



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, catorce (14) de mayo de dos mil quince (2015)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actora: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL
RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN
DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES
LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE
DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA
PERDIDA DE OPORTUNIDAD.

SENTENCIA No. 022

I. OBJETO A DECIDIR

Corresponde a la Sala dictar sentencia dentro del medio de control de la referencia, en donde el objeto del proceso gravita en determinar si la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres y/o el Municipio de San Benito Abad, son administrativamente responsables a título de omisión por los perjuicios causados a los accionantes con ocasión del no pago del apoyo económico dispuesto en la Resolución

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Nº 074 del 15 de diciembre de 2011, suscrita por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, para los damnificados de la segunda ola invernal del año 2011.

II. DEMANDANTES

Servidos de apoderado judicial, los ciudadanos: Lucelys Díaz Mercado, identificada con la C.C. Nº 64.869.834, expedida en Sincé - Sucre; Edis Gómez Pérez, identificada con la C.C. Nº 64.871.584, expedida en Sincé - Sucre; Ana Dolores Bohórquez Morales, identificada con C.C. Nº 23.068.742, expedida en San Benito Abad – Sucre; Luis Eduardo Acosta Mesquido, identificado con C.C. Nº 18.857.950, expedida en San Benito Abad; Katerin Paola Romero Casillo, identificada con C.C. Nº 1.102.231.610; María Sebastina Arenales Tovar, identificada con C.C. Nº 64.926.304, expedida en San Benito Abad - Sucre; Amparo del Carmen Méndez Jarava, identificada con C.C. Nº 23.068.658, expedida en Sincé – Sucre; Dairo Rafael Garay Domínguez, identificada con C.C. Nº 92.698.980, expedida en San Benito Abad - Sucre; Yorcila del Carmen Maure Ospino, identificada con C.C. Nº 1.102.229.103, expedida en San Benito Abad – Sucre; Yorleidis Isabel Maure Ospino, identificada con C.C. Nº 33.084.983, expedida en Galeras – Sucre; Malviris Moure Ospino, identificada con C.C. Nº 1.102.229.105, expedida en San Benito Abad –Sucre; Nay del Socorro Garay Mercado, identificada con C.C. Nº 64.750.057, expedida en San Benito Abad – Sucre; Yaquelin Kellis Acosta Guzmán, identificada con C.C. Nº 1.100.543.693; Elvira Elena Garay Mercado, identificada con C.C. Nº 64.926.307, expedida en San Benito Abad – Sucre; Marelvis del Carmen Acosta Guzmán, identificada con C.C. Nº 23.063.822; Gladys Rosa Álvarez Osorio, identificada con C.C. Nº 23.068.663, expedida en San Benito Abad – Sucre; Yady Luz Rohenes Ramírez, identificada con C.C. Nº 1.102.229.391, expedida en San Benito Abad – Sucre; Yolis Mejía Morales, identificada con C.C. Nº 64.749.570, expedida en San Benito Abad – Sucre; Gloria María Castillo Requena, identificada con C.C. Nº 64.926.386; Rosario Margarita Ortega Vivanco, identificada con C.C. Nº 23.062.717, expedida en San Benito Abad – Sucre; Denis del Carmen Valderrama Gamboa, identificada con C.C. Nº 64.564.357, expedida en Sincelejo – Sucre; Moisés Antonio Mejía Silgado, identificado con C.C. Nº 92.698.906; Ana Johana Vergara Requena, identificada con C.C. Nº 1.102.229.154, expedida en San Benito Abad – Sucre; Gilma del Socorro Montenegro Soto, identificada con C.C. Nº 64.931.387; Luz Esthela Alemán Mercado, identificada con C.C. Nº 64.575.980, expedida en Sincelejo – Sucre; Miguel

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

de Jesús Morales Méndez, identificado con C.C. N° 3.943.224, expedida en San Benito Abad – Sucre, se presentaron como demandantes en este medio de control.

III. DEMANDADO

La demanda está dirigida contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en sus siglas UNGRD y el Municipio de San Benito Abad.

IV. ANTECEDENTES

4.1. La demanda¹.

4.1.1. Pretensiones.

A título de declaraciones y condenas, se procura:

“Primero: Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación – Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres – Municipio de San Benito Abad, por los perjuicios causados a cada uno de los accionantes, así como a las personas que acrediten con posterioridad a la sentencia, por su omisión en el deber de realizar todas las diligencias correspondientes para el pago del apoyo económico a todos los damnificados de la “Segunda Ola invernal del año 2011” localizados en la zona corregimental de la entidad territorial demandada, conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 074 de 15 de diciembre de 2011, expedida por la Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres.

Segundo: Se condene a la Nación - Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres – Municipio de San Benito Abad a indemnizar y pagar solidariamente a cada uno de los integrantes del grupo actor, así como a las personas que acrediten el mismo daño dentro del curso del proceso con posterioridad a la sentencia, los perjuicios del orden material por la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000), con ocasión del no pago del apoyo económico previsto en la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, expedida por la Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres.

¹ Fl.1-10, reforma Fl. 211-220.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Tercero: Se condene a la Nación - Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres – Municipio de San Benito Abad a indemnizar y pagar solidariamente a cada uno de los integrantes del grupo actor, así como a las personas que acrediten el mismo daño dentro del curso del proceso con posterioridad a la sentencia, los perjuicios causados del orden inmaterial por la suma de diez (10) salarios mínimos mensuales vigentes, con ocasión de la desolación y congoja por el no pago del apoyo económico previsto en la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, expedida por la Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres, a diferencia de otros damnificados.

Cuarto: Que se condene a la Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo de Desastres y al Municipio de San Benito Abad a pagar al abogado que representa los intereses del grupo, el 10% de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

Quinto: Que se condene en costas a la parte demandada, conforme el artículo 188 del CPACA,

Sexto: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en la forma indicada por el artículo 192 y s.s. del CPACA.

4.1.2. Hechos.

La Sala los compendia, así:

Los miembros del grupo actor residen en el Corregimiento de Santiago Apóstol, jurisdicción del Municipio de San Benito Abad, Sucre, y son damnificados de la segunda ola Invernal del año 2011.

Que mediante el Decreto 4570 de 2010, se declaró la situación de desastre en el territorio nacional; en virtud de lo anterior, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres expidió la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, por la cual se destinan recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, en la que se estableció el pago de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000) como apoyo económico para cada damnificado directo de la

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

ola invernal ocurrida entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, que se encontrara incluido como tal en el registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres “CLOPAD”, sin distingo de ninguna índole.

Se indica que para ser beneficiario del apoyo económico aludido, se requería: (i) ser damnificado directo por la segunda temporada de lluvias del 2011, en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de dicha anualidad; y (ii) ser identificado o registrado como tal por la entidad competente para el efecto, es decir, por el Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres “CLOPAD” de cada municipio afectado.

Aseguran los accionantes, que se encuentran amparados por lo dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, emanada de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, mediante la cual se les concedía la ayuda humanitaria consistente en el pago de \$1.500.000.

Que de acuerdo con la Resolución No. 074 de 2011, era responsabilidad exclusiva del CLOPAD, en cabeza del alcalde municipal, diligenciar y enviar las planillas de apoyo económico a la UNGRD en un término que vencía el 30 de enero de 2012, siendo estas planillas indispensables para otorgar tal apoyo a los damnificados, ya que la UNGRD sólo ordenaba el pago de tal subsidio con base exclusivamente en dichas planillas, pues ésta no tenía la potestad de incluir o excluir ningún tipo de registro.

Asegura que el Municipio de San Benito Abad omitió diligenciar las planillas de apoyo económico para los damnificados del Corregimiento de Santiago Apóstol y, por tanto, tampoco remitió los registros necesarios para que la UNGRD adelantara el proceso de entrega del apoyo económico, sustrayéndose de las obligaciones estipuladas en la Resolución No. 074 de 2011; así como las establecidas en la Constitución y la ley. Que en virtud de lo anterior, los actores solicitaron su realización mediante derechos de petición e incluso recurrieron al ejercicio de acciones de tutela, en las que se ordenó su realización, sin embargo, no se hizo. Situación que se puso en conocimiento del Ministerio Público.

A propósito, refiere que la Corte Constitucional, mediante sentencia T-696/13, a la cual otorgó efectos *inter comunis*, ordenó entre otras entidades, a la alcaldía del

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Municipio de San Benito Abad, que de manera coordinada estudien la situación específica de cada accionante, para que conforme a las normas que reglamentaron las ayudas económicas, realizaran el censo que determine quienes son o no beneficiarios de las mismas. Sin embargo, la administración municipal no cumplió esa orden judicial. Como último, sostienen los accionante que el no pago del auxilio económico, les causó un daño que no están en la obligación legal de soportar, pues se les privó superar prontamente la situación calamitosa en la que quedaron después de ser afectados por la ola invernal, violando sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital y a una vivienda digna, así como los principios constitucionales a la confianza legítima y seguridad jurídica, por la omisión de las entidades demandadas al cumplimiento de un deber legal.

4.1.3. Fundamento jurídicos de las pretensiones.

Se exponen los artículos: 88 y 90 de la Constitución Política; así como los artículos 46 y s.s. de la Ley 472 de 1998; artículo 145 del CPACA; y demás normas sustantivas y procedimentales aplicables al presente evento.

4.2. Contestación de la demanda.

4.2.1. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre “UNGRD”².

En su contestación, aclara que las tutelas aludidas en la demanda, no ordenaron el pago del auxilio económico, como se afirma en la misma, sino la inclusión en el censo de damnificados a aquellas personas que cumplieran con los requisitos exigidos en la Resolución No. 074 de 2011, para así hacer efectivo el pago del auxilio económico por el monto de \$1.500.000.

Advierte que, era la responsabilidad de los municipios diligenciar las planillas del censo de damnificados, conforme los requisitos señalados en la circular del 16 de diciembre de 2011, expedida por la UNGRD, previa verificación de la situación de cada persona. En ese orden, sostiene que sin la diligencia de tales planillas, la Unidad no puede disponer las órdenes de pago de las ayudas humanitarias.

² Fl. 112 al 118 C. N° 1.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Planteó como excepciones, caducidad del medio de control, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia del daño como elemento indispensable de la responsabilidad e inexistencia del nexo de causalidad frente al ente.

4.2.2. Municipio de San Benito Abad.

El ente territorial, notificado debidamente de la demanda, no presentó contestación a la misma; por lo tanto, le es aplicable la previsión dispuesta en el artículo 97 del CGP³.

V. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda se presentó el 28 de enero de 2014⁴ ante la Oficina de Servicios Judiciales del Circuito del Cartagena; por auto del 3 de febrero de 2014⁵, el Juzgado Cuarto Oral del Circuito de Cartagena declaró la falta de competencia del proceso y ordenó su envío a esta Corporación; por auto del 6 de marzo de la misma anualidad, se admitió la demanda⁶, notificándose personalmente del auto admisorio a las partes el día 27 del mismo mes, a través de buzón electrónico⁷, conforme lo previsto en el artículo 199 del CPACA; seguidamente, por auto de 12 de febrero de 2013⁸, se adicionó el auto admisorio de la demanda, ordenando la notificación personal del señor Defensor del Pueblo del Departamento de Sucre⁹; así mismo la divulgación de la admisión del proceso de la referencia en la radiodifusora de la Policía Nacional¹⁰, la Universidad de Sucre¹¹ y la notificación de la existencia del proceso por comisión al

³ Artículo 97. Falta de contestación o contestación deficiente de la demanda.

La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto.

La falta del juramento estimatorio impedirá que sea considerada la respectiva reclamación del demandado, salvo que concrete la estimación juramentada dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del requerimiento que para tal efecto le haga el juez.

⁴ Fl. 10 y 75 C. N° 1.

⁵ Fl. 77-79 C. N° 1.

⁶ Fl. 87-88 C. N° 1.

⁷ Fl. 98 C. N° 1.

⁸ Fl. 143-149 C. N° 1

⁹ Fl. 157 C. N° 1.

¹⁰ Fl. 168 C. N° 1.

¹¹ Fl. 167 C. N° 1.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Juzgado Promiscuo Municipal de San Benito Abad¹²; por auto del 26 de noviembre de 2014¹³, se admitió la reforma a las pretensiones y pruebas de la demanda.

Posteriormente, por auto del 15 de diciembre de 2014¹⁴, se convocó a las partes para la celebración de la audiencia de conciliación señalada en el artículo 61 de la Ley 472/1998; la cual se realizó el 27 de enero de 2015¹⁵, en la que se dispuso la realización de una audiencia de pruebas, la cual se realizó el 17 de febrero siguiente¹⁶, en la que se prescindió de la audiencia de alegatos y juzgamiento, y se ordenó que se presentaran por escrito.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Parte actora¹⁷.

Sostuvo que, el problema jurídico planteado en la etapa de fijación del litigio efectuada en la audiencia de conciliación, debe resolverse de forma positiva, toda vez que se logró probar en el transcurso del proceso: i) El deber legal del Municipio de San Benito Abad de diligenciar las planillas de apoyo económico de los damnificados, para el pago de un apoyo económico para cada afectado directo de la ola invernal ocurrida entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de 2011; ii) La calidad de damnificados de los accionantes y demás pobladores del Corregimiento de Santiago Apóstol, agregando que esto no es un factor determinante en la declaratoria de responsabilidad; iii) El daño a los damnificados del Corregimiento de Santiago Apóstol, por el no pago de la ayuda económica; iv) La omisión del Municipio de San Benito Abad de diligenciar las planillas de apoyo económico a los damnificados del corregimiento en mención.

Finalmente, aludió que en la sentencia T- 696 de 2013, la Corte Constitucional reconoció tales irregularidades en el censo ordenando la práctica de uno nuevo censo de damnificados.

¹² Fl. 196-198 C. N° 1.

¹³ Fl. 222-223 C. N° 2.

¹⁴ Fl. 232 y reverso C. N° 2.

¹⁵ Fl. 252-260 C. N° 2.

¹⁶ Fl. 282-285 C. N° 2.

¹⁷ Fl. 553-557 C. N° 3.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

6.2. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre “UNGRD”¹⁸.

En esta oportunidad, la demandada señaló que los beneficiarios del auxilio económico dispuesto por el gobierno nacional, para los afectados de la segunda ola invernal del año 2011, estaba destinado a los damnificados directos del fenómeno climatológico que cumplieran todos los requisitos en la Resolución N° 074 de 2011, proferida por el mismo ente; así como también que hubiesen sido censados por el CLOPAD, en calidad de primera autoridad de gestión del riesgo de desastres en el ámbito local; situación esta que afirmó no sucedió en el presente caso, puesto que los accionantes no son damnificados directos sino que tampoco han sido censados; la última conclusión sostuvo se desprende del censo aportado como prueba y realizado por el respectivo CLOPAD en la zona afectada, en donde no se consignan los nombres de los actores.

Adicionalmente, respecto a los testimonios vertidos en el proceso indicó que en lo concerniente a la declaración rendida por el señor Moisés Angulo Mejía, este manifestó que no se había levantado ningún censo, así como también expresó que las autoridades no hicieron presencia; por su parte, el testigo Never reveló la afectación sufrida a inicios del 2010 y que tampoco hubo censo. Sobre estas evidencias, calificó su abierta contradicción con la realidad, dado que si se efectuó un censo y se llevó a cabo la entrega de los auxilios como se encuentra demostrado en los documentos que aportó la entidad al plenario.

Así mismo, arguyó que posiblemente según se advierte de los testimonios, pudo haber una confusión en la afectación del año 2011 con la del año 2010, que correspondió al fenómeno de la niña 2010 – 2011, por lo cual, es probable que los accionantes hayan sido afectados en dicha temporada, lo que no significa que tengan derecho al auxilio económico de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000) destinado para otra temporalidad y bajo otros requisitos.

De otra parte, explicó que la Corte Constitucional mediante Sentencia T-648 de 2014, con efectos *inter comunis* dejó sin sustento una serie de fallos proferidos los cuales ordenaban por vía de tutela el pago del auxilio económico a los damnificados de la segunda ola invernal, sucedida entre el 1 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, disponiendo en su remplazo que UNGRD en coordinación con los CLOPAD, CREPAD

¹⁸ Fl. 542-544 reverso C. N° 3.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

y con los respectivos informes a la Procuraduría General de la Nación rehiciesen el proceso administrativo en orden de constatar el número de afectados con el fenómeno climatológico en los períodos antes mencionados.

En ese orden, con fundamento en la decisión judicial la UNGRD, se sirvió expedir la Resolución N° 840 del 8 de agosto de 2014, en donde estableció el procedimiento administrativo en aras de rehacer las actuaciones administrativas de reconocimiento de auxilios económicos consagradas en la Resolución N° 074 de 2011 y en la Circular del 16 de diciembre de 2011.

Sin embargo, aclaró que el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de San Benito Abad (antiguo CLOPAD), envió en los términos de la Resolución N° 840 de 2014, un censo con 4168 registros para su evaluación; pero la incorporación de esta prueba al proceso no se pudo surtir, toda vez que la contestación de la demanda fue el 8 de abril de 2014 y la publicación de la resolución aludida se presentó el 17 de agosto de 2014, teniendo los municipios que enviar el censo hasta el 17 de octubre de 2014; en efecto, señaló que en censo enviado por el Municipio San Benito Abad se constatan registrados en el los siguientes accionantes:

Nombre	Cedula
María Sebastina Arenales	64.926.304
Amparo Méndez	23.068.658
Dairo Garay	92.698.980
Malviris Mafre	11.022.29105
Nay Garay	6.475.00.57
Yaqueline Acosta	11.005.436.93
Marelis Acosta	23.063.822
Lolis Mejía	6.474.9570
Denis Valderrama	6.45.64.357
Moisés Mejía	92.698.906 (testigo)
Katerine Romero	11.02231610
Luis Eduardo Acosta	18.857.950
Edis Gómez	6.48.71.584
Ana Bohórquez	23068742
Miguel Morales	3943224

Finalmente, subrayó que el día 11 de diciembre de 2014, el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres CDGRD de Sucre a través del Oficio N° 300.05.04/SG

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Nº 0348 informó a la UNGRD que luego de conformar una comisión verificadora de la información enviada por los municipios del Departamento de Sucre encontró inconsistencias en el llenado de los requisitos establecidos por la Resolución Nº 840 de 2014, por lo cual se abstuvo de expedir el aval favorable, de conformidad con el artículo 6 de la citada resolución.

En virtud de lo anterior, apuntó que de conformidad con los trámites establecidos en la Resolución Nº 840 de 2014, se negará el apoyo económico y devolverá al municipio las planillas y demás documentos presentados, al no reunir los requisitos establecidos en la Circular del 16 de diciembre de 2011.

6.3. Ministerio Público¹⁹

El representante del Ministerio Público ante esta Corporación conceptuó de fondo, sugiriendo que las pretensiones de la demanda no deben prosperar, en razón a que, la ayuda no tiene un término prescriptivo frente a los damnificados merecedores del auxilio económico de la referencia; por lo tanto, consideró no hay lugar a la indemnización solicitada; así como también manifestó que no se probó el daño alegado.

Como argumentos de base formuló los siguientes:

Aseveró que, la ayuda reclamada hace parte de las medidas de asistencia humanitaria, cuya asignación tiene por finalidad auxiliar con prontitud a los afectados por las lluvias ante la necesidad inmediata de procurarse alimento, menaje de cocina, elementos de aseo, y un lugar donde habitar provisionalmente mientras las viviendas recuperan su habitabilidad, inmediatamente después de producirse tal afectación.

Así mismo, señaló que el objetivo de esta asistencia humanitaria es otorgar a los damnificados un soporte digno para la situación de calamidad que afrontaban, por aplicación del derecho a la solidaridad; sin embargo, expresó el pago del subsidio deprecado por los accionantes después de haber transcurrido dos años desde que se presentó el fenómeno de la niña que originó las inundaciones que les afectaron, resulta improcedente, pues reseña que se trata de un hecho superado. Pese a esto, también advirtió que ninguna disposición que regula el mencionado apoyo económico establece

¹⁹ Fl. 427-436 C. N°3

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

como causal de pérdida del beneficio la mora en el reporte de los damnificados por los comités territoriales de prevención y atención de desastres.

Igualmente, mencionó que las disposiciones regulatorias del subsidio, no determinan el reporte de damnificados directos en un período determinado como condición para otorgar la subvención, por lo que no existe una prescripción para negar el otorgamiento de un auxilio económico implementado con el fin de ayudar a los damnificados en la superación de las condiciones de vulnerabilidad y los daños padecidos como consecuencia del fenómeno hidrometeorológico.

Lo anterior lo llevó a concluir que, la ayuda aún puede gestionarse, y que no se ha perdido, como pretende indicarlo la demanda.

De otra parte, anotó que los demandantes no probaron los presupuestos para acceder a la asistencia económica, esto es, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo, mediante Circular del 16 de diciembre de 2011, dirigida a los Gobernadores, Alcaldes, Entidades Técnicas y Operativas del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, CREPAD y CLOPAD, indicó que, para acceder a la asistencia económica es necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- “1. Ser cabeza de hogar damnificado por la segunda temporada de lluvias, periodo comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.*
- 2. Habitar el primer piso de la vivienda afectada.*
- 3. Estar registrado en la Planilla correspondiente, avalada por los CLOPAD y CREPAD.*
- 4. Presentación de la cédula de ciudadanía amarilla con holograma.*
- 5. Cada jefe de hogar deberá registrarse una sola vez en la planilla.”*

En efecto, aludió que al no haberse acreditado estos presupuestos, no se tiene certeza de que los accionantes calificaran para la ayuda económica, por lo que mal estaría en indemnizar a quien no probó ser beneficiario de esta. Adicionalmente, explicó que en los hechos de la demanda no se especificó quienes eran los accionantes cabeza de familia y de las pruebas aportadas tampoco se determinó.

Igualmente, adujo que no puede aludirse como un daño indemnizable la falta de diligencia en el trámite de la ayuda económica.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Finalmente, expuso que la afirmación realizada en el plenario encaminada a mostrar que el Municipio de San Benito Abad omitió diligenciar las planillas de apoyo económico para los damnificados del Corregimiento de Santiago Apóstol, no remitiendo los registros necesarios para que el UNGRD adelantará el proceso de entrega del apoyo económico, fue desvirtuado dentro del proceso, con los documentos que reposan a folio 287 del cuaderno N° 2, en donde la Unidad Nacional para la Atención del Riesgo de Desastres “UNGRD”, informó que el Municipio de San Benito Abad reportó la información de damnificados en el período comprendido entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, conforme a lo establecido en las Resoluciones N° 074 de 2011 y 002 de 2012.

A su vez, enunció que en el informe previamente advertido, se indicó que la subdirección de Manejo de Desastres, fue reportada por parte del municipio con un total de 57 beneficiarios del corregimiento, de los cuales se le canceló a 52, a 2 que se les giró y no cobraron el beneficio y 3 que no fueron programados para pago, porque la CLOPAD no las autorizó. Con lo cual, alegó si se demostró el diligenciamiento de las planillas para el auxilio económico.

VII. CONSIDERACIONES:

7.1. Competencia.

La Sala es competente para conocer en **primera instancia** del *sub judice* iniciado en ejercicio del medio de control de Reparación de los perjuicios causados a un grupo, toda vez que este tipo de pretensiones cuando recaigan sobre una entidad del orden nacional, son competencia en primera instancia por esta Corporación, conforme lo establece el artículo 152 numeral 16° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

7.2. Requisito de procedibilidad.

7.2.1. Temporalidad.

En efecto, el término para presentar la acción de grupo, conforme a lo establecido en el artículo 47 de la ley 472 de 1998, es de dos años, los cuales deben empezar a contarse desde “la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo” y en el caso concreto, la demanda fue presentada el **28 de enero de**

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

2014²⁰, esto es, dentro de los dos años siguientes al acaecimiento del hecho que, de acuerdo con la misma causó los daños cuya reparación se reclama, que consistieron en la omisión en el pago del auxilio económico, previsto en la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, para los damnificados por la ola invernal ocurrida en el segundo semestre de 2011, los cuales debían ser censados por el Comité Local para la Previsión y Atención de Desastres “CLOPAD” del Municipio de San Benito Abad, para luego remitir los listados hasta el 30 de diciembre de 2011, como plazo máximo de entrega de información a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres; sin embargo, esta última autoridad amplió el plazo de entrega de la información a la UNGRD hasta el **30 de enero de 2012**, conforme prescribe la Resolución N° 002 de 2 de enero de 2012.

Por lo anterior, se entiende como presentada oportunamente la demanda, y en consecuencia, se negará la excepción de caducidad presentada por la UNGRD.

7.2.2. Legitimación.

Como exigencia formal para la procedencia del medio de control el parágrafo del artículo 48 de la ley 472 de 1998, establece *“en la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder”*, pero para dar satisfacción al requisito de la titularidad, quien actúa como demandante debe hacerlo en nombre de un grupo no inferior a 20 personas, al cual pertenece y debe señalar los criterios que permitan la identificación de los integrantes del grupo afectado.

Así las cosas, al fungir como demandantes un número de 26 personas, según se especificó en el acápite de demandantes al inició de esta providencia, se advierte satisfecho este menester.

7.2.3. Representación Jurídica.

De acuerdo con el artículo 49 de la Ley 472 ibídem, es requisito que la demanda sea ejercida por conducto de abogado; en ese orden, como bien se determinó en la

²⁰ Fl. 10. C. N° 1.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

admisión de la demanda, los demandantes acreditan la respectivo patrocinio judicial a través de su apoderado debidamente constituido y reconocido. Luego se acredita es requerimiento.

Verificada la existencia de los supuestos especiales y procesales del medio de control procede la Sala a estudiar el fondo del asunto.

7.3. Problema jurídico a resolver.

El problema jurídico central, la Sala se plantea si, *¿la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre “UNGRD” y el Municipio de San Benito Abad, son administrativamente responsables por los perjuicios que afirma el grupo actor haber sufrido con motivo del no pago del apoyo económico, previsto en la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, por omisión a los deberes legales?*

En orden de resolver el mérito del sub examine, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) Del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo; (ii) Teoría de la perdida de oportunidad; (iii) Del apoyo económico dispuesto por el Gobierno Nacional para las víctimas de la ola invernal ocurrida en el segundo semestre de 2011; (iv) Caso concreto; (v) Conclusión.

7.4. Del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo²¹.

Este medio de control reparativo y grupal tiene por objeto permitir que un número plural de personas que se encuentran en condiciones uniformes respecto de una misma causa que les originó perjuicios individuales reclamen el resarcimiento, hasta donde la cuantía alcance, de los perjuicios así causados.

En ese orden, la legitimación para su ejercicio reviste especiales condiciones, las cuales se desprenden tanto del artículo 145 del CPACA, como de los artículos 3° y

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Sentencia del 13 de febrero de 2013, Rad. 2012-00052- 01.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

46 de la Ley 472 de 1998, puesto que el interés para interponer esta acción no es individual, sino que radica en el grupo afectado.²²

Cabe destacar, que sobre la naturaleza de este medio de control, la Corte Constitucional ha manifestado:

“La Corte considera importante hacer algunas precisiones sobre el objeto de la acción de grupo. Como bien se indicó, las acciones de grupo obedecen a una nueva concepción de las instituciones jurídicas, que se concreta en la aparición de nuevos intereses objeto de protección y de nuevas categorías en relación con su titularidad. Esto implica que si bien en el caso de las acciones de grupo, el interés protegido puede verse desde la óptica de los individuos, lo que distingue estos mecanismos de protección judicial es que con ellos se busca una protección colectiva y grupal de esos intereses. Por consiguiente, no es en razón de la persona individualmente considerada que se diseña el mecanismo, sino pensando en la persona pero como integrante de un grupo que se ha visto afectado por un daño.”²³

De igual forma, la Corte Constitucional, en la sentencia C-569 de 2004, señaló que en consideración a las circunstancias comunes que se encuentren respecto de un mismo interés afectado a múltiples personas que forman parte de una comunidad, hay lugar a aceptar que los derechos o intereses de grupo con objeto divisible²⁴ o plural homogéneo son susceptibles de protección a través de la denominada acción de grupo según la Ley 472/98, de manera que si bien la determinación de la responsabilidad se tramita colectivamente, las reparaciones concretas son en principio individualizadas, puesto que se ampara el daño subjetivo de cada miembro del grupo²⁵.

²² Consejo de Estado, Sentencia del 21 de febrero de 2007. Exp: AG-200101531. MP: Alier Hernández Enríquez.

²³ Corte Constitucional, Sentencia C-569 de 2004, M.P: Dr. Rodrigo Uprimny Yepes.

²⁴ Ibíd.: “Los derechos o intereses de grupo con objeto divisible e individualizable hacen referencia a una comunidad de personas más o menos determinada gracias a las circunstancias comunes en que se encuentren respecto de un interés que les fue afectado. Nótese que en este caso no es definitorio del titular del interés, la presencia de un criterio de organización que sea constitutivo del grupo, como ocurre en el caso de los intereses colectivos, sino que el titular se define en función de la afectación de un interés en circunstancias comunes. Interés afectado y grupo titular de la acción son entonces conceptos interdependientes”.

²⁵ Ibíd.: “Esta precisión doctrinal permite a su vez aclarar el alcance del inciso segundo del artículo 88 de la Carta, en el que se regulan las llamadas acciones de grupo. Estas acciones, tienen como propósito garantizar la reparación de los daños ocasionados a “un número plural de personas”. Esto significa que el propósito de esta acción “es el de obtener la reparación por un daño subjetivo, individualmente considerado, causado por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares”²⁵. Por consiguiente, la acción de grupo pretende reparar el daño ocasionado a unas personas que hacen parte de un grupo, en la medida en que todas esas personas fueron afectadas por un daño originado en circunstancias comunes, que ameritan un tratamiento procesal unitario.”

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

En la misma providencia, la Corte precisó que el grupo puede ser abierto o cerrado *“según las posibilidades concretas de identificar con precisión quiénes sufrieron los daños que se persigue indemnizar. Abierto, cuando es imposible, por las particularidades de los hechos dañinos, identificar con plenitud las personas afectadas que constituyen el grupo; cerrado, cuando por las mismas causas, esa identificación es posible”*.

En este sentido, la legitimación en la causa por activa, predicada del grupo, se desprende claramente del parágrafo del artículo 48 de la Ley 472 de 1998, el cual dispone:

“Parágrafo. En la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder”.

Al tenor, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, ha señalado que no es necesario que todas las personas que integran el grupo afectado con determinado hecho acudan al momento de presentación de la demanda, ni que quienes presenten la demanda sean por lo menos 20 demandantes, dado que según el parágrafo del artículo 48 de la ley 472 de 1998 quien actúe como demandante representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de ellos ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder, siempre y cuando, claro está, quien actúe como demandante lo haga en nombre de un grupo conformado al menos por 20 personas y manifieste los criterios que permitan identificar a los demás integrantes del grupo afectado.

A partir de lo anterior, la jurisprudencia ha identificado dos tipos de grupos que guardan una estrecha relación: el grupo demandante y el grupo afectado.

“La distinción entre estos grupos estriba en que el grupo demandante es aquél integrado por quienes ejercitan el derecho a accionar formulando la demanda a nombre de todo el grupo afectado, con la advertencia de que la demanda puede ser presentada por una sola persona o por un grupo de personas, mientras que cumplan con la condición de pertenecer al grupo afectado.

“Este grupo se ve acrecentado con la llegada de otros afectados al proceso antes de la apertura a pruebas. Tanto a éstos como a los inicialmente demandantes les asiste el derecho a invocar daños extraordinarios o excepcionales para obtener una indemnización mayor y a beneficiarse de la condena en costas.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

“El grupo afectado corresponde a una acepción de contenido genérico, en la medida en que corresponde a aquel integrado por un número no inferior a veinte personas que hubieren sufrido un perjuicio individual procedente de una misma causa, grupo cuyos integrantes deben ser identificados por sus nombres en la demanda, o en todo caso, en la misma oportunidad deben ser expresados los criterios para identificarlos y definir el grupo, en los términos del artículo 52 numerales 2 y 4 de la ley 472 de 1998. De este grupo hacen parte todos los afectados que no hayan logrado su exclusión del proceso, es decir, de él hace parte el grupo demandante, quienes se presenten en el curso del proceso y quienes nunca se presentaron a actuar en el proceso, pero que fueron afectados con el mismo hecho.

“Al proceso se entienden vinculados no solo los demandantes, sino todos los integrantes del grupo afectado, cuya representación es ejercida por el grupo demandante.

“Si bien el legislador ha exigido que para admitirse la demanda deban estar identificados al menos veinte integrantes del grupo afectado, o deben establecerse los criterios para su identificación, ello no significa que el proceso se adelanta sólo en nombre de esas personas, porque la misma ley previó que el proceso vincula a todos los que han resultado afectados con la causa común que los agrupa a menos que hayan solicitado su exclusión, en los términos del artículo 56, regulación que llevó a la Sala en oportunidad anterior a concluir que no pueden coexistir dos o más acciones de grupo derivadas de la misma causa^{26,27} (Negrilla fuera del texto).

7.5. Teoría Perdida de Oportunidad.

Este título de imputación es una construcción fundamentalmente jurisprudencial²⁸ y doctrinal, que se presenta cuando un daño antijurídico cercena la esperanza cierta de una persona en recibir un evento benéfico para ella, el cual era esperado, dado que se encontraba inmersa en un serie de sucesos que convergerían en su obtención; en este orden, la doctrina lo ha definido como *“... una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento..., habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida. Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja*

²⁶ Consejo de Estado, providencia de 18 de octubre de 2001, Exp: AG-25000-23-27-000-2000-0023-01, en la cual se afirmó que “la admisión de varias acciones de grupo cuando la causa es común, desnaturaliza la acción y desconoce sus objetivos. Quienes no hayan sido integrados inicialmente al proceso podrían hacer parte del mismo antes de la apertura a pruebas o acogerse a la sentencia dentro de los veinte días siguientes a su publicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la ley 472 de 1998, pero no están legitimados para acumular pretensiones de al menos 20 demandantes e iniciar una nueva acción”.

²⁷ Consejo de Estado. Sentencia del 6 de octubre de 2005. Exp: AG-410012331000200100948-01. M.P.: Ruth Stella Correa Palacio.

²⁸ Cfr. Consejo de Estado, sentencia del 24 de octubre de 2013, expediente 68001-23-15-000-1995-11195-01(25869), Consejero ponente Dr. ENRIQUE GIL BOTERO.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades”.²⁹

Por su parte, el H. Consejo de Estado sobre esta modalidad de daño ha señalado:

“En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta éste que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial²; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio —material o inmaterial— para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba³⁰, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento; no ofrece lugar a la menor hesitación que “esa oportunidad está definitivamente perdida, la situación es irreversible y la ‘carrera’ de concatenación causal y temporal hacia la ventaja se ha detenido de manera inmodificable. Hay un daño cierto sólo desde el punto de vista de la certeza de la

²⁹ CAZEAUX, Pedro, “Daño actual. Daño futuro. Daño eventual o hipotético. Pérdida de chance”, en Temas de responsabilidad civil. En honor al doctor Augusto M. Morello, N° 10, p. 23 y ss., apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance. Presupuestos. Determinación. Cuantificación, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 25-26.

³⁰ En esa dirección el Tratadista Eduardo Zannoni sostiene que esta modalidad de daño “lesiona un interés y, por ende, priva al sujeto de esa facultad de actuar, que aunque no constituyera el sustento de un derecho subjetivo, era una facultad que ciertamente, integraba la esfera de su actuar lícito —el acere licere, es decir de su actuar no reprobado por el derecho. La lesión de ese interés —cualquiera sea éste— produce en concreto un perjuicio” (énfasis en el texto original). Cfr. ZANNONI, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, Astrea, Buenos Aires, 1987, p. 36.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

probabilidad irremediablemente truncada. Esa probabilidad tenía un determinado valor, aunque difícil de justipreciar, que debe ser reparado”³¹.

Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de “pérdida de oportunidad” conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el “chance” constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso³².

La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del “chance” en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida “tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él”, para su determinación”³³

De otro lado, en la jurisdicción ordinaria, la H. Corte Suprema de Justicia sobre el tema ha manifestado, que ha sido difícil su tratamiento en la medida en que existen diferentes puntos de vistas académicos frente al mismo, sin aun existir acuerdo sobre lo indemnizable en este, literalmente ha dicho:

“De este modo, el lucro cesante implica el quebranto de un interés lucrativo por su naturaleza intrínseca o por disposición legal o negocial, generador de una utilidad que se percibe o percibiría

³¹ ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños. Daños a las personas*, Hammurabi, Buenos Aires, 1990, p. 274, *apud* TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 30.

³² En la anotada dirección, se ha sostenido lo siguiente en punto de aquello en lo que consiste la pérdida de oportunidad: “La desaparición de la probabilidad de un evento favorable, siempre y cuando esta oportunidad aparezca suficientemente seria. Cuando la pérdida de una oportunidad es establecida, constituye un perjuicio indemnizable. Pero este se limita a dicha pérdida; sólo la pérdida de la oportunidad será compensada, y no la totalidad del beneficio que la víctima habría obtenido en caso de que hubiese ocurrido el evento cuya realización ha sido impedida por culpa del deudor”. Cfr. LE TORNEAU, Philippe, *La responsabilidad Civil Profesional*, Legis, Bogotá, 2006, p. 85.

³³ Sección Tercera, Sentencia del 11 de agosto de 2010, C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 18593.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

y deja de percibirse a consecuencia del daño, es decir, obedece a una situación real, susceptible de constatación física, material u objetiva, y excluye la eventualidad de hipotéticas ganancias, cuya probabilidad es simplemente utópica o remota.

“Problema análogo a la certeza del daño, suscita **la pérdida de una oportunidad (Perte de Chance, Perdita di una Chance, Loss of Chance, Der Verlust einer Chance)**, o sea, **la frustración, supresión o privación definitiva de la oportunidad legítima, real, verídica, seria y actual para la probable y sensata obtención de un provecho, beneficio, ventaja o utilidad** a futuro o, para evitar una desventaja, pérdida o afectación ulterior del patrimonio, asunto de tiempo atrás analizado por los comentaristas desde la certidumbre del quebranto, la relación de causalidad y la injusticia del daño.

“Bajo la perspectiva de la certeza del detrimento, una opinión sitúa la pérdida de una oportunidad en el daño eventual e hipotético, al no poder asegurarse, si la víctima conservando la oportunidad, habría logrado o no el resultado útil esperado, por contingente; otra, en el daño cierto futuro, según un juicio pronóstico (cálculo de probabilidad) de la razonable, mayor o menor probabilidad para obtener la ventaja o evitar la desventaja, y alguna en el daño cierto actual con la extinción definitiva e irreversible de una oportunidad cierta por la conducta dañosa, excluyendo el perjuicio eventual (Alain Bénabent, *La chance et le droit*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, París, 1973, p. 179 ss F. Mastropaolo, voce *Danno*, Enciclopedia del Diritto Treccani, pp. 5-12).

“Por su naturaleza y el interés jurídico tutelado, en una orientación la oportunidad constituiría, ya una simple expectativa de hecho respecto de una ventaja eventual cuya destrucción por esta inteligencia no es resarcible (Francesco Donato Busnelli, *Diritto e Obbligazioni*, 3 Torino 1989, pág. 719, 729; id., *Perdita di una “chance” e risarcimento del danno*, nota S. Tr. Apel. París, 06-03-1994, *Foro it.*, 1965/4, cc. 47-52), bien una expectativa de derecho protegida y reparable en determinados casos, ora un valor e interés integrante del patrimonio del sujeto, titular de una concreta y cierta oportunidad, susceptible de autónoma valoración jurídica y económica. En esta línea de pensamiento, la pérdida definitiva de la oportunidad es resarcible a título de daño emergente al afectar el patrimonio considerado como *universitas iuris*, plural, heterogénea y compuesta de un complejo conjunto de elementos, activos y pasivos, valores e intereses, tangibles e intangibles, uno de los cuales es la oportunidad favorable para obtener la ventaja esperada y extinguida con el hecho dañoso, donde aparece como una res intangible protegida funcionalmente en tutela integral del patrimonio, con incidencia cierta y valoración probable (V.M. Trimarchi, *Patrimonio (nozione generale)*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1982, 271 s., in part. 279; M. Barcellona, *Strutture Della Responsabilità E Ingiustizia Del Danno*” in *Riv. Europa e Diritto Privato*, 2000, pág. 401; M. Bocchiola, *Perdita di una ‘chance’ e certezza del danno*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Anno XXX (1976), pp. 55 ss). En cambio, otra visión postula, la reparación de la oportunidad a título de lucro cesante, por referir a un provecho o utilidad que se obtendría a futuro según el mayor o menor grado de probabilidad (G. Visentini, *Tratado de la responsabilidad civil*, 2, *El daño, otros criterios de imputación*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1999, p. 207).

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

“Dentro del marco de la relación de causalidad, una doctrina excluye la reparación, al no configurarse un nexo causal directo e inmediato entre la conducta dañosa, la pérdida de la oportunidad y la frustración del resultado definitivo, en tanto incierto por falta de certeza que sin el daño, se hubiera logrado o no la ventaja. En cambio, otra postura sostiene evidente la relación causal entre la pérdida definitiva de la oportunidad y la conducta, la cual debe demostrarse a plenitud y acreditada a ella se conecta indisociablemente la privación de la concreta, razonable y probable ventaja esperada, conforme a estándares, referentes y juicios de probabilidad parcial (causalité partielle o causalità parziale), posible (mögliche Kausalität Prinzip), probabilística (Probabilistic Causation Approach, causalità probabilística) o proporcional (Proportional Causation Approach).

“Por el contrario, otra percepción tiene la doctrina de la pérdida de una oportunidad, como un mecanismo de facilitación probatoria de origen jurisprudencial (se cita, el célebre arrêt de la Cour de Cassation Francesa, de 17 de julio de 1889, S.1891, I.399) identificando el proceso causal en relación con la determinación e individuación del interés destruido (Probabilistic Causation, cfr. Joseph H. KING, Jr., Causation, Valuation and Chance in Personal Injury Torts Involving Preexisting Conditions and Future Consequences, 90 Yale Law Journal 1353, 1981).

“En tiempos recientes, la pérdida de una oportunidad comporta a la reparación proporcional, parcial, fraccionada o probabilística con distribución equilibrada, armónica y coherente de la incertidumbre causal de un resultado dañoso probable, evitando por un lado, la injusticia de no repararlo, y por otro lado, la reparación plena cuando no hay certeza absoluta sino la probabilidad razonable respecto a que un determinado evento, hecho o comportamiento pudo o no causarlo (Luis Medina Alcoz, La teoría de la pérdida de oportunidad. Estudio doctrinal y jurisprudencial de Derecho de daños público y privado, Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2007).

“Al margen de la problemática precedente, la pérdida de una oportunidad cierta, real, concreta y existente al instante de la conducta dañosa para obtener una ventaja esperada o evitar una desventaja, constituye daño reparable en el ámbito de la responsabilidad contractual o en la extracontractual, los daños patrimoniales, extrapatrimoniales o a la persona en su integridad psicofísica o en los bienes de la personalidad (F. Chabas, “La perdita di “chance” nel diritto francese della responsabilità civile”, Resp. civ. previd., 1996, pp. 227 ss; E. M. Foran, “Medical malpractice: a lost chance is a compensable interest”, Bridgeport L. Rev., núm. 12, 1992, pp. 486 ss; J.C. Henao, El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés, Universidad Externado Colombia, Bogotá, 1998, pp. 161-162), por concernir a la destrucción de un interés tutelado por el ordenamiento jurídico, consistente en la oportunidad seria, verídica, legítima y de razonable probabilidad de concreción ulterior de no presentarse la conducta dañina, causa de su extinción.

“En particular, la supresión definitiva de una oportunidad, podrá comprender el reconocimiento de los costos, desembolsos o erogaciones inherentes a su adquisición, el

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

valor de la ventaja esperada o de la desventaja experimentada, cuando los elementos probatorios lleven al juzgador a la seria, fundada e íntima convicción a propósito de la razonable probabilidad de concreción futura del resultado útil, por lo cual, a diferencia del lucro cesante, o sea, la ‘ganancia o provecho que deja de reportarse’ (artículo 1614 del Código Civil), en ella no se tiene la utilidad, tampoco se extingue, y el interés protegido es la razonable probabilidad de obtenerla o de evitar una pérdida (cas. civ. sentencia de 24 de junio de 2008 [S-055-2008], exp. 11001-3103-038-2000-01141-01).”³⁴ (Énfasis añadido)

7.6. Del apoyo económico dispuesto por el Gobierno Nacional para las víctimas de la ola invernal ocurrida en el segundo semestre de 2011.

A consecuencia de la ola invernal ocurrida en el segundo semestre de 2011, el Gobierno Nacional destinó ciertos recursos provenientes del Fondo Nacional de Calamidades para las personas damnificadas con dicho fenómeno natural, a fin de mitigar las pérdidas sufridas y prestarle un apoyo económico a los mismos.

De esta forma, mediante la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres - UNGRD³⁵, reglamentó la destinación de los recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

En el artículo 1º ordenó el pago hasta la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000) ml/cte, como apoyo económico, para cada damnificado directo por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias que se encuentre registrado como tal por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres - CLOPAD y CREPAD.

³⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de Casación del 28 de junio de 2010, Exp. 2005-00103 M.P.: William Namén Vargas.

³⁵ La UNGRD fue creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4147 de 3 de noviembre de 2011, como una Unidad Administrativa Especial con personería Jurídica, autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio del nivel descentralizado de la Rama Ejecutiva del orden nacional adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Para el cumplimiento de lo anterior, dispuso que los Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres - CLOPAD³⁶, en cabeza del Alcalde Municipal, debían diligenciar la planilla de apoyo económico de los damnificados directos, y posteriormente reportarla a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres - UNGRD, en el lapso del 1º de septiembre a 10 de diciembre de 2011.

Para la asignación de la asistencia económica, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres - UNGRD mediante Circular de 16 de diciembre de 2011 dirigida a los Gobernadores, Alcaldes, Coordinadores del Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres - CLOPAD y del Comité Regional para la Prevención y Atención de Desastres - CREPAD, y demás miembros del SNPAD, dispuso el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1-Ser cabeza de hogar damnificado por la segunda temporada de lluvias, periodo comprendido entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.*
- 2-Habitar el primer piso de la vivienda afectada.*
- 3-Estar registrado en la planilla correspondiente, avalada por los CLOPAD y CREPAD.*
- 4-Presentar la cédula de ciudadanía amarilla con holograma.*
- 5-Cada jefe de hogar deberá registrarse una sola vez en la planilla.*

De la misma forma indicó que el procedimiento para la asistencia económica era el siguiente: (i) Los CLOPAD deben analizar y evaluar el nivel de afectación que se presenta en su jurisdicción, luego de lo cual deberá imprimir la planilla de entrega de asistencia económica - humanitaria cuantas veces se requiera según la cantidad de registros que se deban hacer, (ii) Diligenciar físicamente la planilla y elaborar el acta del CLOPAD que avala dicho registro, (iii) Digitalizar la información contenida en las planillas ingresando a la página Web de Reunidos, donde se encontrará un link que dará acceso a un formato idéntico al que se diligenció en físico, (iv) Los CLOPAD entregaran al CREPAD las actas y las planillas de entrega de asistencia económica debidamente diligenciadas y firmadas por el alcalde, el coordinador del CLOPAD y el Personero Municipal, (v) El CREPAD deberá revisar y firmar las planillas y enviar a la Unidad Nacional la solicitud de ayuda departamental, anexando todos los documentos de soporte, (vi) La Unidad Nacional revisará los documentos enviados por los CREPAD y remitirá a la Fiduciaria La Previsora S.A., los registros que cumplan

³⁶ Dispone el artículo 5 de la Resolución No. 074 de 2011, que los CLOPAD'S, en cabeza del respectivo Alcalde, son la única instancia responsable para el diligenciamiento veraz de las planillas, de la inclusión total de damnificados y del acompañamiento en el proceso de pago a los beneficiarios.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

con los requisitos, adjuntos a la respectiva solicitud de desembolso, (vii) La Fiduciaria la Previsora S.A., transfiere los recursos al Banco Agrario encargado de la entrega de los recursos y envía el listado de los beneficiarios, (viii) Los CLOPAD y CREPAD son responsables del seguimiento de la entrega y aplicación de los recursos.

7.7. Caso concreto.

En el asunto que nos ocupa, se advierte que la demanda fue interpuesta por los accionantes, a fin de ser reparados por los perjuicios causados por no haber recibido el apoyo económico, fijado por el Gobierno Nacional a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres “UNGRD”, por conducto de la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, debido a omisiones por parte de la UNGRD y el Municipio de San Benito Abad en el deber de realizar todas las diligencias correspondientes para la efectiva entrega de este a todos los damnificados de la segunda ola invernal del año 2011, localizados en el Corregimiento de Santiago Apóstol de la municipalidad mencionada.

Ahora bien, planteado el escenario, corresponde analizar el material probatorio obrante en el expediente y las conclusiones que este arroja a la Sala.

7.7.1. De lo probado.

- Según certificación expedida por la Subdirección de Manejo de Desastres de la UNGRD el 2 de febrero de 2015, a través de memorando SMD-M-070-2015³⁷, el Municipio de San Benito Abad – Sucre, reportó información de damnificados en el período comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, conforme lo establecido en las Resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012.
- Conforme el Acta de Reunión del CLOPAD del Municipio de San Benito Abad de fecha 20 de diciembre de 2011³⁸, el Alcalde de esa municipalidad, así como el Personero Municipal y la Coordinadora encargada del CLOPAD, señalaron la situación crítica que estaban viviendo los afectados por la segunda ola invernal; por lo cual, advirtieron que de acuerdo al censo realizado de las personas en estado más crítico, se identificó un número de 2098 familias afectadas, especialmente en

³⁷ Fl. 288 C. N° 2

³⁸ Fl. 290-292 C. N° 2.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

materia de vivienda. Además, se aprobó el censo realizado para solicitar los auxilios y ayudas humanitarias.

- Acta de recibo de las planillas del censo del Municipio de San Benito Abad, suscrita por el Comité Regional para la Prevención y Atención de Desastres CREPAD – Sucre el 23 de diciembre de 2011³⁹, en donde se relaciona a las familias damnificadas directamente por la segunda temporada de lluvias entre el 1 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, a efectos de recibir la asignación de apoyo económico destinada por la UNGRD; en este escrito se informa que el Municipio de San Benito Abad, allegó 119 planillas con 2.021 personas registradas.
- Por conducto de Memorial N° OAJ-2015-122 del 12 de febrero de 2015⁴⁰, el apoderado de la UNGRD indicó con relación específicamente a la atención o auxilios otorgados al Corregimiento de Santiago Apóstol, que de acuerdo a la base de datos de la Subdirección de Manejo de Desastres, fueron reportados por parte del municipio un total de 57 beneficiarios de esa localidad de los cuales se le pago el respectivo auxilio a 52 beneficiarios; a 2 personas se les tramitó el giro pero no cobraron el beneficio y por ello se reintegró; y por último 3 beneficiarios que no fueron programados nunca para pago porque el CLOPAD no las autorizó.
- A través de Oficio N° 007 de 24 de febrero de 2015⁴¹, la Personera Municipal de San Benito Abad, indicó que el Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres de ese municipio, realizó acompañamiento a los damnificados en la segunda temporada de lluvias del período comprendido entre el 1° de septiembre al 10 de diciembre de 2011, en el Corregimiento de Santiago Apóstol; así mismo aportó las planillas diligenciadas para la entrega del apoyo económico las cuales anexó con el escrito.
- De los testimonios vertidos en el expediente rendidos por los señores Moisés Antonio Mejía Silgado⁴² y Never Enrique Benítez Ortega⁴³, se llegó a las siguientes conclusiones:

³⁹ Fl. 289 C. N° 2.

⁴⁰ Fl. 287. C. N° 2.

⁴¹ Fl. 458-500 C. N° 3., estas pruebas serán tenidas en cuenta, atendiendo a que fueron decretadas antes de la audiencia de prueba celebrada el 17 de febrero de 2015, en donde se ordenó el cierre del período probatorio, pero no habían sido recibidas.

⁴² Fl. 285 C. N° 2 (Video N° 2 Min.9.26 al 29.12)

⁴³ Fl. 285 C. N° 2 (Video N° 2 Min.39.00 al)

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Sr. Moisés Antonio Mejía Silgado.

Señaló la afectación causada en el Corregimiento de Santiago Apóstol por la segunda ola invernal, y el apoyo dado por la Cruz Roja a los damnificados con la creación de albergues en la Institución Educativa Santiago Apóstol y la poca presencia de otra autoridad que auxiliara a los pobladores; además, reseñó que no fue realizado un censo a los afectados por parte de ninguna autoridad del Municipio de San Benito Abad.

Así mismo, se le expuso el listado aportado por la UNGRD en donde se detalló el listado de las personas damnificadas remitido por la CLOPAD y CREPAD en el mes de diciembre de 2011, allí señaló que las personas nombradas de esa lista si pertenecen al Corregimiento de Santiago Apóstol.

Sr. Never Enrique Benítez Ortega.

Aseveró la grave afectación de todo el Corregimiento de Santiago Apóstol, por la inundación desatada y como la población afligida fue albergada en el Colegio de Bachillerato de Santiago Apóstol y como recibió la atención en materia de albergue por parte de la Cruz Roja; igualmente, indicó que además del albergue en donde él estuvo, también existieron otros albergues; no obstante, afirmó que nunca se realizó ningún censo de afectados; de igual forma, anotó que no hubo presencia de otra autoridad que les visitará en los albergues; también manifestó que la afectación fue desde el 2010, hasta el 2011, y que producto de las reclamaciones ante la Alcaldía de San Benito Abad, en una oportunidad se empleó gases lacrimógenos que afectaron a la población del Corregimiento de Santiago Apóstol.

Por último, aludió a que se ejercieron por vía de tutela y del respectivo incidente de desacato pero no se efectuó registro de los damnificados.

Examinado el material probatorio recabado, se hace necesario asimilar los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, estos son: *el daño antijurídico, la falla del servicio y la relación de causalidad* para que pueda ser declarada, según se persigue en este caso, la responsabilidad patrimonial y extracontractual de la Nación - Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres y el Municipio de San Benito Abad.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

7.7.2. El daño antijurídico.

A propósito, en reiterada jurisprudencia el Consejo de Estado sostiene que para que un daño sea indemnizable debe ser cierto⁴⁴, es decir, que no trate de meras posibilidades, o de una simple especulación; además, debe ser particular y que recaiga sobre una situación, o de acto o de hecho, que esté protegida jurídicamente. En cuanto la certeza del daño, ha dicho:

“Ha sido criterio de la Corporación⁴⁵, que el daño para su reparación, además de antijurídico debe ser cierto, sin que haya lugar a reparar aquellos que constituyan una mera hipótesis o sean eventuales, y en todo caso los que no pudieren llegarse a comprobar fehacientemente en el proceso respectivo.”

“En este sentido, la doctrina nacional igualmente ha esbozado su criterio según el cual, el perjuicio eventual no otorga derecho a indemnización, y que eventualidad y certeza se convierten en términos opuestos desde un punto de vista lógico, pues el perjuicio es calificado de eventual - sin dar derecho a indemnización -, o de cierto – con lo cual surge entonces la posibilidad de derecho a indemnización -, pero jamás puede recibir las dos calificaciones⁴⁶.”⁴⁷

Y, más recientemente, con apoyo en la doctrina nacional, en cuanto la certeza del “daño” como condición *sine qua non* para estudiar la responsabilidad del Estado, esa misma Corporación sostuvo⁴⁸:

“La doctrina nacional en la materia, también considera la certeza del daño como un elemento esencial en el análisis de la responsabilidad. Así para el profesor Javier Tamayo Jaramillo:

“El daño es cierto cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante.

“En cambio, el perjuicio es hipotético, y en consecuencia no hay lugar a reparación, cuando la víctima sólo tenía una posibilidad remota de obtener un beneficio en caso de que no se hubiera

⁴⁴ Ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección III, sentencia de 7 de febrero de 2000, expediente: 11649, actor: Jesús Antonio Arce Jiménez.

⁴⁵ Ver Sentencias de 17 de febrero de 1994. Exp. 6783 y de 9 de mayo de 1995, expediente 8581.

⁴⁶ Puede consultarse en este sentido la obra “El Daño” de Juan Carlos Henao, Universidad Externado de Colombia, 1998.

⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección III, sentencia de 15 de junio de 2000, expediente: 11614, actor: Andrés Cuervo Casablanca y otra.

⁴⁸ Consejo de Estado, subsección “A” de la Sección Tercera, sentencia del 30 de enero de 2013, expediente No. 66001-23-31-000-2000-00876-01(23769), Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

producido la acción dañina. Sólo, pues, cuando la demanda no está basada en una simple hipótesis o expectativa, la víctima tendrá derecho a reparación”⁴⁹.

En el mismo sentido, para el tratadista Enrique Gil Botero, la certeza del daño:

“Permite comprobar que el daño sea pasado, presente o futuro, y habrá certeza cuando sea evidente que produjo o producirá una disminución o lesión material o inmaterial en el patrimonio de quien lo sufre, es decir, no podrá ser resarcido lo eventual, hipotético o meramente posible.

“El daño futuro virtual indemnizable funciona sobre la categoría de la probabilidad como instancia de conocimiento y de ocurrencia en el desarrollo normal de la conducta y del comportamiento social e individual, por oposición a lo posible”⁵⁰.

Por su parte, para el Dr. Juan Carlos Henao:

“Para que el perjuicio se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente ya se produjo, bien sea probando que, como lo enuncia una fórmula bastante utilizada en derecho colombiano, el perjuicio ‘aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual’. Pero debemos subrayar que no debe confundirse perjuicio futuro con perjuicio eventual e hipotético, puesto que aquél es indemnizable, siempre y cuando se demuestre oportunamente que se realizará”⁵¹.

En efecto, la Sala estima la existencia de un daño antijurídico sufrido por los demandantes, por cuanto la falta de inclusión de estos en el censo de afectados por la segunda ola invernal del año 2011, compromete la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas a través de la pérdida de oportunidad, dado que a estos se les impidió ser receptores de la ayuda económica dispuesta por el Gobierno Nacional para sobrellevar la situación de calamidad en que se encontraban frente a la ocurrencia del fenómeno hidrometereológico, debido a que no fueron incluidos en el censo de damnificados efectuado en el mes de diciembre del año 2011, con lo cual se les impidió acceder al beneficio económico como damnificados del fenómeno invernal referido.

⁴⁹ Tamayo Jaramillo, Javier, Tratado de Responsabilidad Civil, T. II, 2ª edición, Temis, 2011, p. 339 a 340.

⁵⁰ Gil Botero, Enrique, Responsabilidad Extracontractual del Estado, 5ª edición, Temis, 2011, p. 118.

⁵¹ Henao Pérez, Juan Carlos, El daño, U. Externado, 1998, p. 131.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

7.7.3. Imputabilidad: La pérdida de oportunidad.

Determinada la presencia del daño antijurídico alegado por los actores, corresponde analizar el elemento de imputabilidad, definido como la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por lo tanto en principio estaría en la obligación de resarcir.

En este contexto, en la demanda se atribuyó como fuente del daño causado a los demandantes la “*omisión en el deber de realizar todas las diligencias correspondientes para el pago del apoyo económico a todos los damnificados de la Segunda Ola Invernal del año 2011*”, en desarrollo de este se señaló específicamente como responsable al Municipio de San Benito Abad, al ser esta la autoridad encargada por ley de efectuar todos los trámites administrativos a efectos de que los habitantes de su localidad sobrecogidos por las fuerzas de la naturaleza a través de las inundaciones, como el Corregimiento de Santiago Apóstol, lugar en donde habitaban los demandantes y otro colectivo de personas , tuvieran una asistencia económica para sobrellevar la debilidad sufrida.

Con todo ello, los hechos alegados en la demanda, y los elementos de convicción arimados al plenario, permiten concluir que el título de imputación aplicable al presente caso es la denominada por la jurisprudencia tesis de la “*pérdida de un chance u oportunidad*”, régimen del cual puede valerse la Sala, en virtud del principio *iura novit curia*⁵²; así que, esta noción resulta relevante y útil en este caso, dado que lo alegado como argumento de imputación es que el Municipio de San Benito Abad al no ejecutar correctamente las obligaciones que le asistían, truncó a los demandantes la posibilidad de acceder al apoyo económico gubernamental establecido en la Resolución N° 074 de 2011, a la cual podían acceder, acreditando todos los requisitos que esa disposición establecía.

Para una mayor comprensión de esta teoría y su aplicabilidad dentro del presente asunto, además de los considerandos esbozados en el acápite 7.5 *ut supra*, la Sala pasará a efectuar algunas presiones y a recurrir a fundamentos ya sintetizados por la jurisprudencia del máximo tribunal de lo contencioso administrativo.

⁵² En aplicación del principio *iura novit curia*, el juez define la norma o el régimen de responsabilidad que resulte aplicable, atendiendo a los hechos alegados y probados por el demandante.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Así pues, la pérdida de oportunidad corresponde a un título de imputación utilizado por la jurisprudencia nacional⁵³, cuando no es posible demostrar un nexo causal directo entre una falla del servicio y el daño, sin embargo, existe una probabilidad significativa de que el resultado dañoso no se hubiera presentado de haber mediado un servicio oportuno y adecuado; como característica especial se tiene que la indemnización que se concede por este título es de forma parcial o proporcional a la alta o baja probabilidad que el afectado tuviere de obtener su beneficio escindido.

Sobre este tema en particular, resultan relevantes las consideraciones efectuadas por el H. Consejo de Estado sobre el concepto y requisitos para la procedibilidad de la tesis mencionada ha señalado:

“2.- La “pérdida de oportunidad” o “pérdida de chance” como modalidad del daño a reparar.

“Se ha señalado que las expresiones “chance” u “oportunidad” resultan próximas a otras como “ocasión”, “probabilidad” o “expectativa” y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto, a una zona limítrofe que se corresponde con “... una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento ..., habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida. Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades”⁵⁴.

“(...) La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento; no ofrece lugar a la menor hesitación que “esa oportunidad está definitivamente perdida, la situación es irreversible y la ‘carrera’ de concatenación causal y temporal hacia la ventaja se ha detenido de manera inmodificable. Hay un daño cierto sólo desde el punto de vista de la certeza de la probabilidad

⁵³ Cfr. Consejo de Estado, sentencia del 24 de octubre de 2013, expediente 68001-23-15-000-1995-11195-01(25869), Consejero ponente Dr. ENRIQUE GIL BOTERO.

⁵⁴ CAZEAUX, Pedro, “Daño actual. Daño futuro. Daño eventual o hipotético. Pérdida de chance”, en Temas de responsabilidad civil. En honor al doctor Augusto M. Morello, N° 10, p. 23 y ss., apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance. Presupuestos. Determinación. Cuantificación, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 25-26.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

irremediablemente truncada. Esa probabilidad tenía un determinado valor, aunque difícil de justipreciar, que debe ser reparado”⁵⁵.

“Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de ‘pérdida de oportunidad’ conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el “chance” constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño.”

En ese orden, la sentencia trazó los requisitos de procedencia de la pérdida de oportunidad como daño autónomo, así:

*“(i) **Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio**, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo —pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual—, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de “una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente”⁵⁶ de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondientes⁵⁷;*

*“(ii) **Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento**, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida⁵⁸; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido*

⁵⁵ ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Resarcimiento de daños. Daños a las personas, Hammurabi, Buenos Aires, 1990, p. 274, apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance, cit., p. 30.

⁵⁶ Ídem, pp. 38-39.

⁵⁷ A este respecto se ha sostenido que “... la chance u oportunidad, es una posibilidad concreta que existe para obtener un beneficio. El incierto es el beneficio pero la posibilidad de intervenir es concreta, pues existe de forma indiscutible. Por eso sostenemos que existe daño jurídicamente indemnizable cuando se impide esa oportunidad o esa chance: se presenta el daño... Las dificultades pueden presentarse en la evaluación, porque lógicamente ésa no puede ser la del beneficio que posiblemente se habría obtenido sino otra muy distinta” (énfasis añadido). Cfr. MARTÍNEZ RAVÉ, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina, Responsabilidad civil extracontractual, Temis, Bogotá, 2003, p. 260.

En similar sentido, Trigo Represas señala que “[E]n efecto, si la chance aparece no sólo como posible, sino como de muy probable y de efectiva ocurrencia, de no darse el hecho dañoso, entonces sí constituye un supuesto de daño resarcible, debiendo ser cuantificada en cuanto a la posibilidad de su realización y no al monto total reclamado.

La pérdida de chance es, pues, un daño cierto en grado de probabilidad; tal probabilidad es cierta y es lo que, por lo tanto, se indemniza (...) cuando implica una probabilidad suficiente de beneficio económico que resulta frustrada por el responsable, pudiendo valorársela en sí misma con prescindencia del resultado final incierto, en su intrínseco valor económico de probabilidad” (subrayas fuera del texto original). Cfr. TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance, cit., p. 263.

⁵⁸ HENAO, Juan Carlos, El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pp. 159-160.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

definitivamente del patrimonio —material o inmaterial— del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

“Tal circunstancia es la que permite diferenciar la ‘pérdida de oportunidad’ del ‘lucro cesante’ como rubros diversos del daño, pues mientras que la primera constituye una pérdida de *ganancia probable* —dado que, según se ha visto, por su virtud habrán de indemnizarse las expectativas legítimas y fundadas de obtener unos beneficios o de evitar una pérdida que por razón del hecho dañoso nunca se sabrá si habrían de conseguirse, o no—, el segundo implica una pérdida de *ganancia cierta* —se dejan de percibir unos ingresos que ya se tenían⁵⁹—;

(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que “no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida”^{60 61}. (Negrillas de la Sala)

En consonancia con la anterior referencia jurisprudencial, la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del “chance” en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida “tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él”.

Pues bien, efectuadas las previas explicaciones, es menester adentrarse a los reparos emanados de las pruebas, con el propósito de que a la postre analizados estos, se concluya si se configuran los requisitos de procedencia de la pérdida de oportunidad en el *sub judice*.

⁵⁹ Al respecto la doctrina afirma que “...‘en el lucro cesante está ‘la convicción digamos más o menos absoluta de que determinada ganancia se produzca’, mientras que en la pérdida de chance hay ‘un álea que disminuye las posibilidades de obtenerla’, diríase que en el lucro cesante el reclamo se basa en una mayor intensidad en las probabilidades de haber obtenido esa ganancia que se da por descontado que de no haberse producido el hecho frustrante se habría alcanzado. Desde el prisma de lo cualitativo cabe señalar que el lucro cesante invariablemente habrá de consistir en una ganancia dejada de percibir, en tanto que la pérdida de chance puede estar configurada por una ganancia frustrada y además por la frustración de una posibilidad de evitar un perjuicio””. Cfr. VERGARA, Leandro, Pérdida de chance. Noción conceptual. Algunas precisiones, LL, 1995-D-78, N° 3, Apud. TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance, cit., p. 262.

⁶⁰ ZANNONI, Eduardo, El daño en la responsabilidad civil, cit., pp. 110-111.

⁶¹ Cfr. Consejo de Estado, sentencia del 24 de octubre de 2013, expediente 68001-23-15-000-1995-11195-01(25869), Consejero ponente Dr. ENRIQUE GIL BOTERO.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Resulta que, de acuerdo con el conjunto probatorio y la jurisprudencia antes descrita, se tiene que debido a los graves daños ocasionados por la segunda temporada de lluvias que azotó al país en el período comprendido entre el 1° de septiembre y 10 de diciembre de 2011, resultaron damnificadas muchas familias en todo el territorio nacional, conforme lo dieron a conocer los diferentes Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres⁶², razón por la que el Gobierno Nacional, mediante Resolución núm. 074 de 15 de diciembre de 2011, dispuso de recursos provenientes del Fondo Nacional de Calamidades, con el fin de apoyar a las familias afectadas directamente, mediante la entrega de hasta un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000) para que fueran restablecidas en alguna medida sus condiciones de bienestar.

En la resolución en mención se dispuso:

“ARTÍCULO PRIMERO: Ordénese el pago hasta la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1.500.000) ML/CTE, como apoyo económico, para cada damnificado directo por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional, que se encuentre registrado como tal en el registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres.

PARÁGRAFO: Entiéndase por concepto de damnificado directo para efectos de la presente resolución lo siguiente: Familia residente en la unidad de vivienda afectada al momento del evento que ha sufrido daño directo en el inmueble y bienes muebles al interior del mismo, ocasionados por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional.

ARTÍCULO SEGUNDO: Los recursos destinados en el artículo anterior serán entregados por el FONDO NACIONAL DE CALAMIDADES, a través del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, quien a su vez hará entrega a los beneficiarios que fueron registrados como damnificados directos, previo cumplimiento de los requisitos que para ello determinen el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., como representante legal del FONDO NACIONAL DE CALAMIDADES.

PARÁGRAFO: El referido pago se hará únicamente a la persona reportada en los registros suministrados por el CLOPAD como cabeza de familia.

⁶² Los Comités Locales para la Atención y Prevención de Desastres fueron creados por el Decreto 919 de 1989, el cual debe estar presidido por el Alcalde del Municipio Correspondiente.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

ARTÍCULO TERCERO: Para el cumplimiento de lo anterior en los municipios donde ocurrieron las afectaciones, reportadas oportunamente por los CLOPAD a la UNGRD; los Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres, en cabeza del Alcalde Municipal, deberán diligenciar la planilla de apoyo económico de los damnificados directos, información que debe ser reportada a la UNGRD en el periodo de tiempo del 01 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, la cual deberá estar refrendada con las rubricas mínimo del alcalde municipal y el coordinador CLOPAD, junto con la respectiva Acta del CLOPAD, de acuerdo con las directrices dadas por la UNGRD.

(...)

ARTÍCULO QUINTO: Los Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres –CLOPAD´S-, en cabeza del respectivo alcalde, son la única instancia responsable para el diligenciamiento veraz de las planillas, inclusión total de damnificados y entrega de éstas en los términos señalados, como del acompañamiento en el proceso de pago a los beneficiarios.

PARÁGRAFO: Los Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres –CLOPAD´S-, en cabeza del respectivo alcalde, son responsables en todo orden de la veracidad, cumplimiento del suministro de la información en los términos señalados en la presente resolución, así mismo el seguimiento y acompañamiento de la entrega del apoyo económico al beneficiario.

(...)

ARTÍCULO SÉPTIMO: Toda información suministrada podrá ser objeto de verificación por parte de las entidades de control y se presume veraz, de lo contrario se dará aplicación a las acciones penales, fiscales a que haya lugar. (...)"

Corolario de lo anterior, se advierte que las pautas antes mencionadas, permiten colegir los requisitos que deben reunir los damnificados, a efectos de ser beneficiados con el apoyo económico; así como también el respectivo procedimiento para su asignación. Justamente, estos requisitos se contraen en los siguientes:

- i) Que sea afectado directo, entendido éste como aquella familia residente en una unidad de vivienda que resultó afectada en sí misma y/o en los bienes inmuebles al interior de ésta.*
- ii) Que la afectación sea ocasionada por los eventos hidrometereológicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre 2011.*
- iii) Que se encuentre debidamente registrado como damnificado en el registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres.*

Cabe anotar, que con posterioridad la UNGRD a través de la Circular de data 16 de diciembre de 2011, integró como apremios para obtener la ayuda económica:

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

“Para acceder a la asistencia económica es necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1. Ser cabeza de hogar damnificado por la segunda temporada de lluvias, periodo comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.*
- 2. Habitar el primer piso de la vivienda afectada.*
- 3. Estar registrado en la Planilla correspondiente, avalada por los CLOPAD y CREPAD.*
- 4. Presentación de la cédula de ciudadanía amarilla con holograma.*
- 5. Cada jefe de hogar deberá registrarse una sola vez en la planilla.”*

En este orden de ideas, también resulta vital recordar que la Resolución 074 de 2011, dentro de sus considerando expone conforme lo establece el Decreto 919 de 1989⁶³, como sería la mecánica de atención a los damnificados y quienes serían las autoridades responsables de su atención, incluyendo el recaudo de la información para que los damnificados recibieran la asistencia monetaria de la siguiente manera:

“Que el Decreto 919 de 1989, en su artículo 60 crea y determina la conformación básica de los Comités Regionales y Locales para la Prevención y Atención de Desastres y el artículo 61 les asignan funciones por lo cual, los Comités Regionales y Locales para la Prevención y Atención de Desastres - CREPAD y CLOPAD y de las entidades territoriales, en ejercicios de sus funciones, deberán diligenciar las planillas de entrega del apoyo económico, de acuerdo a las directrices que para sus efectos trace la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

Que de acuerdo con la descentralización del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, la administración municipal es quien conoce los problemas con los cuales en muchos casos hay que convivir, al igual que los cambios de la naturaleza, las costumbres, los patrones culturales y las características propias de la comunidad en su territorio, por lo tanto, debe ser el responsable de la implementación de las estrategias de atención dictadas por el Gobierno Nacional.

Que es función de las entidades territoriales, dirigir, coordinar y controlar, por intermedio del jefe de la respectiva entidad, todas las actividades administrativas y operativas indispensables para atender las situaciones de desastre regional y local, de acuerdo al literal b del artículo 62 del Decreto Ley 919 de 1989.

Que las entidades del orden nacional y departamental están organizadas y actúan como apoyo complementario y subsidiario a los esfuerzos locales, cuando la magnitud de las tareas supera su capacidad o cuando la situación trasciende su ámbito.

Que de acuerdo a los reportes de los Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres, basados en eventos de origen hidrometeorológico causados por la segunda temporada de lluvias

⁶³ Este Decreto fue derogado por la Ley 1523 de 2012; sin embargo, para el momento de los hechos el Decreto 919/1989 era el aplicable.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

2011 comprendida entre el 01 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, se afectaron viviendas y bienes muebles al interior de las mismas, a nivel nacional.

Que la UNGRD ordenará el pago del apoyo económico basados únicamente en los registros enviados por los CLOPAD debidamente firmados y refrendados por acta del comité y a su vez, con aval del CREPAD, la UNGRD no tiene la potestad de incluir y/o excluir ningún tipo de registro.”

Que se debe destinar, de acuerdo con la decisión de la Junta Directiva recursos provenientes del FONDO NACIONAL DE CALAMIDADES, a las familias damnificadas directamente en sus viviendas por la segunda temporada de lluvias, en el período comprendido entre 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, a través del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, el cual destinará recursos logísticos para realizar las operaciones de pago a nivel nacional. (...) (Énfasis añadido)

De acuerdo a la directiva administrativa en cita, se advierte el papel central del municipio como director, coordinador y controlador de las actividades administrativas y operativas en orden de atender la situación de desastre que se acontezca en sus localidades.

Así mismo, se advierte que sólo la UNGRD habilitaría el pago del apoyo económico a los damnificados directos de acuerdo al registro que debía ser enviado por el CLOPAD y con el aval del CREPAD.

En consonancia con las anteriores aserciones, se advierte que el CLOPAD era el responsable de realizar el censo de los damnificados, el cual debía cumplir con las prescripciones de la Resolución 074/2011 y la Circular de 16 de diciembre de 2011, para este propósito conforme al artículo 60 del Decreto 919 de 1989, se estableció la creación y conformación del COMITÉS REGIONALES Y LOCALES PARA LA PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE DESASTRES, respectivamente CLOPAD y CREPAD así:

“Artículo 60. COMITÉS REGIONALES Y LOCALES PARA LA PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE DESASTRES. Créanse Comités Regionales para la Prevención y Atención de Desastres en cada uno de los Departamentos, Intendencias y Comisarías, y Comités Locales para la Prevención y Atención de Desastres en el Distrito Especial de Bogotá y en cada uno de los municipios del país, los cuales estarán conformados por:

- a) **Gobernador, intendente, comisario o alcalde, según el caso, quien lo presidirá;**
- b) El comandante de Brigada o Unidad Militar existente en el área correspondiente;
- c) El Director del Servicio Seccional de Salud para los Comités Regionales o el Jefe de la respectiva unidad de salud para los Comités Locales;

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

- d) *El Comandante de la Policía Nacional en la respectiva jurisdicción;*
- e) *Un representante de la Defensa Civil y uno de la Cruz Roja Colombiana;*
- f) *Dos representantes del gobernador, intendente, comisario o alcalde, escogidos de las corporaciones autónomas regionales o de las asociaciones gremiales, profesionales o comunitarias;*
- g) *El alcalde de la ciudad capital en el Comité Regional respectivo.*

El Jefe de Planeación de la entidad territorial correspondiente o quien haga sus veces, actuará como Secretario del Comité Regional o Local respectivo.

Actuará como coordinador operativo, para la debida ejecución de las decisiones del Comité, el representante de la Defensa Civil en el respectivo territorio.

Parágrafo. *El respectivo Comité regional o local podrá, por decisión suya, convocar a representantes o delegados de organizaciones tales como el Cuerpo de Bomberos, las juntas de acción comunal, la Cámara de Comercio o, en general, organizaciones cívicas, o a personas de relevancia social en el respectivo territorio.”*

En esas condiciones, se observa con claridad meridional que la autoridad que preside el CLOPAD en cada municipio, es el respectivo Alcalde; es por ello, que él es el encargado de velar por la oportuna asistencia y atención de los damnificados víctima de los desastres, en este caso naturales, como el aludido en el presente medio de control.

Ahora bien, esta responsabilidad que residía en la primera autoridad administrativa implicaba el ejercicio de acciones administrativas y humanitarias para salvaguardar el bienestar de las personas víctimas del desastre natural, que en la práctica se traducía en el Municipio de San Benito Abad, es que este debía encabezar el CLOPAD y como bien se señaló en el punto 7.6 *ut supra* para efectos de que los damnificados del municipio recibieran la apoyo económico debía seguir el siguiente proceso:

(i) Los CLOPAD deben analizar y evaluar el nivel de afectación que se presenta en su jurisdicción, luego de lo cual deberá imprimir la planilla de entrega de asistencia económica - humanitaria cuantas veces se requiera según la cantidad de registros que se deban hacer.

(ii) Diligenciar físicamente la planilla y elaborar el acta del CLOPAD que avala dicho registro.

(iii) Digitalizar la información contenida en las planillas ingresando a la página Web de Reunidos, donde se encontrará un link que dará acceso a un formato idéntico al que se diligenció en físico.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

(iv) Los CLOPAD entregaran al CREPAD las actas y las planillas de entrega de asistencia económica debidamente diligenciadas y firmadas por el alcalde, el coordinador del CLOPAD y el Personero Municipal.

(v) El CREPAD deberá revisar y firmar las planillas y enviar a la Unidad Nacional la solicitud de ayuda departamental, anexando todos los documentos de soporte.

(vi) La Unidad Nacional revisará los documentos enviados por los CREPAD y de conformidad con el numeral 3º del artículo 11 del Decreto 4147 de 2011, al ser la autoridad que ejerce la ordenación del gasto del Fondo Nacional de Calamidades, remitirá a la Fiduciaria La Previsora S.A., los registros que cumplan con los requisitos, adjuntos a la respectiva solicitud de desembolso.

(vii) La Fiduciaria la Previsora S.A., transfiere los recursos al Banco Agrario encargado de la entrega de los recursos y envía el listado de los beneficiarios.

(viii) Los CLOPAD y CREPAD son responsables del seguimiento de la entrega y aplicación de los recursos.

Del procedimiento anterior la Sala observa que la exclusión o inclusión de un damnificado en la correspondiente Planilla de Apoyo Económico recae exclusivamente en el CLOPAD, el cual está encabezado por el Alcalde, de suerte que ni el Banco Agrario de Colombia ni la UNGRD están autorizados para determinar quién cumple o no con los parámetros establecidos en la Resolución 074/2011, pues estos solamente pueden ser corroborados por las entidades municipales encargadas de realizar el censo, quienes pueden constatar realmente el cumplimiento de los requerimientos.

Otra conclusión que advierte la Sala del contenido de la Resolución 074/2011, es que de esta no se deduce que se haya atribuido de manera directa y concreta, algún deber u obligación a cargo de quien se considerara damnificado, para impulsar la actuación administrativa a fin de ser incluido en los censos mencionados, motivo que se entiende bajo la comprensión de como se le impondría cargas mayores a quienes sufrieron una situación calamitosa derivada de la temporada invernal.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Específicamente para el caso de los demandantes, los cuales habitaban en el Corregimiento de Santiago Apóstol, asentamiento humano comprendido en el Municipio de San Benito Abad, se advierte que en las planillas de asistencia económica y humanitaria recaudadas por la entidad territorial aludida, las cuales fueron allegadas por la Coordinadora del CLOPAD municipal a la Coordinadora del CREPAD del Departamento de Sucre el 23 de diciembre de 2011⁶⁴, y luego fueron enviadas a la UNGRD quien certificó su recibo en aquel tiempo (*Memorando SMD-M-070-2015 de 2 de febrero de 2015*⁶⁵). A su vez, la Unidad en mención aportó las planillas que le fueron remitidas en aquella oportunidad⁶⁶ en las cuales se percibe que ninguno de los actores fue incluido como damnificado.

No obstante, es preciso reseñar en este momento que en virtud de profusas decisiones judiciales con efectos *inter comunis*⁶⁷, proferidas por la H. Corte Constitucional, respecto a la falta de inclusión de numerosos damnificados en los censos recaudados por los municipios en todo el país, como la Sentencia T - 648 de 2014 y específicamente para el Municipio de San Benito Abad la Sentencia T - 696 de 2013, se ordenó a la UNGRD y los municipios vinculados efectuar una labor de verificación si en definitiva existían damnificados que tenían o no derecho al apoyo económico; así mismo, dispuso que la UNGRD ordenará el pago de las respectivas subvenciones a los accionantes que una vez culminada la actuación administrativa acreditaran realmente que tienen derecho al apoyo económico por ser damnificados directos de la II temporada de lluvias de 2011, de acuerdo con la definición que de esta expresión hizo la Resolución 074 de 2011.

En virtud de lo anterior, la UNGRD expidió la *Resolución 840 de 8 de agosto de 2014*⁶⁸, estableciendo un nuevo procedimiento administrativo en aras de rehacer el proceso contenido en la Resolución 074/2011 que creó el auxilio económico y fijó como plazo máximo de entrega del nuevo censo el 8 de octubre de 2014.

⁶⁴ Fl. 289 C. N° 2

⁶⁵ Fl. 288 C. N° 2

⁶⁶ Fl. 293 C. N° 2 – 426 C. N° 3, se hace mención específica al Corregimiento de Santiago Apóstol en los folios 295-296 y 370-371, se anexo CD con los damnificados.

⁶⁷ Este efecto se refiere a que el fallo surte resultados a personas que se encuentran en condiciones comunes a las de los tutelantes. Esto, con el fin de realizar el principio de economía procesal y eficacia en la administración de justicia y a su vez, de garantizar el derecho fundamental a la igualdad.

⁶⁸ Esto es, cuando el presente proceso ya había iniciado.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Como respuesta a la anterior decisión, el Municipio de San Benito Abad efectuó un nuevo censo de los afectados⁶⁹, el cual allegó al este proceso el 26 de febrero de 2015⁷⁰, en los cuales se identificó que 20 de los accionantes en este medio de control, se encontraban inscritos en este nuevo registro, con lo cual se hizo evidente que estos pese a anotar la misma situación calamitosa derivada de la temporada invernal, sin ningún fundamento habían sido excluidos del primer censo.

Aunado a esto, la Personería Municipal de San Benito Abad, anteriormente mediante oficio remisorio de fecha 24 de febrero de 2015⁷¹ arrió similares planillas del censo en el Corregimiento de Santiago Apóstol.

De esta forma, se advierte que fueron efectuados dos censos, el primero en el mes de diciembre de 2011, a través del cual el Municipio de San Benito Abad no incluyó a los demandantes en el censo efectuado, esto para los damnificados del Corregimiento de Santiago Apóstol, y uno posterior en 2014, en donde si los admitió; en el primer grupo según informó el apoderado de la UNGRD a través del Oficio OAJ-2015-122 del 12 de febrero de 2015⁷², fueron reportados 57 beneficiarios del corregimiento mencionado, de los cuales a 52 personas se les pagó el auxilio, a 2 personas se les tramitó el giro pero no cobraron el beneficio y por ello se reintegró ese recurso y 3 más no fueron programados para pago porque el CLOPAD no las autorizó.

Luego entonces, se advierte que el municipio de San Benito Abad, ante la emergencia invernal del año 2011, no incorporó a todas los damnificados directos en el respectivo registro del corregimiento aludido, entre estos a los demandantes, los cuales también acreditaban la misma situación de vulnerabilidad de los ya enlistados en el censo, conclusión que emerge, puesto que más tarde en el censo de 2014, si los incorporó en su listado informando de su grave afectación.

⁶⁹ El artículo 4º de la Resolución 840 de 2014, facultó tal posibilidad “ARTICULO CUARTO. INCLUSIÓN DE JEFES DE NÚCLEO FAMILIAR QUE NO FUERON REPORTADOS INICIALMENTE POR LOS MUNICIPIOS QUE ALLEGARON EN TERMINO LISTADOS DE DAMNIFICADOS DIRECTOS DE LA SEGUNDA TEMPORADA INVERNAL DE 2011 A LA UNGRD: Si de la verificación realizada por los Consejos Municipales de Gestión del Riesgo de Desastres, se encuentra que existen familias que no fueron enlistadas en las planillas de apoyo económico entregadas en su debida oportunidad a la UNGRD, y cumplen los requisitos para acceder al apoyo económico establecido en la Resolución No. 074 de 2011, deberán acogerse al procedimiento consagrado en el Capítulo II del presente acto administrativo, adjuntando los documentos pertinentes que permitan establecer que se reúnen los requisitos dispuestos en dicho acto administrativo.”

⁷⁰ Fl. 501-502 y 503-539 C. N° 3.

⁷¹ Fl. 458 y 465-500 C. N° 3

⁷² Fl. 287 bis C. N° 2

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Cabe anotar en este momento, que las pruebas arrimadas sobre la realización del censo desarrollado en el año 2014, incluye evidencias documentales y un CD - ROM⁷³ aportados por el Municipio de San Benito Abad, la Personería del mismo lugar y la UNGRD, las cuales fueron solicitados por el Magistrado Ponente a las autoridades mencionadas pero estas no se habían allegado al plenario; sin embargo, fueron arrimadas después de haberse cerrado el período probatorio; así que, estos elementos probatorios serán valorados por la Sala al tenor de lo dispuesto por el artículo 173 del CGP, que señala:

“Artículo 173. Oportunidades probatorias.

Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.

Las pruebas practicadas por comisionado o de común acuerdo por las partes y los informes o documentos solicitados a otras entidades públicas o privadas, que lleguen antes de dictar sentencia, serán tenidas en cuenta para la decisión, previo el cumplimiento de los requisitos legales para su práctica y contradicción.”

En efecto, atendiendo a lo instruido por la norma se dará valor probatorio a los elementos de convicción allegado, toda vez que habiendo sido solicitados los documentos a la parte demandada Municipio de San Benito Abad y a la Personería Municipal con la venia de la parte demandante quien las solicitó expresamente y la UNGRD quien hizo mención expresa de ellas en sus alegatos; de todas formas, es preciso señalar que fueron allegadas al expediente antes de la presentación de los alegatos, por lo cual las partes podían haberlas tachado de encontrar irregularidad en ellas, luego se considera como surtido en este caso la contradicción de las mismas.

Luego entonces, por haberse arrimarse previo a proferirse esta sentencia se admitirán estos elementos a fin de que contribuyan con la solución del *sub judice*.

⁷³ Fl. 552 bis

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Por consiguiente, de las pruebas aportadas antes mencionadas se extrae que 20 de los demandantes, fueron incluidos en el nuevo censo efectuado por el Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo y Atención de Desastres CMGRD, que reemplazo al CLOPAD, con lo cual se evidencia que estos si cumplían los requisitos para obtener el respectivo subsidio gubernamental, pero aun así en la primera oportunidad para el año 2011, no fueron incluidos.

Ahora bien, a pesar de que 20 de los actores fueron incluidos en este nuevo censo a fin de poder obtener la subvención estatal financiera, en el escrito de alegatos de conclusión, el apoderado de la UNGRD señaló que⁷⁴:

*“8. El día 11 de diciembre de 2014, el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres CDGRD de Sucre a través del oficio N° 300.05.04/SG No. 0348 informa a la UNGRD que luego de conformar una comisión verificadora de la información enviada por los municipios del Departamento de Sucre **encontró inconsistencias en el llenado de los requisitos establecidos por la Resolución 840 de 2014**, y por ende **se ABSTIENE** de expedir el aval favorable, de conformidad al artículo 6 de la citada.*

*9. La UNGRD de conformidad al trámite establecido en la Resolución 840 de 2014 **negará el apoyo económico y devolverá al municipio las planillas y demás documentos presentados, al no reunir los requisitos establecidos en la Circular del 16 de diciembre de 2011, en este acto administrativo y en los instructivos que se expidan para rehacer la actuación administrativa, y no lograr demostrar la existencia de la inundación en la segunda temporada invernal de 2011, así como el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Resolución N° 074 de 2011, frente a cada una de las personas enlistadas en las planillas de apoyo económico.**”*

En este contexto, para escudriñar las razones de la negativa del UNGRD en esta reciente oportunidad, es menester indicar que en el “Acta de la Comisión Evaluadora de Proceso de Cumplimiento y Requisitos del Programa de Apoyo Económico \$1.500.000 Afectados Ola Invernal 2010-2011⁷⁵” de fecha 9 de diciembre de 2014, se consignó las razones de la negativa en la que se puede avistar las siguientes:

“La Comisión Evaluadora del Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres (CDGRD) revisa el procedimiento para rehacer la actuación administrativa del levantamiento de la información reportada por el Municipio de San Benito Abad correspondiente a la ocurrencia de la afectación de damnificados directos por el fenómeno hidrometeorológico período comprendido

⁷⁴ Fl.542 a 544 reverso

⁷⁵ Fl. 548 – 551 C. N° 3

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

entre el 1 de septiembre y 10 de diciembre de 2011. En dicha documentación encontramos Actas del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres CMGRD de fecha 21 de agosto y 15 de octubre de 2014 en donde reconocieron la condición de cada ciudadano enlistado en las planillas como damnificado directo. Así mismo encontramos 3 Actas de reuniones del CLOPAD de fecha 10 de noviembre de 2011 donde se reunieron en el Despacho del Alcalde Municipal ..., los miembros del Comité Local de Prevención y Atención de Desastres en cabeza del señor Alcalde y según el Acta dicha reunión fue firmada por dicho Comité a los 23 días del mes de marzo de 2011, encontramos una clara inconsistencia en dicho documento, toda vez que según el mismo lo concluyeron y firmaron en el mes de marzo y la reunión fue iniciada en Noviembre del mismo año.

Igualmente encontramos Actas de fecha 23 y 27 de noviembre de 2011 de los miembros del Comité Local de Prevención y Atención de Desastres CLOPAD, en donde no se encuentra identificada la emergencia, ni los lugares donde se presentaron los efectos de dicha emergencia.”

Además, de lo antes mencionado, se enlistaron los defectos en registros de los Corregimientos de Guayabal, Verada la Molina y el Corregimiento Las Chispas; esta decisión término cristalizada en el “Acta del Consejo Departamental de Gestión Del Riesgo de Desastres”, suscrita el 11 de diciembre de 2014⁷⁶, en la que se estableció:

“En materia de lo evaluado por la comisión del Consejo Departamental de Gestión Del Riesgo precisa, que al revisar los documentos enviados por cada uno de los municipios se encontró inconsistencias en el cumplimiento de algunos requisitos exigidos por el artículo 5 de la citada Resolución 840 de 2014, motivo por el cual el Consejo Departamental de Gestión Del Riesgo en uso de sus facultades se abstiene de avalar la documentación enviada por los municipios por las inconsistencias encontradas por la Comisión evaluadora, no obstante se acordó enviar dicha documentación en medio físico y magnético con todos sus anexos a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres para lo pertinente de su competencia”.

Por lo expuesto, se evidencia las múltiples fallas en las que incurrió el Municipio de San Benito Abas específicamente, las cuales desencadenaron la imposibilidad de los damnificados de su municipio, incluidos los pertenecientes al Corregimiento de Santiago Apóstol y entre ellos los demandantes de poder tener la opción de acceder al auxilio plurimencionado.

Dilucidado lo anterior, en lo que se concluye que el Municipio de San Benito Abad, incumplió con las gestiones que estaban a su cargo en pro de beneficiar con el estipendio económico a los demandantes, con lo cual, al tener dos oportunidades para efectuar el censo correspondiente en la primera no enlistó a estos y en la segunda

⁷⁶ Fl. 552 y reverso

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

fallas administrativas imputables a ellas no permitieron culminar el trámite que concluiría con la entrega de las ayudas.

De otra parte, pese a que en la demanda se indicó que no se había efectuado en el año 2011 el respectivo censo de damnificados, argumento que fue asentido por los testigos, se concluye que esto no fue cierto, pues se comprobó que el registro si se había efectuado, sólo que los solicitantes no habían sido incorporados en el por el respectivo municipio.

Concluido lo anterior, procede a constatar la configuración o no de los elementos que hagan aplicable en este caso la perdida de oportunidad:

- i) *“Relativo a la certeza de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio”*, se avista que existe certidumbre de que los demandantes eran damnificados por el fenómeno invernal denominado “segunda ola del año 2011”, dado que la inclusión de estos como damnificados, sumado a que el CD-ROM aportado por la UNGRD obrante a folio 552 bis, en el que se encuentra el segundo censo realizado a los habitantes del Municipio de San Benito Abad; allí se identificaron a 20 de los demandantes, los cuales denota la afectación sufrida por estos. Todo ello, lleva colegir que la oportunidad de obtener la ayuda económica estatal prometida era clara y realizable, pero fue frustrada.
- ii) *“Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento”*, de conformidad con las consideraciones esbozados por la UNGRD, se advierte que los demandantes ante la segunda oportunidad perdieron todo chance de obtener el amparo económico, dado que las múltiples inconsistencias evidenciadas por el Consejo Departamental de Gestión Del Riesgo de Desastres, en la recaudación de los censos y los trámites administrativos imposibilitó el acceso que había permitido la H. Corte Constitucional a través de las acciones de tutelas ya anotadas en líneas anteriores.
- iii) *“La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado”*; de acuerdo con los requisitos establecidos por la Circular de 16 de diciembre de 2011, los apremios para obtener la ayuda económica son: 1. Ser cabeza de hogar damnificado por la

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

segunda temporada de lluvias, periodo comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011. 2. Habitar el primer piso de la vivienda afectada. 3. Estar registrado en la Planilla correspondiente, avalada por los CLOPAD y CREPAD. 4. Presentación de la cédula de ciudadanía amarilla con holograma. 5. Cada jefe de hogar deberá registrarse una sola vez en la planilla.” En este orden de ideas, se pasará a verificar cada uno de los demandantes y si conforme a la información recogida de su situación y enviada al UNGRD, se logra evidenciar el cumplimiento de estos.

- A. Lucelys Díaz Mercado (Fl. 465): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 5 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia.
- B. Edis Gómez Pérez (Fl. 487): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia.
- C. Ana Dolores Bohórquez Morales (Fl. 482): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 5 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia, y según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación en parte de una hectárea de terreno en donde tenía cultivo de arroz, y en donde perdió 5 semovientes.
- D. Luis Eduardo Acosta Mesquido (Fl. 471): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

- E. Katerin Paola Romero Casillo (Fl. 479): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 2 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia; según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de unos semovientes.
- F. Amparo del Carmen Méndez Jarava (Fl. 472): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 2 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda arrendada; según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de 100 metros cultivados de plátano y algunos semovientes.
- G. Dairo Rafael Garay Domínguez (Fl. 470): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 7 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia; según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de 110 hectáreas de tierra cultivados con yuca y algunos semovientes.
- H. Yorcila del Carmen Maure Ospino (Fl. 478): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 6 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda propia.
- I. Malviris Maure Ospino (Fl. 478): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 2 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es arrendada; según el CD

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

obranste a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de algunos semovientes.

- J. Nay del Socorro Garay Mercado (Fl. 490 y 510, CD Fl. 552 bis N°1063): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 7 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.
- K. Yaquelin Kellis Acosta Guzmán (Fl. 488): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.
- L. Marelvís del Carmen Acosta Guzmán (Fl. 531): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 5 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia; según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de algunos semovientes.
- M. Yady Luz Rohenes Ramírez (Fl. 487-507): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.
- N. Yolis Mejía Morales (Fl. 522): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 4 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia; según el CD

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

obranste a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de 110 hectáreas de tierra cultivados con arroz y algunos semovientes.

- O. Gloria María Castillo Requena (CD obrante a folio N°552, N° 264): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además consta que tenía vivienda pero se desconoce si era propia o arrendada; también se encuentra una afectación por pérdida de unos semovientes.
- P. Rosario Margarita Ortega Vivanco (Fl. 535): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.
- Q. Denis del Carmen Valderrama Gamboa (Fl. 486): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 3 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia; según el CD obrante a folio 552 bis, figura que tuvo afectación por la pérdida de algunos semovientes.
- R. Moisés Antonio Mejía Silgado (CD obrante a folio N°552, N° 1170): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 5 miembros, afectado por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tenía una vivienda se desconoce si propia o arrendada; adicionalmente, se advierte que tuvo pérdida de algunos semovientes.
- S. Ana Johana Vergara Requena (CD obrante a folio N°552, N° 1289): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 4 miembros, afectado por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tenía una vivienda se desconoce si propia o arrendada; adicionalmente, figura que tuvo afectación por la pérdida de 110 hectáreas de tierra cultivados con maíz y algunos semovientes.

- T. Gilma del Socorro Montenegro Soto (Fl. 497): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 4 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es arrendada.

- U. Luz Esthela Alemán Mercado (Fl. 479): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 4 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.

- V. Miguel de Jesús Morales Méndez (Fl. 479): Se reporta que es jefe de hogar, con un núcleo familiar conformado por 2 miembros, afectada por la inundación en el período transcurrido entre el 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, sucedido en el Corregimiento de Santiago Apóstol del Municipio de San Benito Abad; además, consta que tiene vivienda es propia.

De otra parte, en los casos de Yorleidis Isabel Maure Ospino, Elvira Elena Garay Mercado y Gladys Rosa Álvarez Osorio, pese a ser enlistadas como damnificadas directas en la demanda por la segunda ola invernal no existen evidencias que así lo corroboren; empero, de acreditar esta calidad ulteriormente a la sentencia, podrán solicitar su reconocimiento como tal.

Igualmente, en lo que respecta, a los actores María Sebastina Arenales Tovar, Ana Dolores Bohórquez Morales, Amparo del Carmen Méndez Jarava y Miguel de Jesús Morales Méndez, pese a acreditar su calidad como damnificadas, se advierte que el poder especial allegado al plenario para su representación judicial, se encuentra en calidad de copia simple; al respecto cabe destacar que sobre el poder especial el artículo 74 del CGP dispone:

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Artículo 74. Poderes.

(...)

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.

(...)

En concordancia le artículo 245 y 246 de la misma norma procesal adjetiva señala:

“Artículo 245. Aportación de documentos.

Los documentos se aportarán al proceso en original o en copia.

Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello.

Artículo 246. Valor probatorio de las copias.

Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.

Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente.

Así las cosas, se advierte con claridad que al encontrarse configurado el último elemento integrante de los requisitos que estructuran la responsabilidad extracontractual del estado, a través de la teoría de la pérdida de oportunidad, es claro que en este caso, los damnificados, debido a su grado de afectación si eran receptores potenciales del auxilio económico dispuesto por el Gobierno Nacional y que la omisión en que incurrió el Municipio de San Benito Abad, impidió que estos accedieran al mismo, pues otros damnificados con su misma situación ya habían sido objeto de indemnización por los mismo hechos.

En efecto, al no ser aportados conforme a la ley los poderes otorgados por estos actores no se podrán reconocer su calidad de demandantes en el presente caso; sin embargo, esto no obsta para que con posterioridad a la sentencia conforme lo establece la Ley 472 de 1998, demostrando la misma calidad de damnificado de las partes puedan ser reconocidos como tales y por ende susceptibles de percibir la indemnización respectiva.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

De conformidad con lo hasta ahora estructurado en el plenario, la Sala arriba a los siguientes epílogos sobre la responsabilidad en el caso concreto:

- i) Que en el Corregimiento de Santiago Apóstol, existieron damnificados por el fenómeno climatológico denominado “segunda ola invernal”, sucedido entre 1 de septiembre al 1 de diciembre de 2011, tal como se demostró en este proceso, los cuales tienen la condición de damnificados, no se les suministró la ayuda económica establecida en la Resolución 074 de 2011 expedida por la UNGRD.
- ii) Que la no entrega del auxilio financiero a los damnificados del Corregimiento plurimencionado, se debió a que el Municipio de San Benito Abad, no realizó el censo de afectados de forma completa en el mes de diciembre de 2011, ni tampoco lo hizo en debida forma en el año 2014, omisiones que constituyeron una pérdida de oportunidad para los demandantes, los cuales tienen en común, reitera la Sala la condición de damnificados por la segunda ola invernal en el Corregimiento de Santiago Apóstol, a los cuales se les privó de obtener el apoyo económico otorgado por el Gobierno Nacional, donde sólo tenía que demostrar la calidad de afectado, la copia de su cédula de ciudadano, puesto que la obligación de registrarlos y censarlos correspondía al Municipio de san Benito Abad.

En consecuencia, los actores perdieron el chance de obtener el apoyo económico, por la negligencia o descuido del Municipio de San Benito Abad en la elaboración del censo, constituyendo este acto una falla en el servicio que da lugar a la indemnización en este asunto, teniendo en cuenta que dicho ente territorial, cuando realizó el primer censo en debida forma, la UNGRD si suministró de manera oportuna el subsidio a 52 familias de la comunidad de Santiago Apóstol.

En este orden de ideas, la Sala observa que la demanda se dirigió también contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

No obstante, lo cierto es que en este caso resulta completamente claro que la imputación jurídica y fáctica se concentra en la omisión efectuada por el Municipio de San Benito de Abad en el reporte adecuado de los damnificados tanto al CLOPAD

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

como al CREPAD, lo cual suscitó inconsistencias que no permitieron que los demandantes accedieran al auxilio económico dispuesto por la UNGRD.

En efecto, al no existir entonces imputación alguna en contra de dicha entidad nacional, se declarará probada la excepción de “*inexistencia del nexo de causalidad*” presentada por el ente nacional en la contestación de la demanda, en tanto su actuación por acción u omisión⁷⁷ no fue cuestionada como causante del daño antijurídico alegado por los accionantes en el *sub lite*.

7.8. Indemnización de Perjuicios.

Ahora bien, la calidad como damnificados y sujetos potenciales de la ayuda estatal, se deriva del cumplimiento de los requisitos establecidos en la Resolución 074 de 2011 y en la Circular de 16 de diciembre de 2011, menester que los demandantes que se enumeran a continuación lograron demostrar

1. Lucelys Díaz Mercado.
2. Edis Gómez Pérez.
3. Ana Dolores Bohórquez Morales.
4. Luis Eduardo Acosta Mesquido.
5. Katerin Paola Romero Casillo.
6. Amparo del Carmen Méndez Jarava.
7. Dairo Rafael Garay Domínguez.
8. Yorcila del Carmen Maure Ospino.
9. Malviris Moure Ospino.
10. Nay del Socorro Garay Mercado.
11. Yaquelin Kellis Acosta Guzmán.
12. Marelvis del Carmen Acosta Guzmán.
13. Yady Luz Rohenes Ramírez.
14. Yolis Mejía Morales.
15. Gloria María Castillo Requena.
16. Rosario Margarita Ortega Vivanco.
17. Denis del Carmen Valderrama Gamboa.
18. Moisés Antonio Mejía Silgado.

⁷⁷ En este sentido, no se advierte que la UNGRD incumpliera con las obligaciones legales establecidas en el artículo 59 del Decreto 919 de 1989.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

19. Ana Johana Vergara Requena.
20. Gilma del Socorro Montenegro Soto
21. Luz Esthela Alemán Mercado.
22. Miguel de Jesús Morales Méndez.
23. María Sebastina Arenales Tovar.

Luego entonces, al habérseles cancelado a los afectados iniciales que si fueron registrados en el censo según indica el CD aportado a folio 426 por la UNGRD, el giro económico fijado en la suma de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000); así mismo, en el listado de pago de los auxilios económicos aportados por UNGRD (Fl. 552 bis el CD ROM) en el que se relaciona la lista de personas pertenecientes al Municipio de San Benito Abad que ya han recibido el pago del subsidio equivalente también al valor ya enunciado; no aparece otra situación que conceder en virtud del principio constitucional de igualdad, equidad y reparación integral⁷⁸ la misma suma de dinero que ya han recibieron los otros afectados del respectivo municipio fijado en la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000) a título de daño emergente.

De otra parte, en los casos de Yorleidis Isabel Maure Ospino, Elvira Elena Garay Mercado y Gladys Rosa Álvarez Osorio, pese a ser enlistadas como damnificadas directas en la demanda por la segunda ola invernal no existen evidencias que así lo corroboren; por lo tanto, no habrá reconocimiento del subvención antes señalada; sin embargo, esto no obsta para que en virtud del artículo 55 de la Ley 472 de 1998, acrediten con posterioridad a la sentencia los apremios del caso para obtener la asistencia económica humanitaria.

A más de lo anterior, respecto a la solicitud de reconocimientos de perjuicios morales a cada uno de los damnificados, se advierte que no existe elemento de prueba que permita concluir este tipo de afectación a cada uno de los demandantes, dado que no se acreditó la congoja o afección emocional sufrida, por la no concesión del respectivo auxilio económico; por ello, se denegará esta petitoria.

Como otro elemento accesorio, en relación a las personas que no hicieron parte del proceso, pero se encuentran en la misma situación de los accionantes, se anota que

⁷⁸ Artículo 16 de la ley 446 de 1998: “Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.”

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

podrán solicitar el pago de la asistencia humanitaria y deberán hacerse parte, de conformidad con lo previsto en el artículo 55 de la ley 472 de 1998, dentro de los 20 días siguientes a la publicación de la sentencia; no obstante, para ello deberán acreditar los mismos requisitos que cumplieron los demandantes avalados, esto es, los prescritos en la Resolución 074 de 2011 y en la Circular de 16 de diciembre de 2011, para ser sujetos del auxilio económico dispuesto por la UNGRD, entre estos, encontrarse en el censo realizado en el año 2014, y que no se le hallan cancelado dicho apoyo económico directa o administrativamente, sea a través de un fallo de tutela u otra decisión judicial.

Así las cosas, se reconocerá a cada uno de los actores identificados la suma de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000), para un monto global de los perjuicios sufridos por los sujetos activos del proceso, que asciende a la cuantía de veintiocho millones quinientos mil pesos (\$28.500.000) equivalente a la suma del número de las indemnizaciones correspondientes a las 19 personas que acreditaron su calidad de damnificados directos del fenómeno invernal plurimencionado; no obstante, esta suma conforme al inciso final del artículo 187 del CPACA, debe ser actualizada con la siguiente variable:

$$Ra = Rh \frac{\text{Índice final (abril de 2015)}}{\text{Índice inicial (marzo de 2012)}^{79}}$$

$$Ra = \$1.500.000 \times \frac{121,63437}{110,76164} = \$ 1.647.244,97$$

En efecto, la indemnización individual actualizada a cada demandante resultante al momento de proferirse este fallo en el valor de UN MILLÓN SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS CON NOVENTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 1.647.244,97) a cada uno, suma que multiplicada por los 19 afectados arroja el gran total de TREINTA Y UN MILLÓN DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS (\$ 31.297.654,43). Esta condena seguirá actualizándose hasta el momento efectivo de su pago conforme lo señalado en el párrafo anterior.

⁷⁹ Fecha en que se le pagaron a las 52 familias, que se les reconoció el auxilio económico en el mismo corregimiento, según aparece en el CD obrante en el folio 446 del C. N° 3.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Además, atendiendo al caso de las personas que no se hicieron parte en el transcurso del proceso, a efectos sólo de calcular la indemnización colectiva, se reconocerá la misma suma de dinero dada a los aquí accionantes, para lo cual deberán acreditar la misma situación fáctica que estos como se señaló anteriormente; por lo tanto, considerando que según el listado de damnificados correspondiente al Corregimiento de Santiago Apóstol, obrante a folios 465 - 500 y 503 - 559, se advierte que los afectados en total, a los cuales no les ha sido otorgada la subvención económica y que son potencialmente beneficiarios son un número aproximado de 643 personas; por ende, al realizar la operación aritmética de multiplicar el valor determinado para cada damnificado equivalente a UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1.500.000), resulta que el ente territorial demandado debe disponer a favor del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos la suma de NOVECIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$ 964.500.000).

La suma integral anterior, será indexada, de conformidad con el inciso final del artículo 187 del CPACA, con la fórmula:

$$Ra = Rh \frac{\text{Índice final (abril de 2015)}}{\text{Índice inicial (marzo de 2012)}}$$

$$Ra = \$964.500.000 \times \frac{121,63437}{110,76164} = \$ 1.059.178.519,43$$

Por consiguiente en total, la indemnización esta compuesta del monto correspondiente a los demandantes tasado en veintiocho millones quinientos mil pesos (\$28.500.000 – 19 personas) y el correspondiente a las potenciales solicitudes de inclusión con posterioridad a esta sentencia equivalente al valor de novecientos sesenta y cuatro millones quinientos mil pesos (\$ 964.500.000 – 643 personas), para un total integral de novecientos noventa y tres millones de pesos (\$ 993.000.000 – 662 personas), que debidamente indexadas hasta el momento del fallo ascienden a un total de mil cincuenta y nueve millones ciento setenta y ocho mil quinientos diecinueve pesos con cuarenta y tres centavos (\$ 1.059.178.519,43); pero que dicha suma se seguirá actualizando bajo la fórmula antes explicada hasta el momento en que se realice el pago de la misma.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

Las sumas anteriores deberán ponerse a disposición del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses colectivos, administrado por el Defensor del Pueblo, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, conforme lo establece el artículo 65 de la Ley 472 de 1998, por parte del Municipio de San Benito Abad.

Igualmente, de conformidad con el literal b del numeral 3º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, de haber excedentes del dinero después del pago de las respectivas indemnizaciones, el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses colectivos deberá devolver los remanentes a la entidad demandada.

VIII. CONCLUSIÓN

Corolario de lo anterior, la respuesta al problema jurídico planteado es positiva, respecto al Municipio de San Benito Abad, en tanto se encontró demostrado que fue esta entidad y no la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre “UNGRD” quien incurrió en fallas, que iniciaron con la no inclusión de los demandantes en el mes de diciembre del año 2011, en el censo de afectados directos por la segunda ola invernal de esa calenda, a pesar de que estos sí acreditaban los requisitos, según se determinó en el *sub examine*; posteriormente, de conformidad con la Resolución 840 de 2014, el ente territorial tuvo una segunda oportunidad para que los accionantes fuesen incluidos en la ampliación del primer censo; no obstante, incumplió por segunda vez, debido a que la información por el aportada presentaba inconsistencias, situación que derivó en la negativa del reconocimiento de la asistencia económica humanitaria, conforme lo señaló inicialmente el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres de Sucre “CDGRD” y después lo ratificó la UNGRD, es por ello, que tal omisión del ente territorial impidió que los demandantes accedieran al apoyo económico que ya habían recibido otros damnificados de su misma localidad, que si habían sido enlistados oportunamente en el año 2011.

En consecuencia, se encontró claramente demostrado que el Municipio de San Benito Abad, privó a los demandantes de la oportunidad de recibir el beneficio económico de alivio que fuera dispuesto para los damnificados por el fenómeno hidrometeorológico presentado entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, debido a las fallas en las que incurrió.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

8.1. Condena en costas y honorarios.

El numeral 5° del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, en concordancia con lo señalado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011⁸⁰, disponen la liquidación en costas en esta clase de procesos, la cual esta a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

En ese sentido se condena en costas a la parte demandada las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del numeral 5° del artículo 65 *ut supra*; así como los artículos 365 y 366 del CGP.

En relación a los honorarios el numeral 6 del artículo 65 de la Ley 478/98 ordena: “*La liquidación de los honorarios del abogado coordinador, que corresponderá al diez por ciento (10%) de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representado judicialmente*”.

En virtud de lo anterior, se fijaran a favor del apoderado judicial de la parte demandante el valor de los honorarios en el 10% de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente y que efectivamente hayan sido reclamados por lo interesados dentro del término previsto en la ley.

IX. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas de caducidad, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia de daño como elemento indispensable de la responsabilidad, según se determinó en la parte considerativa de esta providencia.

⁸⁰ Dispone que “*salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso*”

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia del nexo de causalidad esbozada por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre “UNGRD”, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia

TERCERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al Municipio de San Benito Abad, por la pérdida de oportunidad padecida por los accionantes en calidad de damnificados directos por la segunda ola invernal sucedida en el año 2011, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído, los cuales se enlistan a continuación:

1. Lucelys Díaz Mercado.
2. Edis Gómez Pérez.
3. Luis Eduardo Acosta Mesquido.
4. Katerin Paola Romero Casillo.
5. Dairo Rafael Garay Domínguez.
6. Yorcila del Carmen Maure Ospino.
7. Malviris Moure Ospino.
8. Nay del Socorro Garay Mercado.
9. Yaquelin Kellis Acosta Guzmán.
10. Marelvis del Carmen Acosta Guzmán.
11. Yady Luz Rohenes Ramírez.
12. Yolis Mejía Morales.
13. Gloria María Castillo Requena.
14. Rosario Margarita Ortega Vivanco.
15. Denis del Carmen Valderrama Gamboa.
16. Moisés Antonio Mejía Silgado.
17. Ana Johana Vergara Requena.
18. Gilma del Socorro Montenegro Soto
19. Luz Esthela Alemán Mercado.

CUARTO: CONDENAR al MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD a pagar a título de indemnización material, por la pérdida de oportunidad, a cada uno de los actores identificados en el numeral anterior, la suma de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000), suma que será actualizada, conforme al artículo 187 del CPACA y que al momento de proferir el fallo dicha suma actualizada equivale a un millón seiscientos cuarenta y siete mil doscientos cuarenta y cuatro pesos con noventa y siete centavos (**\$ 1.647.244,97**), la suma objeto de la condena seguirá actualizándose hasta el momento efectivo de su pago conforme a lo señalado en la parte motiva.

Expediente:	70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor:	LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema:	REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES – CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

QUINTO: Para efectos de la reserva presupuestal y en cumplimiento en lo ordenado en la Ley 472 de 1998, el monto ponderado del valor total de la indemnización de los integrantes del grupo que se hayan constituido como parte en el proceso y los que lo hagan después, en los términos señalados en la parte motiva es la suma de novecientos noventa y tres millones de pesos (\$993.000.000), la cual al momento de proferir esta decisión, debidamente indexada equivale a un total de mil cincuenta y nueve millones ciento setenta y ocho mil quinientos diecinueve pesos con cuarenta y tres centavos (\$ 1.059.178.519,43); dicha suma se seguirá actualizando bajo la fórmula antes explicada hasta el momento en que se realice el pago de la misma.

SEXTO: Como consecuencia de la orden anterior, **DISPONER** que dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, el monto de la indemnización colectiva objeto de esta condena, sea entregado al FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS administrado por el Defensor del Pueblo, y a cargo del cual se pagarán las indemnizaciones, según lo ordenado en el numeral 3° del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

Dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación de la sentencia, los actores miembros del grupo deberán acreditar ante el defensor del Pueblo, con prueba idónea, su pertenencia como damnificados de la segunda ola invernal comprendida entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011; para ello deberán acreditar los mismos requisitos que cumplieron los demandantes avalados, esto es, los prescritos en la Resolución 074 de 2011 y en la Circular de 16 de diciembre de 2011, para ser sujetos del auxilio económico dispuesto por la UNGRD, entre estos, encontrarse en el censo realizado en el año 2014, y que no se le hallan cancelado dicho apoyo económico directa o administrativamente, sea a través de un fallo de tutela u otra decisión judicial.

SÉPTIMO: LIQUÍDENSE los honorarios del abogado coordinador en una suma equivalente al 10% de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

OCTAVO: Luego de finalizado el pago de las indemnizaciones individuales, el FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS COLECTIVOS, en cumplimiento de lo preceptuado en el último inciso del literal b del numeral 3° del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, deberá devolver el dinero sobrante a la entidad demandada.

Expediente: 70 001 23 33 000 2014 00037 00
Actor: LUCELYS DÍAZ MERCADO Y OTROS
Demandado: NACIÓN - UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE
DESASTRES – MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD
Medio de Control: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Tema: REPARACIÓN DE PERJUICIOS A UN GRUPO POR OMISIÓN DEL
MUNICIPIO DE SAN BENITO ABAD EN SUS DEBERES LEGALES COMO
AUTORIDAD LOCAL DE ATENCIÓN DE DESASTRES –
CONFIGURACIÓN DE LA TEORÍA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD

NOVENO: ORDENAR la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten a la Defensoría del Pueblo – Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los 20 días siguientes conforme al numeral 4º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

DÉCIMO: CONDENAR en costas al Municipio de San Benito Abad, conforme lo establece las previsiones del numeral 5º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998 y el código general del proceso en sus artículos 365 y 366, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

UNDÉCIMO: NEGAR la pretensión de indemnización de perjuicios inmateriales, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DUODÉCIMO: Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión ordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 063.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS
Magistrado

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY
Magistrado
(Ausente, en comisión de estudios)