



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

Pasto, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Medio de control: Reparación directa
Radicación: 52-001-33-33-008-2015-00164-00 (9977)
Demandante: María Eugenia Rosero Villegas y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Transporte, Instituto Nacional de Vías – INVIAS, Municipio de Mallama – Nariño, Consorcio Ecovias y Consorcio Vial del Sur.
Providencia: Sentencia de Segunda Instancia
Sistema: Oral – Ley 1437 de 2011

Magistrada ponente: Ana Beel Bastidas Pantoja¹

La Sala Segunda de Decisión resuelve los recursos de apelación presentados por el Municipio de Mallama y MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., contra la sentencia del 27 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto.

1- ANTECEDENTES:

1.1. La demanda:

A través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de reparación directa, los señores María Eugenia Rosero Villegas, Carlos Fernando Zamora Pantoja, quienes actúan en nombre propio y en

¹ La redacción y la ortografía son responsabilidad exclusiva del Ponente.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

representación de su menor hijo Carlos Sebastián Zamora Rosero y Alejandra Zamora Rosero presentaron demanda en contra de la Nación – Ministerio de Transporte, Instituto Nacional de Vías – INVIAS, Municipio de Mallama – Nariño, Consorcio Ecovias y Consorcio Vía del Sur, con el objeto de que se las declare extracontractualmente responsables de los perjuicios materiales y morales a ellos causados por la *“falla del servicio por omisión de tipo administrativo en que incurrieron, al no haber hecho nada para evitar que en el kilómetro 34 + 0050, vía pública nacional que desde Pasto conduce a Tumaco, corregimiento de Chucunés, jurisdicción del municipio de Mallama – Nariño, el 31 de mayo de 2013 y 08 de diciembre de 2013, se produjeran unos deslizamientos de tierra, caída o desprendimiento del talud, hechos que destruyeron el inmueble de su propiedad y en el que tenían construido su casa de habitación y los que además pusieron en peligro la integridad física y la propia vida de los demandantes”*.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron se condene a las entidades demandadas a reubicarlos definitivamente, entregándoles el derecho de dominio o propiedad de otro inmueble en el sector, de las mismas características del que resultó destruido, y en el que no corran peligro de afectación; se condene a la entidad demandada al pago de todos los daños y perjuicios materiales y morales, por las sumas indicadas en la demanda, se aplique la debida indexación, se con la sentencia en virtud de la Ley 1437 de 2011, y se condene en costas y agencias en derecho a las entidades demandadas.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

1.2 La sentencia apelada:

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, al amparo de los siguientes razonamientos:

Identificó como problema jurídico el de si *“el Municipio de Mallama, el Consorcio Vial del Sur, ECOVIAS e INVIAS son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados a los demandantes a raíz de los hechos ocurridos el 31 de mayo de 2013 y el 8 de diciembre de 2013, en los que resultó destruida la vivienda de la señora María Eugenia Rosero Villegas.*

También evidenció que tenía que resolver si se *“encuentra acreditado el dominio o en su defecto la posesión del bien inmueble”* y si existió una falla en el servicio de las entidades demandadas; si se presentó una causal eximente de responsabilidad y en caso de que responderse afirmativamente los interrogantes expuesto, consideró que debía analizar si encontraban *“debidamente acreditados los perjuicios morales y materiales reclamados por la parte demandante”* y si las entidades llamadas en garantía debían responder.

Expuso como tesis que *“ el INVIAS incurrió en falla del servicio, puesto que está dentro de sus competencias, el mantenimiento, mejoramiento, construcción y atención de emergencias de la infraestructura a su cargo y en este caso, se acreditó que las condiciones geológicas y meteorológicas de la zona hacían previsible el deslizamiento del talud.”*



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

Así como también la de que “ el Municipio de Mallama incurrió en falla del servicio, puesto que dentro de las competencias asignadas a los municipios se encontraba la de adelantar estudios sobre amenazas, análisis de condiciones de vulnerabilidad y de evaluación de riesgos, así como también elaborar inventarios de viviendas en riesgo, impulsar programas de reubicación, mejoramiento y protección de vivienda y del entorno en zonas de riesgo, promocionar la reglamentación de usos de suelo y el ordenamiento territorial con fines preventivos y de mitigación, así como adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo. Además, también le incumbía identificar las zonas no urbanizables, en otras palabras, los sitios no aptos para asentamientos humanos.”

Como consecuencia de lo anterior, condenó al Municipio de Mallama y al INVIAS, a pagar la suma de \$106.654.850 por los perjuicios originados en la destrucción de los inmuebles; negó la indemnización por la pérdida de los enseres y por el perjuicio moral.

Absolvió de responsabilidad al Consorcio Vial del Sur, Ecovías y Compañía Mundial de Seguros S.A. y condenó a la Compañía de Seguros MAPFRE, a reembolsar al INVIAS el monto total de la condena impuesta en sentencia, sin que se supere el valor asegurado.

La primera instancia encontró debidamente acreditada la legitimación en la causa por activa, comoquiera que el presunto daño se causó sobre un bien inmueble que le fue adjudicado a la señora María Eugenia Rosero y su hermana mediante escritura pública No. 43 de 07 de abril de 2014, mismos que elevaron trabajo de partición que se registró el 24 de abril de 2014 y resultó en la renuncia total de las acciones y derechos



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

herenciales de algunos de los herederos legítimos, por lo que el total del predio le fue adjudicado a la demandante y a una de sus hermanas; aclaró que si bien para el año 2013 a la demandante no se le había adjudicado el bien, ya era heredera de la señora Ligia Villegas viuda de Rosero y al momento de presentar la demanda ya era propietaria del 50% del bien afectado.

A partir de los documentos allegados con la demanda, tales como actas, oficios y derechos de petición, encontró acreditados los hechos del 31 de mayo y 08 de diciembre de 2013, relacionados con los deslizamientos de tierra ocurridos en la vía que de Pasto conduce al municipio de Tumaco, en el kilómetro 34 +050, como también la destrucción del inmueble de propiedad de la señora María Eugenia Rosero, a partir de la prueba pericial.

Luego de un recuento normativo, indicó que es obligación de los municipios establecer las zonas no urbanizables, en las eventualidades de que representen un riesgo para la localización de asentamientos humanos, amenazas naturales o riesgos de orden antrópico, lo cual debe establecerse en un plan de riesgo dentro del ordenamiento territorial y en el plan de desarrollo, así como también adelantar estudios sobre posibles amenazas, análisis de condiciones de vulnerabilidad y de evaluación de riesgos, elaboración de inventarios de viviendas en riesgo, programas de reubicación, mejoramiento y protección de vivienda y la promoción de la reglamentación de usos de suelo, entre otras funciones.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Frente a las obligaciones del INVIAS, consideró que éste conoció del deslizamiento presentado el 31 de mayo de 2013, así como también de los estudios acerca del estado del talud o ladera que se adelantaron con posterioridad al primer deslizamiento; adujo que el INVIAS, pese a que contaba con dicha información, no tomó las medidas pertinentes tendientes a evitar otro deslizamiento, eventualidad que ocurrió el 08 de diciembre de la misma anualidad.

Estimó que las excepciones formuladas por el Consorcio Vial del Sur, referentes a la ausencia de responsabilidad, debían prosperar, teniendo en cuenta que el contrato No. 409 de 2010 suscrito entre éste y el INVIAS, no tenía por objeto la estabilización del talud.

Respecto a Ecovias, manifestó que no era posible atribuirle responsabilidad, comoquiera que ejerció actividades de interventoría sobre la obra del corredor vial Tumaco-Pasto-Mocoa y, por ende, su responsabilidad se limitaba a la vigilancia y supervisión de las obras de mantenimiento y rehabilitación de la vía existente, siéndole ajenas las actividades de estabilización de taludes aledaños o adyacentes a la carretera, pues no hacían parte del objeto contractual.

Indicó que el Municipio de Mallama faltó a las obligaciones asignadas por la Constitución Política y por las leyes 46/88, 388/97 y 715/01 y que INVIAS faltó a los contenidos obligaciones establecidos en los Decretos 2056/03 y 2618/13, teniendo en cuenta que el Municipio, pese a las lluvias y cambios en los usos del suelo, se abstuvo de identificar el área como zona de riesgo, y que junto con INVIAS no adoptaron las medidas preventivas pertinentes, máxime, si se tiene en cuenta que los Manuales



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

de Mantenimiento de Carreteras establecen que la prevención y reparación de la erosión de taludes corresponde a una actividad periódica.

Agregó que si se hubiesen adelantado los estudios correspondientes, el Municipio no hubiera permitido la construcción de viviendas, y consecuentemente, no se hubieran producido los daños, de lo cual extractó el incumplimiento de las obligaciones establecidas en las normas vigentes.

Señaló que según jurisprudencia del Consejo de Estado, INVIAS debe responder cuando conozca las condiciones naturales del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a la carretera, y bajo dicho contexto, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales.

Precisó que los hechos acaecidos el 08 de diciembre de 2013 eran previsibles gracias a las características geológicas (pendientes moderadas a fuertes), al deslizamiento presentado el 31 de mayo de 2013, los estudios y visitas al lugar realizadas por profesionales, los cuales expusieron recomendaciones específicas, lo cual desdibujaba la configuración de la fuerza mayor como causal de exoneración.

Como consecuencia de lo anterior, declaró extracontractualmente responsables al Municipio de Mallama y al Instituto Nacional de Vías, y consecuentemente los condenó a pagar a título de daño emergente la suma de \$106.654.850; asimismo, condenó a la Compañía de Seguros MAFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A a reembolsar al



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

INVIAS el monto total de la condena impuesta, y finalmente condenó en costas a las partes vencidas.

1.3.1 El recurso de apelación – Municipio de Mallama

Inconforme con la decisión, la parte demandada presentó recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos:

Indicó que la Administración Municipal, a través de la Oficina de Gestión de Riesgo, previno a toda la comunidad respecto al peligro inminente al que están sometidas por la ubicación de sus viviendas, situación que también puso en conocimiento del INVIAS, por lo que reprochó que este se haya limitado a indicar que dicha eventualidad no era de su responsabilidad, alegando que no era parte del contrato suscrito con el consorcio; agregó que el INVIAS tuvo 6 meses, tiempo transcurrido entre los dos deslizamientos, para intervenir el sector, toda vez que existían indicios para intuir que la montaña se iba a derrumbar nuevamente.

Recordó que el Municipio de Mallama apoyó a los demandantes otorgándoles subsidios, pues esto hace parte de sus competencias en lo que respecta a la atención y prevención de desastres; añadió que el comité de atención y prevención de desastres fue quien ordenó a los moradores desalojar la zona donde ocurrió el primer deslizamiento, comité que fue el que requirió al Municipio para que brindara los cánones de arrendamiento aludidos.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Indicó que no es de recibo atribuir algún tipo de indemnización, comoquiera que el inmueble se encuentra en un lugar no permitido, pues invade el derecho de vía y transgrede la Ley 1228 de 2008, normativa que desconoció el INVIAS, toda vez que dicha corporación realizó la ampliación y pavimentación de la vía Pedregal – Tumaco, gestión en la que omitió negociar y adquirir los predios para conservar los límites establecidos por la ley.

Manifestó, respecto a la presunta omisión del Municipio de Mallama, que los mismos demandantes indicaron que a raíz de los deslizamientos tuvieron que abandonar la vivienda en atención a que el comité de atención y prevención de desastres del Municipio de Mallama les informó que debían desalojar el lugar, advertencia que los demandantes acogieron, pues agregaron que no regresaron a residir en dicho inmueble, que el mismo ha permanecido deshabitado y que han recibido subsidios de arrendamiento por parte del municipio.

Adujo que es imposible imputar responsabilidad al Municipio de Mallama por los hechos acaecidos el 31 de mayo de 2013, pues no hay prueba de que este haya tenido la obligación de actuar dentro de sus competencias para evitar daños, pues dicho acontecimiento se produjo en ocasión a fuerzas mayores de causas naturales imprevistas.

Respecto al deslizamiento del 08 de diciembre de 2013, recordó que los demandantes no regresaron al predio gracias a las acciones tomadas por el comité de atención y prevención de desastres en cabeza del Municipio de Mallama, impidiendo su retorno y otorgando subsidios de



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

arrendamientos, por lo que el municipio cumplió con sus funciones como ente territorial.

Señaló que los acontecimientos del 08 de diciembre de 2013 no fueron del todo imprevisibles o irresistibles para el INVIAS, toda vez que el perito que rindió el concepto del primer deslizamiento, expuso posibles soluciones a implementar para evitar una nueva catástrofe, sin embargo, dicha entidad no adelantó ninguna actividad para mitigar los riesgos.

Manifestó que si bien la vivienda se construyó en una zona prohibida, lo cierto es que el inmueble fue edificado hace muchos años, incluso antes de la construcción total de la carretera actual y de la existencia de la normativa que determina la franca vial.

Solicitó se revoque el fallo recurrido, y en su lugar, no se acceda a las pretensiones de la parte demandante con respecto al Municipio de Mallama.

1.3.2 El recurso de apelación – MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A

Inconforme con la decisión, la llamada en garantía MAPFRE presentó recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos:

Manifestó que los hechos no son atribuibles a la parte demandada, pues la primera instancia omitió analizar la fuerza mayor y el caso fortuito, teniendo en cuenta que los deslizamientos fueron imprevisibles e



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

irresistibles, toda vez que el desastre ocurrió por circunstancias naturales, lo que configura una causal de exoneración de responsabilidad.

Indicó que los hechos obedecieron al actuar de un tercero y de la propia víctima, comoquiera que el Municipio de Mallama licenció indebidamente la construcción del bien inmueble, pues la zona en cuestión constituye una franja de reserva para la malla vial de la Red Nacional de Carreteras, siendo éste entonces un bien de uso público y por ende del estado, en razón de lo cual no podía entenderse como propiedad privada, por lo que no podía permitirse la construcción de un inmueble sobre dicho terreno en virtud del artículo 6 de la Ley 1228 de 2008.

Agregó que no le correspondía al INVIAS adelantar labores de reubicación de las familias y ejercer la defensa del espacio público, y que estas responsabilidades recaían en el Municipio.

Indicó que la labor de gestión de riesgo está en cabeza de las entidades territoriales que hace parte del Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres; que por ello, las ayudas humanitarias, los procesos de reubicación y el otorgamiento de los auxilios por el pago de arrendamientos estuvieron a cargo del Municipio de Mallama, mas no del INVIAS.

Agregó que se configuró la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que la señora María Eugenia Rosero invadió un bien público, pues a riesgo propio tramitó una licencia de construcción en una zona prohibida que



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

se constituye como reserva para de la Red Nacional de Carreteras; agregó que tampoco aceptó el ofrecimiento que se le realizó por parte de la administración para adelantar su reubicación.

Evidenció que para la ocurrencia de los hechos, el derecho de la demandante sobre el bien inmueble era incierto, pues aún no se concretaba la sucesión, y que eventualmente los hermanos de la demandante también podían tener interés en el proceso.

Adujo que la primera instancia no analizó la excepción de fuerza mayor, y que se logró demostrar que los hechos ocurrieron por causas de la naturaleza, y consecuentemente, en virtud del artículo 1072 del Código Comercio para condenar a la aseguradora se hacía necesaria la configuración de un siniestro para su operatividad efectiva, ya que el hecho debe enmarcarse dentro de las coberturas de la póliza y que no se configure una causal de exclusión, como en efecto se configuró en el caso concreto, atendiendo la exclusión: “DESLIZAMIENTO DE TIERRAS, FALLAS GEOLÓGICAS, TERREMOTOS, TEMBLORES, ASENTAMIENTOS, CAMBIOS EN LOS NIVELES DE TEMPERATURA O AGUA, INCONSISTENCIAS DEL SUELO O DEL SUBSUELO, LLUVIAS, INUNDACIONES, ERUPCIÓN VOLCÁNICA O CUALQUIER OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFÉRICA O DE LA NATURALEZA.”

Solicitó se revoque la decisión apelada, se desestimen las pretensiones formuladas, y se absuelva a la aseguradora y al INVIAS de responsabilidad.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

Agregó que en la eventualidad de que se confirme la sentencia, se tenga bajo consideración que la póliza cuenta con un deducible del 1,5%, mínimo 2 SMMLV, cualquiera de los dos que resulte mayor.

1.3.3 El recurso de apelación – INVIAS

Inconforme con la decisión, la parte demandada presentó recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos:

Luego de un recuento normativo referente al objetivo y las funciones de las entidades públicas, indicó que los deslizamientos no se produjeron con ocasión de una falla en el servicio por omisión del INVIAS, toda vez que las consecuencias obedecieron a filtraciones, comportamientos de lluvias excesivas, factores geológicos, hidrogeológicos, y geotécnicos, como los que se expusieron en el dictamen pericial; añadió que al Municipio de Mallama le corresponde tomar las medidas tendientes a mitigar o superar los riesgos que perjudiquen el derecho a la vivienda digna de los demandantes, además de su reubicación.

Adujo que las pruebas allegadas al plenario demuestran la imposibilidad por parte del INVIAS de ejecutar medidas de intervención técnica del talud que hubiesen evitado la tragedia. Indicó que el periodo comprendido entre los dos deslizamientos fue muy corto para que dicha entidad desplegara la intervención de la magnitud de la que se requería, tal y como lo expusieron los ingenieros Cesar Moran y Paulo Emilio Rodríguez.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

Recordó que la estabilización de la ladera estaba por fuera del objeto del contrato vigente para la época, el No. 409 de 2010; además de sobrepasar las posibilidades técnicas y presupuestales, más aun en un tiempo tan corto como el comprendido entre el 31 de mayo de 2013 y el 08 de diciembre de la misma anualidad.

Aclaró que la gestión predial adelantada por INVIAS no estuvo orientada a efectuar reubicación de viviendas de los afectados, sino que se encaminó a la adquisición de predios necesarios para una posible ampliación vial, ejecución de actividades de mantenimiento y mejoramiento, actividades que son de competencia del INVIAS, en virtud del artículo 3 de la Ley 1228 de 2008.

Indicó que no es de recibo reconocer indemnización alguna, toda vez que el inmueble en cuestión se encuentra ubicado en una zona de exclusión de vía, por lo que en virtud del artículo 4 de la Ley 1228, no es procedente la indemnización de ningún tipo de obras nuevas o mejoras que hayan sido adelantadas sobre las franjas o zonas reservadas con posterioridad a su promulgación.

Advirtió que respecto a los deslizamientos ocurridos el 31 de mayo y el 08 de diciembre de 2013, cursan diferentes procesos de reparación directa, accionantes que al tiempo son adjudicatarios de la herencia intestada por la señora Ligia Villegas, según escritura No. 409 de abril de 2014, por lo que el inmueble del cual se alegó los perjuicios por los deslizamientos de tierra, es el mismo.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

Solicitó eximir de toda responsabilidad a la entidad apelante, revocar en su totalidad la sentencia recurrida y desestimar las pretensiones de la demanda.

1.4 Concepto del Ministerio Público:

El Ministerio Público no conceptuó en el presente asunto.

2. CONSIDERACIONES:

La Sala revocará la declaratoria de responsabilidad del Municipio de Mallama; confirmará la declaratoria de responsabilidad del INVIAS, pero impondrá condena en abstracto y confirmará en lo demás la sentencia apelada, conclusiones que se fundamentan en los siguientes argumentos:

La Sala concuerda con las razones de defensa expuestas por la entidad territorial, tanto en la contestación de la demanda como en el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta la prueba documental permite evidenciar el cumplimiento de los contenidos obligacionales a cargo de la municipalidad en punto de la gestión del riesgo generado con los deslizamientos de tierra presentados en el la vía Pasto – Tumaco, kilómetro 34 + 050.

Así lo evidencian las diferentes actas del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres, reunido en diferentes sesiones en las cuales se advirtió la necesidad de adelantar gestiones para la protección



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

de los derechos de las víctimas de los deslizamientos, así como también para solicitar la intervención del INVIAS en la solución definitiva del problema.

En cumplimiento de lo anterior, el Municipio le ordenó a la demandante evacuar su casa de habitación; le canceló subsidios para pago de arrendamiento de una casa de habitación y adicionalmente puso en conocimiento del INVIAS la situación de riesgo presentada en la zona.

En esta medida, para la Sala resulta claro que el ente territorial cumplió con sus tareas como gestor del riesgo, en razón de lo cual no podía la primera instancia concluir que le asiste responsabilidad por los hechos demandados, razonamiento que fundamenta en, por ejemplo, la permisión del municipio frente a la construcción del inmueble sin la exigencia de los requisitos de ley.

Y sobre este punto cabe advertir que, el daño causado a la demandante, consistente en la afectación importante de un inmueble de su propiedad, no tiene relación causal inmediata con la falta de exigencia de los requisitos legales para construir, sino que la tiene frente al deslizamiento del talud, y la inestabilidad del mismo, hechos en los cuales no tuvo ningún protagonismo la entidad territorial demandada. Es decir, sin la ocurrencia del deslizamiento, el daño no se habría presentado, independientemente de si la edificación se hubiese levantado sin el previo otorgamiento de una licencia de construcción, lo cual pone en evidencia que la causa del daño no se ubica en este último supuesto.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Debe aclararse que si bien es cierto el Municipio es el competente para intervenir en la gestión del riesgo, ello no supone que el daño cuya indemnización se solicita le pueda ser imputado.

La anterior precisión se hace necesaria, teniendo en cuenta que si bien el coordinador del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo certificó que el inmueble de propiedad de la señora María Eugenia Rosero se ubicaba en una zona de riesgo y que éste no tenía ninguna posibilidad de mitigación, lo cierto es que el riesgo que afecta a la propiedad de la parte demandante no fue creado por la entidad territorial y su latencia tampoco se ubica en actuaciones u omisiones de ésta.

En efecto, el riesgo que pone de presente la certificación anterior, así como también la prueba pericial practicada a instancia del Consorcio Vial del Sur que no fue objetada², tienen su origen en la inestabilidad del talud, inestabilidad que pudiera ser corregida con obras de infraestructura exigibles del INVIAS, que es la entidad que tiene a su cargo el mantenimiento de la misma.

Y sobre este tópico, la Sala no encuentra dentro del proceso pruebas de que el INVIAS hubiese adelantado obras para eliminar la inestabilidad del talud, en razón de lo cual el riesgo de deslizamiento del talud sobre la propiedad de los demandantes permanece latente y esa latencia les impide disfrutar de los derechos inherentes a la calidad de propietarios del bien inmueble.

² PDF 33 PAGINA 13 DEL INFORME PERICIAL



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Como se observa, no es el municipio de Mallama el que ha omitido dar cumplimiento a sus deberes como integrante del Sistema de Gestión del Riesgo y, por el contrario, como antes se advirtió, éste correspondió en forma positiva desde que se registró el primer deslizamiento, pues alertó al INVIAS acerca del suceso; ordenó a los demandantes evacuar el inmueble por el riesgo de deslizamiento; otorgó subsidios a los demandantes para cancelar el arrendamiento en una residencia segura y finalmente dio constancia de la condición de alto riesgo del predio de la señora Rosero, con lo cual, la Sala ratifica que el daño causado a los demandantes no le es imputable.

Debe entonces exonerarse de responsabilidad a la entidad territorial, al considerarse que, contrario a lo concluido por la primera instancia, ésta cumplió con los deberes exigibles frente a la gestión del riesgo, amén de que la causa del daño no se ubica en el incumplimiento de estos deberes.

Y frente a la responsabilidad del INVIAS, la Sala acoge los argumentos expuestos por la primera instancia, relacionados con el incumplimiento de los deberes de mantenimiento de la vía en la que se presentaron los deslizamientos, pese al conocimiento del riesgo que la entidad tenía.

Y sobre el punto valga precisar lo siguiente.

Debe recordarse que fueron dos los deslizamientos de tierra que soportan el supuesto de hecho de la demanda. El primero de ellos se presentó el 31 de mayo de 2013 y el segundo el 8 de diciembre de la misma anualidad.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Ahora bien, es cierto que el primero de ellos si resultaba imprevisible para el INVIAS, teniendo en cuenta que no existe prueba alguna de que se hubiese puesto en conocimiento del instituto el riesgo de desprendimiento del talud, con antelación a la fecha en la que éste se presentó.

Por lo anterior, los daños que se hubiesen causado por cuenta del deslizamiento ocurrido el 31 de mayo de 2013, no podrían imputarse al INVIAS, porque el origen del mismo se ubica en la ola invernal que azotó el sector, tal y como se reconoce en el acta No. 014, 015, 016, 020 DE 2013 del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres, de lo cual emerge una causal de exoneración de responsabilidad, esto es, la de fuerza mayor.

No ocurre lo mismo frente al deslizamiento ocurrido el día 8 de diciembre de 2013, teniendo en cuenta que después del primer deslizamiento, el INVIAS fue enterado de la situación, en razón de lo cual debía adelantar las gestiones pertinentes para evitar la concreción del riesgo que representaba el talud.

Como nada hizo el INVIAS, las consecuencias del segundo deslizamiento, que tienen que ver con la afectación del inmueble de los demandantes, si les son imputables, porque, reitera la Sala, la comunidad, las autoridades municipales³, el personero Municipal del Municipio de Mallama⁴, entre otros, informaron acerca de la

³ Página 76 PDF 03

⁴ Página 63 PDF 03



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

inestabilidad del talud y de la urgencia de adelantar obras para contrarrestarla.

Debe precisar la Sala que la anterior afirmación, esto es, que la afectación del inmueble de los demandantes tuvo su origen también en el segundo deslizamiento, se sustenta en el hecho de que si bien en el primer deslizamiento ocurrido el 31 de mayo de 2013 el inmueble de los demandantes sufrió afectación y que la misma los obligó a evacuarlo, también lo es que el mismo no quedó del todo inhabitable y de ello da cuenta la prueba documental y testimonial⁵, pues la señora María Eugenia Rosero informó a la Alcaldía Municipal de Mallama que si no obtenía el pago de los subsidios de arrendamiento tendría que regresar a su casa de habitación, lo que pone de presente que pese a los daños causados a la vivienda con el deslizamiento del 31 de mayo de 2013 ésta podía ser habitada, a lo cual deben sumarse los testimonios ofrecidos por Pedro Gilberto Cadena, Edgar Álvarez y Cesar Enrique Morán⁶, de los que se concluye que el inmueble también fue afectado con el deslizamiento del 8 de diciembre de 2013.

Aclarado lo anterior, debe referirse la Sala argumento de la apelación, conforme al cual, el INVIAS no habría tenido el tiempo suficiente para estabilizar el talud, dado el periodo transcurrido entre el primer deslizamiento y el segundo, en razón de lo cual no se le puede imputar el daño.

⁵ Derechos de petición del 19 de noviembre de 2013, del 27 de agosto de 2014 páginas 81 - 88 PDF 03

⁶ Carpeta 042 y 043 Audiencia de pruebas



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Al respecto, debe decir la Sala que si bien podría resultar de recibo que en el término transcurrido entre el 31 de diciembre y el 8 de diciembre de 2013 el INVIAS no habría podido adelantar las obras de estabilidad del talud, lo cierto es que no demostró que dio inicio a las actuaciones administrativas orientadas a dicho objetivo.

En este orden, debe la Sala recordar que la responsabilidad por omisión se extrae de la ausencia de actuaciones tendientes a evitar una situación dañina; es decir, lo que debía demostrar el INVIAS, para exonerarse de responsabilidad, era que desplegó todas las acciones de su resorte con el fin de evitar el daño, lo que no necesariamente implica que éste efectivamente no se produzca.

En otras palabras, lo que tenía que demostrar el INVIAS es que una vez enterado del riesgo que representaba el talud, dio inicio a las actuaciones administrativas tendientes a evitar la concreción del riesgo, como, por ejemplo, la apertura de los procesos contractuales exigidos por la ley para identificar las obras que debían adelantarse para dar estabilidad al talud, la consecución de recursos para las obras, etc.

Sin embargo, el INVIAS, pese al conocimiento del riesgo de deslizamiento del talud, no hizo nada y es esa falta de diligencia la que permite imputarle el daño.

En este orden, se desprecia el argumento de los recursos de apelación dirigidos a exigir la configuración de la causal de exoneración de fuerza mayor, pues ésta solo podía predicarse del primer deslizamiento, mas no del segundo.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

También alegan los condenados en primera instancia que el daño tuvo su origen en una conducta atribuible al Municipio de Mallama, teniendo en cuenta que permitió la construcción de una edificación en una franja de reserva de la malla vial, en la cual, conforme a la Ley 228 de 2008, no podía hacerse.

Frente a este tópico la Sala considera que la causa del daño no se ubica en la permisión de la construcción en una franja de la vía nacional, sino en el deslizamiento del talud. Ahora bien, podía argumentarse que si la casa no hubiese sido construida pues simplemente el deslizamiento no la habría afectado, pero debe recordar la Sala que la causa que se evidencia adecuada para para producir el daño es el deslizamiento y no la supuesta concesión de licencias urbanística para construcción en un sitio prohibido.

No sobra agregar que la parte apelante no demostró que el Municipio, en efecto, hubiese concedido a los demandantes licencia para construir, en razón de lo cual se evade aún mas el argumento de defensa que se analiza; y si se mirara desde otra orilla, esto es, que de todas maneras el Municipio habría permitido la construcción de la edificación, en contravía de lo regulado por la Ley 228 de 2008, la Sala debe decir que la parte demandante demostró que la edificación existente en el lote de terreno fue construida con anterioridad a la expedición de la norma en cita, por lo que ésta no podría aplicarse al caso concreto.

En efecto, de la lectura de la escritura pública Número 43 del 7 de abril de 2014, que da cuenta de la liquidación y adjudicación de la herencia de la causante Ligia Villegas Viuda de Rosero, madre de la demandante



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

María Eugenia Rosero, la Sala encuentra que edificación existente en el lote de propiedad de los demandantes fue levantada antes de la entrada en vigencia de la Ley 228 de 2003, puesto que la primera en mención accedió a la propiedad del bien afectado mediante escritura pública número 105 del 5 de julio de 1996, en el que se le adjudicó por gananciales el 100% del inmueble “CHUCUNES Y EDIFICACIÓN”.⁷

De otra parte, y con relación a que no le corresponde al INVIAS la reubicación de las familias y la defensa del espacio público, se considera que pese a la veracidad de estas afirmaciones, ello no descarta la posibilidad de imputar el daño al INVIAS, porque, reitera la Sala, el daño no tuvo como causa el incumplimiento de los deberes exigibles del Municipio en su condición de gestor del riesgo, sino el deslizamiento del talud, deslizamiento que por lo manifestado en párrafos anteriores y desde la imputación jurídica, si resulta atribuible al INVIAS.

También se alega que el derecho de propiedad de la parte demandante, al momento de ocurrencia de los hechos era incierto, teniendo en cuenta que aún no se concretaba la sucesión y que eventualmente los hermanos de la señora María Eugenia Rosero pudieran tener derecho a la indemnización que proceda.

Con relación a este argumento, la Sala encuentra que, en efecto, al momento de ocurrencia del segundo deslizamiento, esto es, el del 8 de diciembre de 2013, la señora María Eugenia Rosero no era la propietaria del cincuenta por ciento de la propiedad afectada, puesto

⁷ Página 11 PDF 03



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

que tal condición solo la alcanzó el día 7 de abril de 2014, mediante la escritura pública 43 otorgada en la Notaría única del Círculo Notarial de Ricaurte, en la cual, sus hermanos Julia Esther Rosero de Solarte, Clímaco Antonio Rosero Villegas, Ruth del Socorro Rosero Villegas y Carmen Ligia Rosero Villegas repudiaron la totalidad de las acciones y derechos herenciales o sucesorales que les corresponden o pudieren corresponder como herederos legítimos dentro de la liquidación y adjudicación de la herencia en sucesión intestada e ilíquida por causa de muerte de su madre Ligia Villegas Viuda de Rosero.

Sin embargo, la Sala encuentra que al momento de presentar la demanda, la señora María Eugenia Rosero ya era propietaria del 50% del inmueble afectado, conforme se lee de la escritura No. 43 otorgada ante la Notaria Única del Círculo de Ricaurte, antes mencionada.

Debe agregarse que incluso al momento de registrarse los hechos también podía ser considerada como damnificada, teniendo en cuenta que tenía derechos herenciales o sucesorales sobre el bien inmueble, los que finalmente se definieron a su favor en el porcentaje antes indicado.

En esta medida, una vez liquidada la herencia de la señora Ligia Villegas Viuda de Rosero, madre de la señora María Eugenia Rosero, y quedando ésta última junto con su hermana Meyra Marilú como propietarias en partes iguales del bien afectado, la Sala debe concluir que el derecho de la demandante, al presentarse la demanda no era incierto, como tampoco lo era al momento de registrarse los hechos, porque, en todo caso, en su condición de heredera del bien inmueble,



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

bien podía solicitar la indemnización de los perjuicios causados con el deslizamiento, solo que de haber permanecido ilíquida la sucesión, pues la indemnización se hubiese concedido en favor de ésta; pero como la sucesión se liquidó y de ella se beneficiaron tan solo la señora María Eugenia Rosero, demandante en este asunto, y la señora Meyra Marilú, en 50% cada una, pues la indemnización debe corresponder a ese porcentaje.

No sobra advertir que si bien los señores Julia Esther, Clímaco Antonio Ruth del Socorro y Carmen Ligia Rosero Villegas, al momento de los hechos podían demandar la reparación de los perjuicios ocasionados al inmueble, en dichas demandas, de haberse presentado, una vez liquidada la sucesión a favor de las señoras María Eugenia y Meira Marilú Rosero Villegas, debía informarse al juzgador de tal situación, pues los demás hermanos renunciaron a todos los derechos y acciones orientadas a protegerlos, una vez repudiaron la herencia de su madre y dentro de tales acciones renunciadas estaría la de reparación directa dirigida a obtener la reparación por afectación del inmueble.

Por lo anteriormente considerado, la Sala encuentra que la declaratoria de responsabilidad del INVIAS es correcta, teniendo en cuenta la falla del servicio por omisión en la que incurrió, pues pese a conocer de la inestabilidad del talud después de ocurrido el primer deslizamiento el 31 de mayo de 2013, no adelantó ninguna gestión tendiente a eliminar el riesgo.

Como consecuencia de lo anterior, MAPFRE, en su condición de asegurador del INVIAS conforme a la póliza No. 22012120016295



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

expedida el 20 de diciembre de 2012, deberá reembolsar al INVIAS el valor que éste cancele a la parte demandante como consecuencia de la sentencia, reembolso del que no puede liberarse la aseguradora bajo la consideración de que el deslizamiento del talud tuvo como causa una fuerza mayor, porque, como antes se advirtió, el segundo deslizamiento no resultaba imprevisible para el INVIAS, dado el conocimiento de la inestabilidad del talud antes de que se produjera el segundo deslizamiento que fue el que causó la destrucción del inmueble de propiedad de la parte demandante. Deberá aclararse, conforme a lo informado en el recurso de apelación, que la póliza tiene un deducible del 1,5%, mínimo 2 SMMLV, cualquiera de los dos que resulte mayor.

Superado el tema de la imputación del daño, conviene manifestarse respecto de la condena impuesta por la primera instancia.

De la revisión de la misma la Sala encuentra que se concedió valor probatorio a la pericia ofrecida por el ingeniero Hernán Hidalgo, y que se tomaron en cuenta los valores informados respecto del valor de la construcción o edificación y respecto del lote.

Lo primero que debe decir la Sala es que la prueba pericial valorada por la primera instancia no da cuenta de los soportes en los que se sostuvo para arribar a las conclusiones logradas; es decir, el perito omitió sustentar su concepto y por ello para la Sala esta prueba no podía tenerse en cuenta para cuantificar el daño emergente.

Se agrega que no entiende la Sala las razones por las cuales el perito no tuvo en cuenta, para nada, el valor comercial del inmueble afectado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

del que da cuenta la escritura de liquidación de la sucesión de la señora Ligia Villegas Viuda de Rosero, que corresponde a la suma de diez millones de pesos (10.000.000), suma que resulta muy inferior a la que el perito ofrece como valor total de la propiedad, esto es, la edificación y el lote.

Además de lo anterior, la Sala encuentra que, pese a que la primera instancia reconoció como daño emergente el valor total de la propiedad, incluido el valor del lote, omitió dar cumplimiento a lo normado en el artículo 191 del CPACA⁸, norma que resulta aplicable teniendo en cuenta que si bien el asunto no involucra en estricto rigor jurídico una ocupación permanente del inmueble, debe tenerse en cuenta que el riesgo de deslizamiento es latente y permanece en el tiempo, con lo cual la parte demandante no puede materializar los derechos inherentes a la propiedad, de allí que se condenará al INVIAS al pago tanto del lote como de la edificación, de lo cual se advierte como lógica la consecuencia de que el dominio del predio pase a éste.

También deberá precisarse que el valor que se reconoce como daño emergente, lo es, a favor de la señora María Eugenia Rosero, en su condición de propietaria del 50% de la propiedad.

En consecuencia, la Sala estima que la condena debe hacerse en abstracto, pues pese a que se demostró el daño, la cuantificación del mismo no se probó cabalmente.

⁸ “Si se tratare de ocupación permanente de una propiedad inmueble, y se condenara a una entidad pública o a una entidad privada que cumpla funciones públicas al pago de lo que valga la parte ocupada, la sentencia protocolizada y registrada obrara como título traslativo de dominio.”



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

Se suma que como es la sentencia judicial la que adjudica el inmueble al INVIAS, lo que la convierte en una adjudicación forzosa, debe considerarse para efecto del avalúo del bien inmueble afectado, la regulación contenida en el Decreto 1420 de 1998 y, específicamente, el artículo 3°, conforme al cual, *“la determinación del valor comercial de los inmuebles la harán, a través de avalúo, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que haga sus veces o las personas naturales o jurídicas de carácter privado autorizadas por las lonjas de propiedad raíz del lugar donde se ubiquen los bienes objeto de la valoración”*.

Por lo tanto, la parte demandante deberá obtener un avalúo de perito autorizado para ello, conforme a la norma antes transcrita. El perito deberá tener en cuenta, para cuantificar el daño emergente correspondiente al valor de la construcción y del lote, las normas antes citadas y todas aquellas que lo regulen y establezcan la forma en la que ha de determinarse el valor del inmueble, entre ellas, la Resolución 620 de 2008 o la que se encontraba vigente al momento de los hechos, lo cual deberá ser soportado documentalmente. Además, el perito deberá tener en cuenta el estado del inmueble al momento de los hechos, esto es, el 8 de diciembre de 2013 y que el avalúo debe hacerse respecto del cincuenta por ciento del valor del inmueble, que es el porcentaje del derecho de propiedad que le corresponde a la señora María Eugenia Rosero, sobre el inmueble afectado.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

3.- Conclusión:

De lo anteriormente expuesto la Sala concluye que, debe exonerarse de responsabilidad al Municipio de Mallama; confirmarse la declaratoria de responsabilidad extracontractual del INVIAS, puesto que incurrió en una falla del servicio por omisión, al no desplegar acción alguna, pese al conocimiento que tuvo, después del 31 de mayo de 2013, del riesgo que generaba la inestabilidad del talud; también se concluye que debe condenarse al pago del daño emergente en abstracto y solo a favor de la señora María Eugenia Rosero Villegas, por corresponder a la persona que demostró la propiedad sobre el 50% del predio afectado, dado que la prueba pericial no podía ser valorada porque el perito omitió fundamentar sus conclusiones y que MAPFRE deberá reembolsar al INVIAS el valor asegurado hasta el límite de la póliza y teniendo en cuenta el deducible pactado en la póliza que resulte mayor.

4. Costas procesales:

Conforme al art. 365 del CGP, en los procesos y actuaciones en que haya controversia, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva de manera desfavorable el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación, o revisión que hubiera propuesto.

A su turno, los artículos 361 y 366 del CGP establecen que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho; las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

expediente; y para la fijación de agencias en derecho deben aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura; en el evento de que aquellas estipulen un mínimo y un máximo, el juez debe atender otros criterios que se indicarán más adelante.

La condena en costas es una carga de estirpe objetivo y se impone a la parte vencida en el proceso sin que sea exigible examinar su conducta o proceder subjetivo; luego, no puede consultarse, respecto de ella, la conducta observada en el curso del proceso, si obró o no con temeridad, o de buena o mala fe.

El juez no puede realizar un juicio de valor respecto al comportamiento procesal de la parte vencida en el proceso, para establecer si le condena o no en costas, porque basta con advertir que se trata de la parte vencida en el debate procesal, para imponerle condena en costas.

Al respecto, es pertinente citar lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia C -157 de 2013, en la cual se analizó la exequibilidad del art. 206 del CGP, así:

“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera,



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”.

Como se observa, la condena en costas, conforme al art. 365 del CGP, se impone a la parte vencida en aplicación de un criterio meramente objetivo, de modo que no hay lugar a examinar la temeridad o mala fe de las partes.

Ahora bien, para tasar las costas es necesario verificar de forma objetiva los gastos acreditados en el proceso, tales como: copias, desgloses, certificaciones, autenticaciones, notificaciones y similares (cuyos valores se atienen a la regulación que sobre el arancel judicial determine el Consejo Superior de la Judicatura).

Frente a las agencias en derecho, para su fijación deben aplicarse los Acuerdos 1887 de 2003 o PSAA16-10554 –vigente a partir del 5 de agosto de 2016–, según sea el caso.

Los referidos acuerdos autorizan al juez, en algunos procesos, a moverse dentro de los parámetros que allí se fijan; además, si se trata de establecer un parámetro mínimo y máximo debe acudirse a lo dispuesto en el numeral 4º del art. 366 del CGP, cuando establece que el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

La fijación de agencias en derecho que haga el magistrado sustanciador o juez (según corresponda), se hará, aunque la parte hubiera litigado sin apoderado (art. 366 numeral 3º del CGP).

Adicionalmente, la tasación de agencias en derecho no puede hacerse en la sentencia, puesto que, de procederse a ello, se desconocería de plano el derecho de contradicción que tienen las partes frente a la fijación de su monto, tal como lo autoriza el numeral 5º del artículo 366 del CGP, según el cual, las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que aprueba la liquidación de costas.

Al respecto, no se puede olvidar que la tasación de agencias en derecho corresponde al juez de primera instancia mediante auto en aplicación de la sentencia que impone costas y conforme a las reglas jurídicas ya enunciadas (art. 366 numeral 3º del CGP), fijadas las agencias en derecho por parte del juez, el Secretario procederá a liquidarlas, liquidación cuya aprobación también le compete al juez mediante auto, el cual es pasible del recurso de apelación, según lo normado en el numeral 5º del art. 366 de la normatividad citada.

Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que la condena en costas procesales debe imponerse a la parte vencida, sin más, y que será en la liquidación de las mismas el momento en el cual el secretario del Juzgado de primera instancia verifique su causación y fije las agencias en derecho.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

En esta medida, al haber prosperado el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Mallama, se impondrá costas de primera y segunda instancia a la parte demandante y a favor de la entidad territorial.

De igual manera, al no haber prosperado el recurso interpuesto por la entidad condenada, se le impondrá condena en costas de esta instancia a favor de la parte demandante.

Las costas impuestas se liquidarán conforme lo establece el artículo 366 del CGP.

Finalmente, teniendo en cuenta que en el Despacho 02 del Tribunal Administrativo de Nariño se encuentra en trámite el asunto con radicación 52-001-33-33-006-2015-00218-01, en el que figuran como demandante la señora Ruth del Socorro Rosero, quien conforme a escritura pública No. 43 de 07 de abril de 2014 renunció totalmente a las acciones y derechos herenciales sobre el predio afectado, la Sala considera necesario remitir copia de esta sentencia al mencionado Despacho, para lo que estime pertinente.

5.- De la decisión:

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Nariño, Sala Segunda de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

DECIDE:



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

PRIMERO.- Modificar parcialmente la sentencia apelada, la cual quedará así:

“PRIMERO.- Declarar extracontractualmente responsable al Instituto Nacional de Vías – INVIAS- de la afectación del inmueble de propiedad de la señora María Eugenia Rosero Villegas, por cuenta del deslizamiento del talud a la altura del kilómetro 34 +050 metros, ocurrido el día 8 de diciembre de 2013,

SEGUNDO.- Condenar en abstracto al Instituto Nacional de Vías – INVIAS – y a favor de la señora María Eugenia Rosero Villegas, al pago del daño emergente causado, correspondiente al valor de la edificación y del lote, el que deberá liquidarse mediante trámite incidental que podrá promoverse por el interesado dentro del término de sesenta (60) días contados desde la ejecutoria de esta sentencia, y con base en los parámetros fijados en la parte motiva de esta providencia.

Conforme a lo normado en el artículo 191 del CPACA, la sentencia protocolizada y registrada obrará como título traslativo de dominio del derecho de propiedad sobre el predio afectado del que es titular la señora María Eugenia Rosero de Villegas, a favor del INVÍAS.

TERCERO.- Condenar a la Compañía de Seguros MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar al INVIAS el monto total de la condena que resulte cuantificada dentro del incidente de liquidación de perjuicios, sin que se supere el monto del valor asegurado y teniendo en cuenta el mayor deducible aplicable.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión

CUARTO.- Absolver de responsabilidad al Municipio de Mallama, a los Consorcios Vial del Sur y ECOVÍAS, y a la Compañía Mundial de Seguros S.A.

QUINTO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO.- Condenar al Instituto Nacional de Vías – INVIAS – al pago de costas procesales a favor de la señora María Eugenia Rosero Villegas, las cuales se liquidarán conforme a lo señalado en el artículo 366 del CGP.

SÉPTIMO.- En firme esta decisión, por secretaría se expedirá copia auténtica y se devolverá al interesado el remanente de la suma que se ordenó pagar para los gastos ordinarios del proceso, si lo hubiere, de lo que se dejará expresa constancia. Después, se archivará el expediente.

OCTAVO.- Una vez ejecutoria la sentencia, para su cumplimiento, secretaría remitirá los oficios correspondientes de conformidad con el artículo 192 del CPACA.

SEGUNDO.- Condenar en costas procesales de esta instancia al Instituto Nacional de Vías – INVIAS – y a favor de la parte demandante, las que se liquidarán conforme a lo regulado en el artículo 366 del CGP.

TERCERO.- Condenar en costas procesales de segunda instancia a la parte demandante y a favor del Municipio de Mallama, conforme lo expuesto en la parte motiva, mismas que se liquidarán según lo establece el artículo 366 del CGP.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
Sala Segunda de Decisión**

CUARTO.- En firme esta se devolverá el asunto al juzgado de origen, previo las anotaciones de rigor y se remitirá copia de la misma al Despacho 02 del Tribunal Administrativo de Nariño, presidido por el Magistrado Álvaro Montenegro Calvachy.

Decisión discutida y aprobada en Sala de Decisión de la fecha.


ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA
Magistrada


PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado
(Con salvamento parcial de voto)


SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada