

ACCION DE GRUPO - Improcedencia por irretroactividad de la ley / VIGENCIA DE LA LEY - Irretroactividad de la Ley 472 de 1998 / CAUCE NATURAL - Restitución de zonas de protección hidráulica y ambiental BIEN DE USO PUBLICO - Cauce natural y zonas de protección hidráulica y ambiental

Se ejercita la acción de grupo, en este caso, con el propósito de que se establezca la responsabilidad de las demandadas en los perjuicios sufridos por los actores, derivados del desbordamiento de la quebrada “La Toma o del Cementerio” en jurisdicción municipal de La Calera - Cundinamarca -, donde los mismos son propietarios de diversos inmuebles y se dispongan las indemnizaciones debidas. Observa la Sala es que la licencia de construcción inicial y su renovación (del 10 de octubre de 1995), así como el reglamento sobre usos del suelo (Decreto 111 de 1994) y los hechos que originaron la inundación, son actos, normas y hechos anteriores a la vigencia de la Ley 472 del 5 de agosto 1998, la que entró a regir un año después de su promulgación (art. 86, ib.), es decir en agosto de 1999. Por lo anterior y siguiendo el principio general de aplicación de las leyes, según el cual éstas rigen hacia el futuro, esos actos, normas y hechos no pueden ser objeto de una acción de grupo. Lo contrario significaría aplicar retroactivamente la ley citada. Así mismo, que después de la inundación, la CAR ha venido señalando las medidas tendientes a la restitución del cauce de la quebrada, entre otras finalidades, para mitigar o compensar los impactos causados sobre dicha fuente hídrica, tanto es así que en la Resolución 000354 del 14 de agosto de 2000, señaló que: “Para la recuperación del cauce natural de la quebrada se debe requerir tanto al municipio, en lo que respecta a las obras de carácter público, como a los propietarios de las viviendas que están invadiendo el cauce de la quebrada y las zonas de protección hidráulica y ambiental.” y ordenó a ambas las restituciones inmediatas dispuestas en la Resolución citada. Por último, cabe aclarar respecto de las consideraciones del Tribunal, que su interpretación sobre los derechos que pueden ser objeto de las acciones de grupo no es acertada, en la medida que estas no sólo proceden en defensa de los derechos e intereses colectivos, pues en el mismo texto legal se ordena su procedencia para resarcir “perjuicios individuales” a los integrantes del grupo, sin hacerse distinciones entre derechos e intereses colectivos y derechos e intereses individuales. En suma, nada se opone a que concurren para un acción de grupo unos y otros derechos e intereses.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION “B”

Consejero ponente: ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

Bogotá, D. C., quince (15) de febrero de dos mil uno (2001).

Radicación número: 25000-23-26-000-2000-0006-01(AG-001)

Actor: DOMINGO ANTONIO MORENO BELTRÁN Y OTROS

Demandado: MUNICIPIO Y CONCEJO MUNICIPAL DE LA CALERA

Decide la Sala el recurso de **APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia de primera instancia, proferida el 15 de noviembre de 2000, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera - Subsección "A, dentro de la acción de grupo instaurada contra el Municipio y el Concejo Municipal de La Calera (Cundinamarca).

LA DEMANDA

Mediante escrito del 17 de marzo de 2000 los actores, a través de apoderado, instauraron ante el Tribunal acción de grupo, para que previos los trámites previstos en la Ley 472 de 1998, se declare la responsabilidad de las entidades demandadas y como consecuencia de ésta, se ordene el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios por la acción y omisión de las autoridades públicas accionadas, originada en los daños sufridos como propietarios de la unidad residencial Santa María de La Calera, a raíz del desbordamiento de la quebrada "La Toma" o "del Cementerio", ocurrida el 11 de enero de 1999.

Los accionantes pretenden, literalmente:

"PRIMERO. Que se declare al Municipio de la Calera y al Concejo Municipal de la Calera, responsables por los hechos y omisiones antes enunciados.

SEGUNDO. Que con fundamento en la normatividad ambiental y conceptos emitidos por la CAR, anteriormente descritos, los demandados den estricto cumplimiento a la sentencia y en los términos del artículo 177 del C.C.A."

Y como consecuencia de lo anterior, que se hagan las siguientes condenas: a "un pacto de cumplimiento", "al pago del incentivo", al "reconocimiento y pago de la suma de MIL SEISCIENTO (sic.) SETENTA Y DOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$1.672.000.000) por todos los perjuicios causados por la compra de estos apartamentos", a la indexación sobre las sumas anteriores y a los intereses corrientes y moratorios del caso.

Como base de sus pretensiones, arguyen los actores:

- El 11 de enero de 1999, como consecuencia del desbordamiento de la quebrada "La Toma" o "del Cementerio", se produjo la inundación del casco urbano del

municipio de La Calera, dentro del cual se encuentra la unidad residencial Santa María de La Calera, la cual se vio perjudicada por los múltiples daños descritos en la demanda, similares a los causados a otros inmuebles ubicados en la zona de inundación.

- Narran los actores que con antelación a los hechos, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR - había advertido sobre dicha contingencia, mediante concepto de visita ocular en el que anotó, entre otros aspectos, que se observaba “una obstrucción del paso de aguas lluvias por sedimentación y el nivel del canal de conducción de dichas aguas se encuentra por debajo de la tubería, ocasionando el estancamiento de éstas.”, por lo que recomendó las medidas y obras preventivas adecuadas para la supresión de los riesgos encontrados.

- Afirman que para la construcción de la unidad residencial Santa María de La Calera no se tuvieron en cuenta las normas ambientales (Ley 99 de 1993 y Decreto 1753 de 1994), puesto que tanto la licencia de construcción concedida por el citado Municipio, como la reglamentación sobre usos del suelo que expidió el Concejo Municipal, que fue base para otorgar la licencia, contravienen la normatividad ambiental vigente, en tanto se permitió construir “**ENCIMA DE LA QUEBRADA DESBORDADA**”, haciendo caso omiso de todos los riesgos que ello representa.

- Dan cuenta también de la visita efectuada por funcionarios de la CAR, después de los hechos, en la que constataron los destrozos ocasionados por la inundación y las causas de la misma, relacionadas con el represamiento de la quebrada “La Toma” en el “primer puente ubicado en la carrera 6ª”.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE INSTANCIA

El a-quo consideró para negar las pretensiones de la acción de grupo, entre otros:

Respecto de la similitud de la acción de grupo con otras de carácter indemnizatorio (como la de reparación directa), precisa que es necesario distinguirla recordando que la causa de ésta es la acción u omisión que entraña una “vulneración de derechos o intereses colectivos”.

Las pruebas allegadas indican que “los perjuicios ocasionados obedecen a una clara **situación de hecho**, la cual no es otra que: ‘El desbordamiento y represamiento de la quebrada la Toma dentro del municipio de la Calera, ocurrida el 11 de enero de 1999’.

En aras de entender correctamente la acción interpuesta, expresó que se debe establecer si existe o no nexo causal entre la acción u omisión de las entidades públicas demandadas y la situación de hecho descrita, pues los demandantes fundan la responsabilidad del municipio en “haber permitido construir sin permisos o licencias exigidas por la ley”.

En lo pertinente a la licencia de construcción, se aclara que la legalidad de dicho acto no encaja en el objeto de la acción de grupo, pues lo que se estudia es si con la expedición del mismo se originó la situación de hecho referida.

Los informes rendidos por la CAR, antes de la inundación, describen la situación de la quebrada y recomiendan las obras necesarias para prever posibles inundaciones en época de invierno. Lo dicho por la misma entidad, después de la inundación y respecto de la actitud del municipio, “por **situaciones posteriores a la ocurrencia de los hechos**, no pueden ser objeto de valoración probatoria en el presente caso.”

Destaca el informe técnico rendido por la CAR el 15 de enero de 1999, en cuanto las causas reales del desbordamiento de la quebrada fueron “las altas precipitaciones que se generaron en le cerro La Pita”, “el manejo inadecuado de la cuenca por la deforestación” y “la carencia de obras complementarias de control de erosión”.

De todo lo expuesto, concluye que la ausencia de la licencia ambiental, que podría comprometer la legalidad de la licencia de construcción, no prueba que sea la causa de los daños alegados, por lo que de esa circunstancia no puede deducirse responsabilidad de la entidad demandada, para los efectos de una acción de grupo.

LA APELACIÓN

Al recurrir la decisión del Tribunal, el apoderado de los demandantes, reiteró lo manifestado en la demanda e hizo énfasis en:

- Que se constituyó el grupo de personas exigido por la ley para intentar la acción, en cuanto todos los actores reúnen unas mismas calidades respecto de los elementos que determinan la responsabilidad de las entidades accionadas, además de que el derecho violado por éstas lo fue el del medio ambiente (art. 79 de la C.P.)

- Que se ha dado una acción u omisión de las autoridades públicas señaladas, en la medida que se permitió la construcción de la unidad residencial de la que son propietarios y ésta no contó con la licencia ambiental que requería, de donde se originaron los daños descritos. Adicionalmente el municipio no cumplió con las medidas preventivas recomendadas por la CAR.

- También invocan que se les ha violado su derecho al medio ambiente, de manera colectiva, por la negligencia de las autoridades para tomar las medidas adecuadas a las exigencias de las autoridades ambientales.

SE CONSIDERA

Se ejercita la acción de grupo, en este caso, con el propósito de que se establezca la responsabilidad de las demandadas en los perjuicios sufridos por los actores, derivados del desbordamiento de la quebrada “La Toma o del Cementerio” en jurisdicción municipal de La Calera - Cundinamarca -, donde los mismos son propietarios de diversos inmuebles y se dispongan las indemnizaciones debidas.

Afirman que los perjuicios alegados tienen causa en acciones u omisiones de las entidades demandadas, a saber: no haber efectuado el cambio en la reglamentación sobre usos del suelo, haber expedido la licencia de construcción sin licencia ambiental, y no haber atendido las recomendaciones de la CAR.

Lo primero que observa la Sala es que la licencia de construcción inicial y su renovación (del 10 de octubre de 1995), así como el reglamento sobre usos del suelo (Decreto 111 de 1994) y los hechos que originaron la inundación, son actos,

normas y hechos anteriores a la vigencia de la Ley 472 del 5 de agosto 1998, **la que entró a regir un año después de su promulgación** (art. 86, ib.), es decir en agosto de 1999. Por lo anterior y siguiendo el principio general de aplicación de las leyes, según el cual éstas rigen hacia el futuro, esos actos, normas y hechos no pueden ser objeto de una acción de grupo. Lo contrario significaría aplicar retroactivamente la ley citada.

Por lo anterior habrá de confirmarse la sentencia del Tribunal que denegó las súplicas de la acción.

Ahora bien, no puede pasar por alto la Sala que la real situación geográfica del conjunto residencial, construido sobre la ronda de la quebrada de marras, implica desde antes de la inundación y a pesar de que se hubiesen atendido las recomendaciones previas de la CAR, un riesgo cierto de sufrir las inclemencias de la naturaleza, pues la quebrada La Toma o del Cementerio, en su tramo No. 4: “Abarca desde el puente del cementerio hasta la carrera 4^o (sic.), atravesando el cementerio, la urbanización Santa María de La Calera y viviendas unifamiliares en proceso de construcción.”, según afirmaciones de la misma CAR.

Así mismo, que después de la inundación, la CAR ha venido señalando las medidas tendientes a la restitución del cauce de la quebrada, entre otras finalidades, para mitigar o compensar los impactos causados sobre dicha fuente hídrica, tanto es así que en la Resolución 000354 del 14 de agosto de 2000, señaló que: “Para la recuperación del cauce natural de la quebrada se debe requerir tanto al municipio, en lo que respecta a las obras de carácter público, como a los propietarios de las viviendas que están invadiendo el cauce de la quebrada y las zonas de protección hidráulica y ambiental.” y ordenó a ambas las restituciones inmediatas dispuestas en la Resolución citada.

Con lo anterior se entiende que el manejo ambiental de la cuenca de la quebrada “La Toma o del Cementerio” debe ser compartido entre las autoridades municipales y los particulares que son propietarios de los predios aledaños a dicho cauce, razón por la cual la Sala llama su atención para que, sin dilaciones y de manera concertada, apliquen las medidas de protección ambiental requeridas, en aras del beneficio general de la comunidad.

No sobra advertir que en el presente caso se dispone de otros medios judiciales, tales como las acciones individuales indemnizatorias, civiles y administrativas, que correspondan de acuerdo con lo pretendido y que podrían o no ejercitarse según los términos de caducidad de cada una de estas.

Por último, cabe aclarar respecto de las consideraciones del Tribunal, que su interpretación sobre los derechos que pueden ser objeto de las acciones de grupo no es acertada, en la medida que estas no sólo proceden en defensa de los derechos e intereses colectivos, pues en el mismo texto legal se ordena su procedencia para resarcir “perjuicios individuales” a los integrantes del grupo, sin hacerse distinciones entre derechos e intereses colectivos y derechos e intereses individuales. En suma, nada se opone a que concurren para un acción de grupo unos y otros derechos e intereses.

De conformidad con lo expuesto la Sala confirmará la decisión del juzgador de instancia, aunque por las razones descritas anteriormente.

En virtud y mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia del 15 de noviembre de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera - Subsección “A”, objeto de apelación.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE, DEVUÉLVASE AL TRIBUNAL DE ORIGEN, ENVÍENSE LAS COPIAS ORDENADAS POR EL ARTÍCULO 80 DE LA LEY 472 DE 1998. CÚMPLASE.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada en la sesión de la fecha.

TARSICIO CACERES TORO JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMENTE

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

MERCEDES TOVAR DE HERRAN
Secretaria General