

Manizales, 11 de julio de 2024

Doctora
PATRICIA VARELA CIFUENTES
Juez
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
Manizales (Caldas)

ASUNTO:	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN
MEDIO DE CONTROL:	REPARACION DIRECTA
RADICADO:	17001-33-33-002-2019-0013200
DEMANDANTE:	JOSE GILBERTO SOTO VASQUEZ Y OTROS
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P. - BIC
LLAMADO EN GARANTIA:	ALLIANZ SEGUROS S.A Y AXXA COLPATRIA SEGUROS S.A

DANIELA MARULANDA AGUIRRE, mayor de edad, con domicilio y residencia en Manizales, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.053.806.463, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 254.721 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre y representación de **AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P. – BIC**, dentro del término otorgado por el despacho presento los siguientes alegatos de conclusión en los siguientes términos:

- **INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL:**

Como ya se ha afirmado en la contestación de esta acción, en relación con los hechos que manifiesta el demandante, no existe responsabilidad alguna de Aguas de Manizales S.A. E.S.P. - BIC, y por lo tanto carece de todo fundamento o argumento técnico responsabilizar a la empresa.

La causa del deslizamiento presentado el 19 de abril de 2019 son hechos de la naturaleza o atribuibles a otras personas naturales o jurídicas diferentes a Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC como se evidencia en el informe técnico presentado con la contestación a la demanda y conforme a los testimonios de los Ingenieros Daniel Andrés Giraldo Ospina, Subgerente Técnico y de Operaciones y Luis Felipe Castaño Granada, Director de Redes de Aguas de Manizales S.A E.S.P.- BIC, en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 12 de abril de 2023 y 27 de junio de 2024.

Valga recordar que todo tipo de responsabilidad, de acuerdo con el Código Civil Colombiano (art.2341), tiene tres premisas: 1) Culpa. 2) Daño. 3) Relación de causalidad entre aquella y éste. Es necesario que resulte comprometida la responsabilidad de una persona, que haya cometido una culpa con perjuicios para un tercero. En el caso que nos ocupa, Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC no es la responsable de los deslizamientos y los daños sufridos por los accionantes, por cuanto la causa de estos hechos es ajena a la empresa, toda vez que, la infraestructura de la Empresa que está en el sector en cuestión se encuentra en buen estado de funcionamiento; siendo otros los factores que pudieron ocasionar la situación descrita por la parte actora.

Aunado a lo anterior, Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC no es la responsable del mantenimiento y manejo de laderas, actividad que le corresponde a las autoridades ambientales y ente territorial.

• **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA:**

Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC es una empresa de servicios públicos mixta, que tiene dentro de su objeto social la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, y como se ha indicado en este documento la infraestructura operada por la empresa se encontraba en buen estado de funcionamiento.

La empresa no tiene dentro de su objeto social la vigilancia de los cauces, ni en manejo de ladera o montañas para la prevención y atención de emergencias, estas actividades son competencia de la autoridad ambiental y el Municipio de Manizales; tal y como lo consagra el artículo 31 de la ley 99 de 1993 respecto de las funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales:

“23) Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación;”

Es decir, las actividades que adelanta la empresa para ejecutar su objeto social no fueron las causantes de los perjuicios que se reclaman por los demandantes, en ese orden de ideas, la empresa no es la llamada a responder por no estar legitimada por pasiva.

Por lo anterior se considera que cuando el hecho generador de un perjuicio no es imputable a quien se dirigió la demanda, las pretensiones están llamadas a fracasar.

De otro lado, la ley 715 de 2001 señala en su artículo 76, en relación con los municipios, las siguientes competencias en materia ambiental y de prevención y atención de desastres:

“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:

76.5.5. Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con otras entidades públicas, comunitarias o privadas, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua.

Varios pronunciamientos judiciales del Tribunal Contenciosos Administrativo de Caldas y de Jueces Administrativos de Caldas han considerado y fallado otorgándole la razón a la Empresa en el sentido que no es la responsable de las aguas de infiltración, nacimiento o aguas lluvias, al respecto se mencionan algunos fallos:

En la mayoría de ellos se propone la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA” teniendo en cuenta que el objeto social de Aguas de Manizales S.A. E.S.P. - BIC, no consiste en el manejo de aguas superficiales y subsuperficiales, tal como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal. Tampoco lo es el manejo de laderas para prevención y atención de

emergencias y desastres. Esta competencia es de las autoridades ambientales en coordinación con los entes territoriales, tal como lo consagra el artículo 31 de la Ley 99 de 1.993,

Es por esto que varios pronunciamientos judiciales del Tribunal Contenciosos Administrativo de Caldas y de Jueces Administrativos de Caldas han considerado y fallado otorgándole la razón a la Empresa en el sentido que no es la responsable de las aguas de infiltración, nacimiento o aguas lluvias, al respecto se mencionan algunos fallos:

- PROCESOS CON RADICADOS: 2009-01887 Y 2009-1938 (DESLIZAMIENTO OCURRIDO EL 31 DE OCTUBRE DE 2007 EN EL BARRIO SOLFERINO DE LA CIUDAD DE MANIZALES). SE DETERMINA EN SEGUNDA INSTANCIA POR PARTE DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ABSOLVER A AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P.

2009-01887:

“En el caso concreto los elementos de juicio que han sido reflejados en las líneas anteriores, conducen a la conclusión ineludible que el hecho dañino (el deslizamiento de tierra), guarda relación de causalidad frente a la conducta omisiva asumida por CORPOCALDAS y el Municipio de Manizales, pues la abierta inobservancia del catálogo funcional y de competencias normativas a ellos atribuidas, fue un factor considerable incidencia en el resultado que a la postre se produjo, y permite igualmente concluir que si hubieses obrado con la diligencia y oportunidad exigible, el resultado dañino no se hubiera producido, ben porque se hubieran evacuado a tiempo las familias que podrían verse afectadas por el deslizamiento en la zona, ya por que se hubiera intervenido a tiempo la ladera y ejecutado las obras idóneas que impedirían la progresión de su deterioro”.

2009-1918:

“Una vez estudiado el contenido obligacional del Municipio de Manizales, a la luz de las pruebas que reposan dentro del proceso, bien puede decirse que el demandado Municipio incurrió en una falla en el servicio debido a la falta de actuación con relación a la zona afectada por el deslizamiento del 31 de octubre de 2007, así como respecto del barrio el solferino, pues con antelación a los hechos se preveían una serie de situaciones que disponía la zona como el alto riesgo, no solo por las condiciones propias del terreno, sino por la ola invernal que con antelación a la fecha de ocurrencia de los hechos ya venía amaneando la zona, de la cual el Municipio de Manizales conocía con suficiencia sus debilidades y posibles afectaciones con las precipitaciones que pudieran realizarse”.

- PROCESO 2005-2909 (DESLIZAMIENTO EN LA LADERA DEL BARRIO LA SULTANA DE MANIZALES EL 4 DE DICIEMBRE DE 2003):

De la responsabilidad de Aguas de Manizales S.A. E.S.P.; “La entidad no contaba con redes locales de acueducto y alcantarillado en la ladera, que los tubos que se observan en las fotos allegadas con la demanda corresponden a drenes horizontales realizados por la misma Constructora para efectos de estabilizar la ladera por la saturación del terreno... no existiendo, por tanto, relación entre las redes a cargo de aguas de Manizales y el deslizamiento del 4 de diciembre de 2003”.

De la responsabilidad de Corpocaldas: “... no desplego las acciones pertinentes tendientes al análisis, seguimiento, preservación y recuperación de la ladera que se encontraba catalogada como de protección ambiental, y sobre la cual se veía peligro por las fisuras

presentadas en la corona de la misma, las cuales ya habían sido advertidas por la entidad. Esto es, no implementó medidas de protección y control, tales como manejo de erosión, y de estabilización de talud, manejo de aguas lluvias, tendientes a mejorar las condiciones de estabilidad del entorno físico de la ladera, área donde la acción antrópica podría generar condiciones favorables para los movimientos de tierra”.

De la Responsabilidad del Municipio de Manizales “Así las cosas, la administración municipal incumplió el mandato constitucional de defensa de la vida y de los bienes de las personas residentes en Colombia, en tanto no estableció los controles necesarios para precaver una tragedia como la que finalmente se produjo, los cuales hubiesen sido evitables de haberse efectuado además de una vigilancia estricta a los trabajos que se realizaban, las obras que requería específicamente el terreno, que no solo estaban protegidas ambientalmente, sino que presentaban las inestabilidades ya conocidas”.

- ACCIÓN POPULAR 2010-0131: “Ahora bien, en cuanto a la solución definitiva del inconveniente respecto de la conducción de las aguas superficiales y subsuperficiales del terreno, tenemos que tal obligación recae no solo sobre el ente territorial accionado, como titular del espacio público y del subsuelo, a nombre del estado, según la voz del artículo 332 de la Constitución Política, sino que tal responsabilidad también recae en la Corporación Autónoma Regional de Caldas. En este proceso condenaron al Municipio y a Corpocaldas absolviendo a Aguas de Manizales”.

- ACCIÓN POPULAR 2010-443: EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CALDAS APRUEBA EL PACTO DE CUMPLIMIENTO MEDIANTE EL CUAL LA OMPAD Y CORPOCALDAS EFECTUARÁN LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA DE DRENAJES DE AGUAS DE ESCORRENTÍA, SUPERFICIAL...”

Aguas de Manizales manifestó en la contestación de la demanda lo siguiente:

“Resaltamos en este hecho que la obra no fue ejecutada por Aguas de Manizales S.A. E.S.P. y el mantenimiento de la misma no es responsabilidad de la Empresa; por cuanto es una infraestructura para la captación de aguas lluvias y freáticas del sector.

En este hecho es importante resaltar lo que establece la ley 142 de 1994, en cuanto a la competencia de la empresa de la recolección de residuos líquidos por las redes de la Empresa:

“(…) LEY 142 DE 1994.

14.23. **SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO.** Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos (…)”

Por su parte, el Decreto 302 del año 2000, que reglamenta parcialmente la ley 142 de 1994 en su artículo 3 de definiciones, establece los siguientes elementos:

“3.32: Red local de alcantarillado pluvial. Conjunto de tuberías y canales que conforman el sistema de evacuación de las aguas lluvias de una comunidad y al cual descargan las acometidas de alcantarillado de aguas lluvias de los inmuebles, y al que se deben conectar los sumideros pluviales dispuestos en vías y zonas públicas.”

“3.33 Red local de alcantarillado combinado. Conjunto de tuberías y canales que conforman el sistema de evacuación y transporte de las aguas lluvias y residuales de una comunidad y el cual descargan las acometidas de alcantarillado de los inmuebles. “

“3.42 Servicio público domiciliario de alcantarillado. Es la recolección de residuos, principalmente líquidos y/o aguas lluvias, por medio de tuberías y conductos. Forman parte de este servicio las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos.”

Está claro como Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC no es la responsable de las obras de estabilidad de las laderas y del mantenimiento de las mismas, ni de la recolección y canalización de las Aguas Lluvias o de infiltración.

Por otra parte, existen numerosas tutelas en igual sentido así: Tutela con radicado 17001-31-07-001-2010-00176-00 sentencia en donde se señala que “Ordenar a la Alcaldía Municipal de Manizales que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia inicie las gestiones necesarias para realizar la obra recomendada por Corpocaldas en la calle 46 Nro. 12-22 del barrio Peralonso” las obras tiene relación con canalización de aguas lluvias que circulan por la calle y las que afloran en la base del Talud; igualmente se ordena a Corpocaldas para que conforme a su propia competencia garantice el cumplimiento del presente fallo; y se ordena desvincular a Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC.

Las Tutelas con radicado: 20111601 del Juzgado Tercero Penal de Circuito; 2011105 del Juzgado Tercero Penal Municipal de Conocimiento y Depuración; 2011 208 del Juzgado Tercero Civil del Circuito; hacen referencia entre otros a problemas ocasionados por aguas lluvias y en donde Aguas de Manizales S.A. E.S.P. fue vinculada inicialmente, pero todas estas tutelas se negaron por ser improcedentes.

SENTENCIA APROBATORIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO PROFERIDA POR EL JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO EL 28 DE MAYO DE 2018 EN LA ACCIÓN POPULAR CON RADICADO 17001-33-33-003-2017-00435-00, PROVIDENCIA EN LA CUAL SE ESTABLECIÓ EL SIGUIENTE COMPROMISO POR PARTE DEL MUNICIPIO DE MANIZALES AL RECONOCER QUE LAS AGUAS LLUVIAS NO SON RESPONSABILIDAD DE AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P.

“...El Municipio de Manizales se compromete a mejorar, a más tardar el 31 de marzo del año 2019, la capacidad de evacuación de las aguas lluvias que concurren en la carrera 7U entre calles 52 y 53 con la optimización de los dos sumideros existentes (14278S – 14277S) que entregan a la red de alcantarillado ubicado en el barrio el Sinaí, en el tramo comprendido entre las cámaras 14381C-14390C, identificadas en el SIG, que recogerá las aguas pluviales del sector, construyendo para los sumideros nuevas rejillas y dejando cada uno con 3 rejillas, independizar la entrega de los sumideros e instalar tubería de 10 y 12 pulgadas de PVC corrugada para cada entrega y así el sumidero 14278S entregará directamente a la red y el sumidero 14277S entrega a la cámara 14381C y finalmente, construir un nuevo sumidero transversal que estará conectado a la cámara 14381C”.

ACCION POPULAR 2014-0015 -TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS MAGISTRADO PONENTE: JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA – SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DEL 15 DE JUNIO DE 2018, LA CUAL INDICA:

“Resulta claro para la Sala que es el Municipio de Manizales de manera coordinada con Aguas de Manizales, el que deberá realizar las obras pertinentes, con el fin de conducir las aguas de escorrentía provenientes de las infraestructuras ubicadas en la parte superior de la ladera (polideportivo y capilla), lo que realizará a través de la red de alcantarillado del sector. Lo anterior, con el fin de evitar que la ladera objeto de esta acción popular, se sature de aguas lluvias y tenga que padecer los efectos colaterales que se desprenden de eventos tales como deslizamientos o movimientos de masa”.

Por todo lo anterior es claro que Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC no es la responsable del manejo de las aguas lluvias, por lo cual le solicitamos señor Juez declarar probada esta excepción.

De otro lado, es importante resaltar que el mantenimiento de las instalaciones domiciliarias y redes internas de acueducto y alcantarillado es responsabilidad de los usuarios que hacen uso de ella, según el decreto 1077 de 2015.

ARTICULO 2.3.1.3.2.4.1.8. Mantenimiento de las instalaciones domiciliarias. El mantenimiento de las redes internas de acueducto y alcantarillado no es responsabilidad de la entidad prestadora de los servicios públicos, pero ésta podrá revisar tales instalaciones y exigir las adecuaciones y reparaciones que estime necesarias para la correcta utilización del servicio. Cada usuario del servicio deberá mantener en buen estado la instalación domiciliaria del inmueble que ocupe y, en consecuencia, la entidad prestadora de los servicios públicos no asumirá responsabilidad alguna derivada de modificaciones realizadas en ella. De todas formas, los usuarios deben preservar la presión mínima definida en el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico.

La ley 142 de 1994 dispone lo siguiente:

“LEY 142 DE 1994

Artículo 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

[...]

14.1. ACOMETIDA. Derivación de la red local del servicio respectivo que llega hasta el registro de corte del inmueble. En edificios de propiedad horizontal o condominios, la acometida llega hasta el registro de corte general. Para el caso de alcantarillado la acometida es la derivación que parte de la caja de inspección y llega hasta el colector de la red local.

[...]

14.17. RED LOCAL. Es el conjunto de redes o tuberías que conforman el sistema de suministro del servicio público a una comunidad en el cual se derivan las acometidas de los inmuebles. La construcción de estas redes se regirá por el Decreto 951 de 1989, siempre y cuando éste no contradiga lo definido en esta ley.

[...]

Artículo 28. REDES. Todas las empresas tienen el derecho a construir, operar y modificar sus redes e instalaciones para prestar los servicios públicos, para lo cual cumplirán con los mismos requisitos, y ejercerán las mismas facultades que las leyes y demás normas

pertinentes establecen para las entidades oficiales que han estado encargadas de la prestación de los mismos servicios, y las particulares previstas en esta ley.

Las empresas tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas”.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se ha pronunciado acerca del tema en CONCEPTO 674 de 29 de octubre de 2010, y estima que:

“Para los servicios de acueducto y alcantarillado, el inciso segundo del artículo 20 del Decreto 302 de 2000 establece que el costo de reparación o reposición de las acometidas y medidores estará a cargo de los suscriptores o usuarios, una vez expirado el período de garantía en los términos del artículo 15 del decreto. Según este último artículo, cuando la acometida sea construida por la empresa se dará una garantía de tres años.

De otro lado el modelo Uniforme del Contrato de Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto y Alcantarillado, en su cuadragésima sexta cláusula establece lo siguiente:

“CLÁUSULA 46. PROPIEDAD DE LAS CONEXIONES DOMICILIARIAS: Si no son inmuebles por adhesión, las redes, equipos y elementos que integran una acometida pertenecerán a quien los hubiere pagado, de lo contrario serán del propietario del inmueble al cual adhieren. Sin embargo, en virtud de lo anterior el suscriptor y/o usuario no queda eximido de las obligaciones resultantes del CSP que se refieran a esos bienes. Cuando la persona prestadora construya las redes, los equipos y los elementos que integran las acometidas externas que se utilicen para prestar los servicios a los que se refiere este documento, está obligada a conservar la prueba de los gastos que realice.”

De lo manifestado anteriormente se puede concluir que es responsabilidad de los usuarios el costo de la reparación o reposición de las acometidas y medidores, sin embargo, podrá convenir con la Empresa de Servicios Públicos la reparación respectiva a costa del usuario”

Por todo lo anterior expuesto se puede evidenciar que AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P.-BIC no tiene responsabilidad sobre las afectaciones que sufrieron los demandantes, ya que la empalizada y el respectivo taponamiento del Box Culvert presentado en el sector, no fue causado por redes de acueducto, ni de alcantarillado administradas por esta Entidad, tal como se indica en el respectivo informe allegado a la contestación y al testimonio rendido por el Ingeniero Daniel Andrés Giraldo Ospina, Subgerente Técnico y de Operaciones y Luis Felipe Castaño Granada, Director de Redes de Aguas de Manizales S.A E.S.P.-BIC, en la audiencia de Practica de Pruebas de fecha 12 de abril de 2023, además es importante señalar que dentro de su objeto social como empresa no maneja o es responsable de la vigilancia de los cauces, ni el manejo de ladera o montañas para la prevención y atención de emergencias, por tanto, al no ser el responsable o el causante de la vulneración de derecho fundamentales incoados por la parte accionante, la acción y las pretensiones solicitadas no se pueden conceder ni mucho menos acreditarle alguna responsabilidad a la empresa, sino que esta recae sobre el Municipio de Manizales y la autoridad ambiental.

Es por todo lo expuesto que solicito señora juez, se declare la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA por parte de Aguas de Manizales S.A. E.S.P. – BIC.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.

Está plenamente aceptado en la demanda y según el POT 2017-2031 Aprobado por el Consejo Municipal que la zona en donde se presentó el deslizamiento estaba catalogada en el Plan de Ordenamiento Territorial como zona de alto riesgo y alta vulnerabilidad, situación que era conocida por los actores.

Al existir la normatividad local que establecía la zona de alto riesgo y vulnerabilidad, al existir alertas tempranas y previas al deslizamiento, se configura una desobediencia, una omisión y una negligencia y descuido de las personas que ocupan estos inmuebles, configurándose una culpa exclusiva de la víctima.

En La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 13 de abril del 2011 (Subsección B, Expediente 20.441), sobre la culpa exclusiva de la víctima se dijo:

“... no se requiere, para configurar la culpa exclusiva de la víctima, que el presunto responsable acredite que la conducta de aquella fue imprevisible e irresistible, sino que lo relevante es acreditar que el comportamiento de la persona lesionada o afectada fue decisivo, determinante y exclusivo”.

“... (la víctima) asumió las consecuencias de su actuación al atravesar una vía por un sitio diferente al establecido para ello -puente peatonal-, no respetar las señales de tránsito y no verificar los riesgos existentes al efectuar el cruce por un lugar indebido. En consecuencia, el peatón se sometió a los efectos que su actuar imprudente conllevó...”.

En el presente caso se dan todas las características de un actuar imprudente y negligente de la víctima ya que habitaba una zona de riesgo por deslizamiento que podría ocasionarle daño a su integridad, según el POT.

Por ende, se vislumbra claramente este hecho como un eximente más de algún hecho que pudiese indicar algún tipo de responsabilidad por parte de Aguas de Manizales S.A E.S.P.-BIC.

FUERZA MAYOR COMO EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD

La ley colombiana y la doctrina constitucional han reconocido la fuerza mayor y el caso fortuito como eximentes de responsabilidad.

La Ley 142 de 1994 en su artículo 137 expresamente señala:

“La indemnización de perjuicios no procede si hay fuerza mayor o caso fortuito”

Esta entonces reconocida por el régimen especial de los servicios públicos domiciliarios, como eximentes de responsabilidad, en la falla de la prestación del servicio, y en consecuencia no da lugar al pago de indemnización de perjuicios, la fuerza mayor o caso fortuito.

La ley 95 de 1890 y de la doctrina constitucional reconoce la fuerza mayor como eximente de responsabilidad.

La Corte Constitucional ha sentado un derrotero para reconocer la fuerza mayor o caso fortuito; en sentencia C 1186 del 2008, la Honorable Corte expresamente manifestó que la expresión del Código

Civil "fuerza mayor o caso fortuito" debe ser interpretada en el contexto fáctico de cada caso, además ha manifestado en la sentencia en comento que, no obstante, se presenten circunstancias de vulneración, no por ello se debe desconocer la figura, veamos:

"Las expresiones del Código Civil han de interpretarse de manera conforme con la Constitución y en el contexto fáctico de cada caso. Por ejemplo, la expresión "apresamiento de enemigos", tiene una proyección específica a la luz de la Constitución en un contexto de conflicto armado o de violencia, aun localizada. Por eso, la Corte ha concluido, por ejemplo, que la circunstancia de estar la persona secuestrada es una causal de fuerza mayor. Así las cosas, aun cuando en una situación de conflicto armado irregular o de violencia localizada, ciertas personalidades o grupos poblacionales se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad frente a conductas como el secuestro, la desaparición forzada, la toma de rehenes y el desplazamiento forzado, no por eso dejan de estar sometidos a una fuerza que deviene irresistible e imprevisible. En esa medida, éstos serían claros ejemplos de personas sometidas a una fuerza mayor, tal como lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional". (Subrayas y negrillas fuera del texto).

(...)"

Reconoce la Corte Constitucional que por el hecho de estar sometidos las personas a continuas amenazas, a continuos deslizamiento, a continuas afectaciones, no se deja de estar sometido a una fuerza que deviene en irresistible e imprevisible; la ciudad de Manizales, todos sus habitantes e infraestructura se encuentra expuesta a factores externos que la afectan gravemente como son, deslizamientos por la composición de sus suelos, actividad vulcanológica, ríos turbulentos por la topografía, constantes lluvias, fenómeno del niño y de la niña etc., lo anterior no quiere decir que los constantes deslizamientos que se presentan en la ciudad se conviertan en resistibles y previsibles, por el contrario expresamente ha reconocido la Corte Constitucional que cada caso se debe revisar en su contexto, y que estas situaciones son imprevisibles e irresistibles.

Igualmente, la Corte Constitucional en la sentencia mencionada anteriormente, remitió a la sentencia T- 1331 del 2001 que mencionaba la figura de la Fuerza mayor y sus elementos en los siguientes términos:

"En la sentencia T-1331 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), la Corte resolvió el caso de una persona que solicitaba la designación de un parlamentario como suplente de otro, que había sido secuestrado, en el entendido de que el secuestro del último era una circunstancia de fuerza mayor, causal de suplencia por falta temporal del congresista. La Corte Constitucional se enfrentaba, entre otros, al problema de resolver si el secuestro de un congresista era un asunto de fuerza mayor, dado que en el proceso se hizo valer que el secuestro de un congresista era una circunstancia previsible en nuestro contexto, razón por la cual no se configuraban las dos condiciones indispensables de la fuerza mayor. La Corporación dijo: "[d]ebe (...) recordarse, que no es con los criterios del Código Civil como ha de interpretarse la Constitución, norma de normas. En este caso en concreto, escapa a los criterios de razonabilidad el sostener que el secuestro, al ser un hecho de 'posible ocurrencia' deba ser totalmente previsible. Por el contrario, partiendo del presupuesto de que es el Estado quien debe "proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades" (art. 2 C.N) el secuestro es un fenómeno tan irresistible como imprevisible. En el caso concreto de los senadores, el mismo Estado brinda medidas especiales de seguridad previendo precisamente su mayor vulnerabilidad. Cuando esas protecciones no son suficientes, el individuo se encuentra ya en el campo de la imprevisibilidad. Una afirmación en contrario supondría que el Estado

demanda a los ciudadanos una excesiva exigencia de autoprotección, que desborda las fronteras de la proporcionalidad". (Subrayas fuera del texto)

Obsérvese como la Honorable Corte Constitucional añade a lo ya mencionado renglones atrás, que no necesariamente un hecho de posible ocurrencia deba ser totalmente previsible, porque en ciertos casos esto escapa a los criterios de razonabilidad, es decir debe ser razonable el análisis que se haga de los hechos que se revisan, para determinar si se encuentra o no frente a fuerza mayor o caso fortuito.

En resumen, la Doctrina Constitucional ha aportado los siguientes criterios a la figura de la fuerza mayor o caso fortuito: 1) No desvirtúa la fuerza mayor o caso fortuito el hecho de estar sometidos a continuas amenazas, a continuas afectaciones, deslizamiento o estar en especial vulnerabilidad, no por estar en estas circunstancias se deja de estar sometido a una fuerza que deviene en irresistible e imprevisible y 2) no necesariamente un hecho de posible ocurrencia deba ser totalmente previsible, ya que se debe consultar los criterios de razonabilidad.

Es claro y conocido por todos, que el mismo municipio de Manizales está sometido a continua amenaza, que está ubicado en un terreno de alta predisposición a la ocurrencia de deslizamientos y altas precipitaciones, todo debido a su inadecuada ubicación, y no por ello se deja de estar cuando se presentan deslizamiento, sometido a una fuerza que deviene en irresistible e imprevisible.

Por lo anterior está claramente probado que los hechos mencionados en la demanda son constituyentes de fuerza mayor y por lo tanto eximentes de responsabilidad.

La exoneración de la responsabilidad por fuerza mayor y elementos doctrinarios y jurisprudenciales de la fuerza mayor.

La Doctrina y la jurisprudencia han establecido la fuerza mayor como eximente de responsabilidad, al respecto el Dr. Álvaro Pérez Vives (Citado en el libro Tratado de Responsabilidad Civil del Dr. Javier Tamayo Jaramillo) señala que un hecho se presenta como liberatorio de responsabilidad cuando reúne los siguientes requisitos:

- a) Que sea exterior al demandado.
- b) Que sea imprevisto e imprevisible
- c) Que sea imposible de evitar.

Igualmente, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Casación Civil, la ha reconocido-Sentencia noviembre 13 de 1962. En el mismo sentido sentencias del mismo Tribunal de Casación de mayo 31 de 1965 y febrero 27 de 1974)

"La fuerza mayor como eximente de responsabilidad. Elementos: La doctrina y la jurisprudencia enseñan que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistible. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho.

"El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo y la irresistible radica que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. Por eso, en definitiva, la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor, depende necesariamente de la circunstancia de si el deudor empleo o no la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo si fuese previsto. Para que el hecho

se reputa como fortuito, es menester entonces, que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta de lo deudor”

La ciudad de Manizales, la región y el país como efectos del calentamiento global han venido experimentando una serie de modificaciones en la hidrología que ha afectado notoriamente los suelos y como efecto de ello se han registrado diferentes fenómenos que hacen fallar los suelos, con las inevitables consecuencias para la infraestructura a través de la cual se prestan los servicios como los de Acueducto.

Las condiciones que se requieren para la existencia de fuerza mayor se han presentado en este caso, por la magnitud del invierno presentado en el país y en especial en el Municipio de Manizales, ya que se sobrepasó notoriamente el comportamiento ordinario de la hidrología en la ciudad, hecho que no es previsible y en el caso concreto por tratarse de una sucesión de eventos y deslizamientos que afectaron la ciudad y la infraestructura de la Empresa se tiene plenas connotaciones que lo hacen irresistible.

Los elementos, que la legislación, la doctrina y la jurisprudencia han considerado estructurales de “fuerza mayor” se han registrado en este caso, pues los hechos que se presentaron son:

- a. Imputables a causas que no están dentro de la esfera de actuación de Aguas de Manizales, pues se ha tratado de hechos de la naturaleza, tal como es el caso de las modificaciones climáticas y las abundantes lluvias registradas en el país.
- b. Imprevisibles para la Empresa por su magnitud.
- c. Irresistibilidad, En este caso, los hechos registrados sobrepasaron las capacidades de la empresa, pues el invierno que se presentó ocasionó deslizamientos de tierra cuyas magnitudes no son soportables por las medidas que los seres humanos podamos adoptar. Es que la magnitud de los efectos del invierno registrado en el Municipio de Manizales, además de no ser previsible, son esencialmente irresistibles pues se trata de hecho de la naturaleza con una fuerza tal que las medidas que se adopten no tienen capacidades de contener.

Un invierno fuera de lo previsible, reconocido por la H. Corte Constitucional y otras entidades públicas y privadas, y registrada por distintos medios de comunicación.

El acta N°3 del miércoles 19 de abril de 2019 de la reunión extraordinaria del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres – CMGRD señaló:

Estaciones meteorológicas:

Según el informe "ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN DE LOS EVENTOS DE LLUVIA PRESENTADOS LOS DÍAS 18 Y 19 DE ABRIL DE 2017 EN LA CIUDAD DE MANIZALES", realizado por el Instituto de Estudios Ambientales --IDEA- de la Universidad Nacional de Colombia Sede Manizales, se tiene que el día 18 de abril, pasadas las 19:45 horas se registró en toda la ciudad un evento de lluvia con diferentes magnitudes (fluctuantes entre 5.2 mm en la estación Milán-Planta Niza y 60.6 mm en La Palma), duraciones (entre 55 minutos en La Nubia y dos horas y media en La Palma) e intensidades (entre 5.2 mm/h en Milán-Planta Niza y 28.1 mm/h en Emas). Así mismo, El día 19 de abril, recién pasada la medianoche (00:38) se inició un nuevo evento de lluvia que se prolongó en algunos sectores de la ciudad hasta las 06:53 de la mañana; este nuevo evento fue aún más intenso y de mayor magnitud que el mencionado anteriormente, en los sectores centro, centro sur y Norte (estaciones Hospital de Caldas, Liceo Isabel La Católica, Q. Palogrande-Ruta 30, Yarumos y Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes), con magnitudes en milímetros de 156.2, 145.5, 143.6, 103.2 y 102 respectivamente, alcanzando cifras récord por encima de los 150 mm para la ciudad. Además, se alcanzaron registros importantes de intensidad media con una máxima de 28.8 mm/h en la estación Hospital de Caldas y de intensidad máxima en 5 minutos de 134.4 mm/h en Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes, muy cercano éste al valor histórico de 140 mm/h obtenido en octubre 27 de 2010 en la estación Ingeominas (sector occidente).

Deslizamientos:

Hasta el momento, dentro de los sitios afectados en el municipio se reporta deslizamientos en los barrios Persia, Aranjuez, González, San Ignacio, Los Cedros, Camilo Torres, Villa Carmenza, Alcázares (Hospital Santa Sofía) y Sierra Morena.

Así mismo el informe técnico efectuado por Aguas de Manizales S.A. E.S.P. - BIC presentado como prueba documental es claro al señalar:

"Es de resaltar que el día 19 de abril de 2017 entre la 1:20 am y las 3:20 am se presentó una precipitación de lluvia de 140mm en este sector y en total 170mm durante todo este día, teniendo como referencia la estación meteorológica del Hospital de Caldas, administrada por el Instituto de Estudios Ambientales IDEA de la Universidad Nacional la cual incluye dentro de su área de influencia el barrio Alto Persia. Esta estación mostró un registro de lluvia acumulada en el mes de abril de 2017, 340mm de precipitación de lluvia, es decir, que en aproximadamente 2 horas del 19 de Abril (entre 1:20 am a 3:20 am) se registró más del 40% de la precipitación de todo el mes.

Es importante mencionar, que las fuertes precipitaciones no se presentaron solo en este sector de la ciudad, las lluvias provocaron más de doscientos (200) deslizamientos en la ciudad de Manizales, causando afectaciones en diversos barrios de esta ciudad.

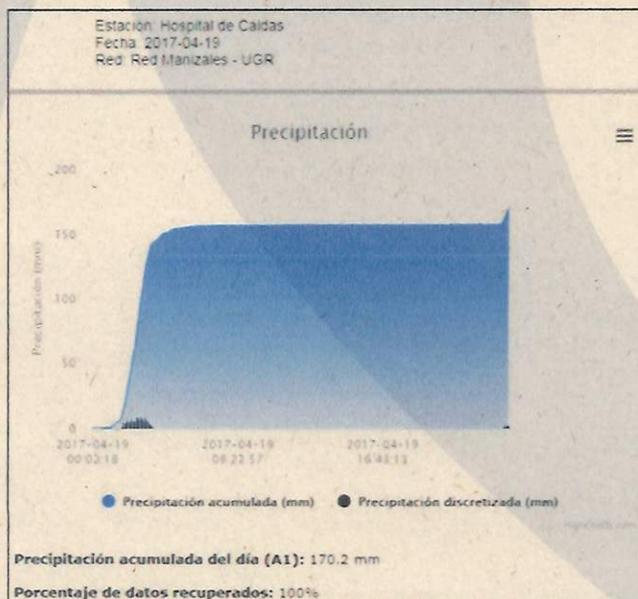


Imagen N° 4

Gráfica de precipitación acumulada del día 19 de abril

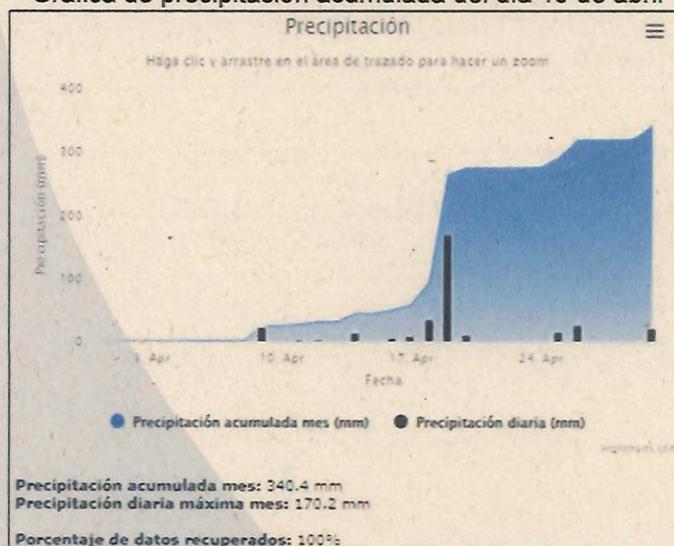


Imagen N° 5

Gráfica de registro lluvia acumulada mes de abril 2017"

Y el documento denominado "Análisis de la información de los eventos de lluvia presentados los días 18 y 19 de abril de 2017 en la ciudad de Manizales – Universidad Nacional de Colombia sede Manizales – Instituto de Estudios Ambientales – IDEA – Grupo Trabajo académico en Ingeniería Hidráulica y Ambiental", elaborado por John Alexander Pachón Gomez – Operador Red Estaciones Hidrometeorológicas de Manizales, Instituto de Estudios Ambientales – IDEA, Universidad Nacional de Colombia sede Manizales, afirma:

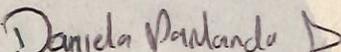
"El día 19 de abril, recién pasada la medianoche (00:38) se inició un nuevo evento de lluvia que se prolongó en algunos sectores de la ciudad hasta las 06:53 de la mañana; este nuevo

evento fue aún más intenso y de mayor magnitud que el mencionado anteriormente, en los sectores centro, centro sur y Norte (estaciones Hospital de Caldas, Liceo Isabel La Católica, Q. Palogrande-Ruta 30, Yarumos y Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes), con magnitudes en milímetros de 156.2, 145.5, 143.6, 103.2 y 102 respectivamente, alcanzando cifras récord por encima de los 150 mm para la ciudad. Además, se alcanzaron registros importantes de intensidad media con una máxima de 28.8 mm/h en la estación Hospital de Caldas y de intensidad máxima en 5 minutos de 134.4 mm/h en Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes, muy cercano éste al valor histórico de 140 mm/h obtenido en octubre 27 de 2010 en la estación Ingeominas (sector occidente). (ver tabla 2).

De dicha información, se observa además que el día 18 de Abril a media noche ninguna estación reportaba lluvias acumuladas durante los 25 días precedentes (indicador A25) que superaran el umbral de 200 mm que permite generar alerta amarilla para la ciudad. La razón es que, si bien la zona vive el primer período de lluvias altas del año, habían transcurrido algunos días secos. Sin embargo, con las precipitaciones presentadas en la madrugada del día 19 de abril, 9 estaciones superaron el umbral de alerta amarilla. Este indicador en el pasado ha servido para emitir alertas oportunas por deslizamientos”.

En virtud de todo lo anteriormente expuesto, nos permitimos solicitar respetuosamente, señor juez; y en atención a los argumentos esgrimidos en los presentes alegatos de conclusión, comedidamente solicito se absuelva a AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P. – BIC de toda responsabilidad, y se declaren probadas las excepciones propuestas.

Atentamente,


DANIELA MARULANDA AGUIRRE
C.C. No. 1.053.806.463
T.P. No. 254.721 del C.S. de la J.