Cartagena de Indias D. T. y C, treinta (30) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	13001-33-33-007-2015-00103-01
Demandante	Jorge Luis Miranda Castillo y Ana Raquel Romero Orozco
Demandado	Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres - CDGRD – Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres - UNGRD
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras
Tema	Responsabilidad extracontractual del Estado por falla del servicio – pago tardío de ayudas económicas humanitarias a damnificados de la ola invernal del segundo semestre del año 2011.

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2017, mediante la cual el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena negó las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA (fs. 1 - 69)

a). Pretensiones. La parte demandante formuló las siguientes:

> ***PRIMERA.-*** *Que se declare responsable a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres - UNGRD - Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD Bolívar por los daños ocasionados ante el pago tardío de la ayuda económica humanitaria decretada por la Unidad Nacional de Gestión de Riesgos de Desastres mediante Resolución No. 074 de diciembre 15 de 2011 modificada por la Resolución No. 002 del 02 de enero de 2012.*
>
> ***SEGUNDA.-*** *Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD - Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD Bolívar a reparar los daños causados mediante la indemnización de los perjuicios, tanto pecuniarios como no pecuniarios, que a continuación de describen:*
>
> *La suma de $450.000 a favor de JORGE LUÍS MIRANDA CASTILLO, quien representó al núcleo familiar convocante, correspondiente a los honorarios de abogado cancelados a un profesional del derecho para que gestionara y asesorara en la elaboración y presentación de una acción de tutela.*

La suma equivalente a SETENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (70 smlmv) para cada uno de los demandantes a título de reparación- compensación por daños morales sufridos a cada uno de los miembros de la Unidad Familiar.

La suma equivalente a SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (60 smlmv) para cada uno de los demandantes a título de reparación, compensación por daños a la vida de relación o alteración de sus condiciones de bienestar familiar y en comunidad sufridos, a cada uno de los miembros de la unidad familiar.

La suma equivalente a SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (60 smlmv) para cada uno de los demandantes a título de reparación, compensación por vulneración a los derechos fundamentales de la dignidad humana, igualdad, sufridos, a cada uno de los miembros de la unidad familiar.

TERCERA.- *Que se ordene a que todas las sumas provenientes de las liquidaciones que se reconozcan, deberán ser indexadas, mes a mes, aplicando las fórmulas matemáticas y financieras adoptadas por las Altas Cortes.*

CUARTA.- *Que se ordene que los intereses de todo orden que se hubieren causado y el pago de costas y agencias en derecho generadas.*

QUINTO.- *Que se le dé cumplimiento al fallo, dentro de los términos señalados en los artículos 192, 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

b). Hechos. Para sustentar sus pretensiones los demandantes afirmaron, en resumen, lo siguiente:

- La Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres-UNGRD, por motivo de los graves efectos ocasionados por la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, destinó, mediante la Resolución N° 074 de diciembre 15 de 2011, unos recursos para atender a las familias damnificadas, consistente en el apoyo económico humanitario por valor de $1.500.000.oo.

- Según el parágrafo del artículo primero de la mencionada resolución, se entiende por damnificado directo, para los fines de dicha resolución: 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 hidrometereologicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional.

- El artículo tercero ibídem dispuso que los Comités Locales para la Prevención y Atención de Emergencias y Desastres (CLOPAD), en cabeza del Alcalde Municipal, debían diligenciar las planillas de apoyo económico de los damnificados directos y reportar tal información ante la UNGRD.

- El artículo cuarto ibídem estableció como plazo máximo para la entrega de tal información ante la UNGRD el 30 de diciembre de 2011, plazo que

posteriormente, mediante Resolución No 002 de enero 02 de 2012, fue ampliado hasta el 30 de enero de 2012.

El mismo artículo dispuso que las planillas debían estar avaladas por el Coordinador del CREPAD, a quien además se le impuso la obligación de realizar las acciones necesarias para que los municipios con afectaciones dentro de su Departamento, entregaran la información en debida forma y en los plazos determinados.

- Por su parte, el Director General de UNGRD, mediante Circular de 16 de diciembre de 2011, impuso como obligación a los CREPAD, la de revisar y firmar las planillas y enviar a la Unidad Nacional la solicitud de ayuda departamental anexando todos los documentos de soporte.

- En virtud del artículo tercero de la mentada resolución, el Municipio de Soplaviento (Bolívar), a través del CLOPAD, basados en el Acta del 20 de octubre de 2011, diligenció las planillas de apoyo económico de los damnificados directos, dentro de la cual se incluyó a los demandantes.

- Las planillas previamente diligenciadas por el CLOPAD del Municipio de Soplaviento, fueron reportadas el 23 de diciembre de 2011 ante el CREPAD del Departamento de Bolívar.

- No obstante lo anterior, el CREPAD del Departamento de Bolívar, no avaló, ni entregó ante la UNGRD las planillas de apoyo económicos diligenciadas por el CLOPAD del Municipio de Soplaviento (Bolívar), a través de su Alcalde.

- Lo anterior denota un incumplimiento a la función impuesta por la UNGRD, contenida en el punto cinco (5) del procedimiento para la entrega de la asistencia económica, establecido en la Circular de 16 de diciembre de 2011, consistente en revisar y firmar las planillas y enviar a la Unidad Nacional la solicitud de ayuda departamental anexando todos los documentos de soporte; lo cual generó un retardo en la entrega de la ayuda económica.

Como consecuencia de lo anterior, un grupo reducido de damnificados y no damnificados del Municipio mencionado, entre ellos los demandantes, interpusieran una acción de tutela para el reconocimiento y pago del subsidio económico, contra CREPAD del Departamento de Bolívar, conocida por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena, en el curso de la cual el Coordinador del CREPAD manifestó que no había avalado y por ende realizado la solicitud de ayuda departamental ante la UNGRD, porque el CLOPAD de Soplaviento, a través de su Alcalde Municipal, reportó el censo de dicha población de manera extemporánea el 23 de diciembre de 2011.

- El Juzgado mencionado decidió el día 20 de Septiembre de 2012 amparar los derechos fundamentales a la dignidad humana, debido proceso e igualdad de los accionantes, y solo en obedecimiento de la orden judicial impartida fue que el CREPAD envió a la UNGRD el día 1° de Octubre de 2012 el censo de unidades

familiares damnificadas por la segunda temporada de lluvias del año 2011 del Municipio de Soplaviento, Bolívar.

- A partir de que la generalidad de damnificados de la población señalada tuvieron conocimiento de que el día 1 de octubre de 2012, el CDGRD de Bolívar había efectuado el envío del censo que se requería para que desde la UNGRD se emitiera la orden de pago de la ayuda humanitaria, y por ende tuvieron el conocimiento preciso y concreto de la omisión administrativa de dicha entidad, generadora del daño, iniciaron acciones de tutela para que se ordenara desde la UNGRD el pago de la ayuda humanitaria respectiva.

- Fue así como en este caso particular, en obedecimiento del fallo proferido el día 24 de mayo de 2013 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, los demandantes reciben la ayuda económica decretada por el Gobierno Nacional en el mes de noviembre del año 2013.

c. Fundamento de las pretensiones

Los demandantes fundamentaron sus pretensiones en el artículo 90 de la Constitución Política, que consagra la obligación a cargo del estado de reparar los daños antijurídicos que cause con su acción u omisión.

Afirmó que en el presente caso existió una falla en el servicio por parte de la demandada, por el incumplimiento a lo establecido en las Resoluciones No. 074 de 2011 y No. 002 de 2012, así como en la circular de fecha 16 de diciembre de 2011, expedida por la UNGRD, que ocasionó daños a los demandantes, los cuales deben ser reparados.

Endilgó a la entidad demanda la causación de perjuicios pecuniarios en la modalidad de daño emergente, por no dar cumplimiento a las Resoluciones anteriormente mencionadas, lo cual le impidió que recibieran con inmediatez la ayuda económica ordenada, por lo que se vieron en la necesidad de contratar los servicios profesionales de un abogado, para que en su nombre instaurara una acción de tutela que fue decidida en forma favorable por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, servicios profesionales, que tuvieron un costo de cuatrocientos cincuenta y cinco mil pesos ($450.000.oo), suma de dinero que fue cancelada por el demandante.

Reclamó que se indemnicen los perjuicios no pecuniarios en la modalidad de daño moral, en razón a la presunta omisión administrativa en la que incurrió el demandado, lo cual provocó una dilación en la entrega de la ayuda económica, que a su vez generó en los demandantes sentimientos de desesperación, aflicción y desprotección, al estar esperanzados en recibir una ayuda económica que permitiría mitigar su situación, pero que por la falla del servicio, no recibieron en tiempo, lo que lógicamente, incrementó el sentimiento de angustia y desesperación.

Indicó que la situación se volvió más frustrante cuando, a través de otros damnificados de otras zonas del país, se enteraron que estos ya habían recibido

la ayuda económica humanitaria y que ellos, a pesar de haber acreditado su condición de damnificados, no habían recibido del Estado la protección pronta y eficaz como lo requerían por su estado de indefensión.

Afirmó que se incurrió en perjuicios no pecuniarios en la modalidad de daño a la alteración grave de las condiciones de existencia, puesto que al no recibir la ayuda económica humanitaria a tiempo por parte del demandante, se provocó un cambio en la forma de interactuar con el mundo, en razón de que algunos miembros del núcleo familiar se vieron en la necesidad de abandonar la zona afectada, provocando una desintegración del núcleo familiar.

3.2. Contestación de la demanda

El Departamento de Bolívar contestó la demanda **(fls. 119 a 137)**, y se opuso a las pretensiones, con apoyo en los siguientes argumentos:

La presente demanda tiene como pretensión que se declare administrativamente responsable al Departamento de Bolívar – CDGRD Bolívar por el pago tardío de la ayuda humanitaria estipulada por la UNGRD mediante la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011.

En el Departamento de Bolívar, a raíz del fenómeno de la niña que se registró entre el 30 de junio de 2010 al 30 de junio de 2011, recibió la evaluación de los daños y necesidades y los censos de las familias afectadas en cada uno de los municipios impactados por dicho evento natural que en la región genero inundaciones en 42 municipios del departamento y el registro de 86.900 familias aproximadamente.

Entre el 1° de septiembre de 2011 y el 10 de diciembre de 2011, llamado segunda temporada invernal para el cual el Gobierno Nacional a través de la UNGRD expidió la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, en el que estableció la orden de pagar la suma de hasta de un millón quinientos mil pesos ($1.500.000) a través del Banco Agrario de Colombia.

Fueron dos eventos, el fenómeno de la niña y la segunda ola invernal, cada uno en fechas distintas y cada uno requería evaluaciones distintas, censos distintos y actas de comités locales afirmando la afectación en el tiempo en que sucedieron las emergencias, lo que indica que con el censo de la primera afectación no se podría reclamar los beneficios de las segunda temporada invernal.

Para el caso en particular el Municipio de Soplaviento, Bolívar, a través del CLOPAD envió las actas o censos a esa Unidad Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres, de manera extemporánea, sin embargo la Unidad Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres, acató la orden impartida y emanada de los juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con funciones de Conocimiento, en acatamiento de las decisiones judiciales el Departamento de Bolívar envió las actas a la UNGRD para su respectivo pago a todos y cada uno de los

accionantes para cumplir con el fin esencial planteado en la resolución a la que se ha venido haciendo mención, que es la mitigación del daño producido por la segunda temporada de lluvias.

Como excepciones planteó las de **a)** falta de legitimación en la causa por pasiva, **b)** inexistencia del daño o perjuicios atribuibles al Departamento de Bolívar, **c)** fuerza mayor en relación con el fenómeno de la niña en el año 2010-2011, **e)** cumplimiento del deber legal y constitucional por parte del departamento de bolívar en relación con la segunda ola invernal registrada en el país desde el 1° de septiembre hasta el 10 de diciembre de 2011.

La Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD contestó o la demanda **(fls 138 a 151)**, y se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda, argumentando que no se aportaron pruebas de que esa entidad pública haya causado perjuicio alguno, por acción y mucho menos por omisión a los demandantes.

Expuso que es de público conocimiento que durante el segundo semestre del año 2010 y el primer semestre del año 2011, se presentó en nuestro territorio nacional, el denominado fenómeno de la niña, circunstancia que fue atendida por las autoridades públicas de todos los órdenes y niveles, en cumplimiento de los mandatos de nuestro ordenamiento jurídico, particularmente, de los valores y principios, base de nuestra organización política y social, contenidos en la Constitución Política de 1991.

A la finalización del fenómeno de la niña, sobrevino la segunda temporada de lluvias del año 2011 entre los meses de septiembre a diciembre, evento natural que fue más intenso de lo normalmente ocurrido; prueba de esta circunstancia, es la Resolución número 074 de 2011 de la UNGRD, que tuvo por finalidad la destinación de recursos para las personas afectadas o damnificadas directamente por ésta ola invernal, es así como, procurando el bienestar general y garantizando la solidaridad social, allí se determinó prestar apoyo económico a las familias damnificadas, directamente, por aquella temporada (septiembre-diciembre 2011), con la finalidad de mitigar los efectos negativos ocasionados por el invierno, intentando restaurar las condiciones de bienestar en los derechos y bienes de las familias afectadas.

Los recursos económicos, contemplados en ese acto administrativo, tienen la connotación de asistencia humanitaria, que corresponde a lo que se denomina subvención, que no es otra cosa que una ayuda económica otorgada por el Estado sin contraprestación alguna, en cumplimiento de sus funciones y fines sociales, a residentes en el territorio nacional.

Como la subvención, auxilio o ayuda humanitaria no obedece o no es correlativa al concepto de obligación jurídicamente hablando, en tanto que esa relación jurídica, no conlleva un acreedor y mucho menos un deudor, del cual se pueda exigir el cumplimiento, judicialmente, de la prestación económica. La subvención

en este caso, obedeció a criterios de justicia y solidaridad social, para la guarda de la integridad de los derechos y bienes de los ciudadanos.

De esa manera, la UNGRD concurrió subsidiariamente, en cumplimiento de los deberes constitucionalmente y legalmente establecidos, en ejercicio de sus competencias, al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, del territorio nacional, afectados por la ola invernal mencionada, debido a que, tal como lo estableció el mismo acto administrativo, consecuente con la autonomía constitucionalmente asignada a las autoridades administrativas descentralizadas territorialmente, Alcaldías y Gobernaciones, correspondía a estas últimas la responsabilidad en la implementación de las estrategias de atención de la población, señaladas por el Gobierno Nacional.

Todo lo anterior acredita, en primer lugar que la Resolución número 074 de 2011, debe ser analizada en conjunto, dada la unidad de materia y el principio de congruencia de las decisiones de cualquiera de las funciones del poder público.

Consideró equivocado realizar, como lo hace el apoderado judicial de la parte demandante, un análisis, únicamente o de manera aislada, de la parte resolutiva de ese acto administrativo. Un estudio efectuado de esa manera, rompe la congruencia que debe existir entre la motivación y la decisión del acto administrativo, ya que, se arriba a conclusiones, igualmente, incongruentes o inapropiadas, como exigir responsabilidad de la administración pública, UNGRD, por presuntas omisiones a título de falla, donde realmente no ha existido.

Manifestó que la parte resolutiva, del mencionado acto administrativo concretó la manera en que se haría efectiva la misma, en otras palabras, estableció en conjunto con la Circular de diciembre 16 de 2011, unos requisitos objetivos, subjetivos y temporales, para que los ciudadanos, por intermedio de las autoridades locales, en cumplimiento de los mismos, se beneficiaran del auxilio o subvención económica. Expuso que es apenas obvia la necesidad de señalar tales requisitos, ya que los recursos económicos destinados, para tal fin, fueron limitados, razón por la cual, lo que se trató como efectivamente se hizo fue canalizar dichos recursos, con criterios de eficiencia, eficacia, justicia, equidad y solidaridad social, a las personas más vulnerables frente a la segunda temporada de lluvias del año 2011.

Como excepciones de mérito propuso: **a)** diligencia y cuidado de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, **b)** inexistencia del daño, **c)** ausencia de título de imputación de responsabilidad o de culpa o falla del servicio, **d)** falta de legitimación en la causa por pasiva, **d)** culpa exclusiva y determinante de la víctima, **e)** falta de legitimación en la causa por activa, **f)** genérica o innominada.

3.3. Sentencia apelada (fs. 289-293)

El Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de 18 de septiembre de 2017, resolvió negar las pretensiones de la demanda, y

no imponer condena en costas, y para sustentar su decisión anotó, en resumen, lo siguiente:

La subvención económica de que trata el proceso fue reconocida en virtud de una potestad discrecional del Gobierno Nacional, orientada a la igualdad distributiva y a dar aplicación al principio fundante de solidaridad que rige nuestro ordenamiento jurídico, y bajo ese entendido y a partir del estudio aportado, es factible colegir que su finalidad no es la de indemnizar perjuicios sino la de mitigar los efectos causados con ocasión de un fenómeno natural.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que en los actos administrativos que consagraron y regularon dicha ayuda no se fijó un plazo determinado o determinable para su desembolso y que el pago de la subvención estaba supeditado no sólo al cumplimiento de una serie de requisitos y procedimientos para la verificación de la condición de damnificados de la segunda ola invernal de 2011, que debían ser realizados por distintas autoridades, sino también el agotamiento de los trámites presupuestales respectivos y al respeto de los turnos, todo lo cual necesariamente conllevaba tiempos de espera justificados para su desembolso, máxime teniendo en cuenta que las inundaciones generadas por ese fenómeno natural afectaron gran parte del territorio nacional.

Concluyó que, por lo anterior, no se acreditó la existencia de un daño antijurídico y en tal medida, concluyó que el extremo accionante, en franco incumplimiento de la carga probatoria que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, no acreditó la configuración de la responsabilidad estatal por falla del servicio de la entidad demandada.

Adujo que falta certeza sobre la configuración de los daños alegados, pues no cabe alegar tardanza ante la falta de un plazo prestablecido para el pago del apoyo económico, y no hay prueba de los daños morales sufridos por la supuesta tardanza, tampoco de los daños a la vida de relación y a los derechos constitucionales de los accionantes. Menos aún el daño emergente derivado del pago a un abogado para la presentación de una acción de tutela, pues no se demostró que los accionantes hubieran presentado tutela a través de abogado y que le hubieran hecho pago alguno.

Negó la condena en costas porque no se encuentran acreditado que se causaron en el proceso.

3.4. Recurso de apelación (fs. 295-313). El apoderado de los demandantes expuso como motivo de inconformidad lo siguiente:

La consideración del A quo en torno a la falta de antijuridicidad del daño imputado a la entidad demandada fue desacertada, pues la finalidad del presente medio de control no es el derecho a recibir el pago de la ayuda económica asignada a las víctimas de la ola invernal del segundo semestre del año 2011, sino la indemnización de perjuicios ocasionados por la demora en el pago de dicha ayuda. Luego, la demanda no pretendió la activación del principio de solidaridad como deber Estatal con base en el artículo 2 de la

Constitución Nacional, que sí se activó con la expedición de la Resolución No. 074 de 2011 de la UNGRD, que arrojó resultados favorables para la gran mayoría de familias damnificadas en todo el territorio nacional por el citado desastre natural, quienes recibieron atención preferencial y prioritaria como sujetos de especial protección estatal y constitucional, en forma adecuada y oportuna desde el mes de enero del año 2012.

El presente medio de control no plantea una discusión jurídica sobre la naturaleza de la subvención, su monto y demás, como facultad discrecional que hace parte integral del principio de solidaridad, en el cual el fallador apoyó erradamente el estudio de la antijuridicidad de los perjuicios reclamados.

También consideró errado el argumento del A – quo, según el cual **la inexistencia de plazos para la entrega de la ayuda humanitaria y lo dispendioso del trámite exigido para su reconocimiento y entrega,** justifica la demora, que no constituye una carga que no esté en el deber jurídico de soportar.

Señaló que la solicitud de reconocimiento de perjuicios en especial de orden inmaterial ante **el daño causado encuentra respaldo en la prueba testimonial** debidamente decretada y recepcionada dentro del proceso, que demuestra de manera contundente los sentimientos de desesperación, angustias y demás de los accionantes, que obedecen a la espera prolongada e incierta de una ayuda que requerían con urgencia en la etapa posterior al desastre, a la cual estaban aferrados por ser la esperanza de restablecer su calidad de vida.

Resulta imputable al Departamento de Bolívar el retardo en el envío oportuno de la información exigida por la Resolución 074/11 y la Circular de 16 de diciembre de 2011 a la UNGRD, pues debió remitirla en diciembre de 2011 y lo hizo el 1° de octubre de 2012, por lo que la ayuda se recibió en marzo de 2013, incurriendo en falla en el servicio. Agregó que entre el daño sufrido y la falla descrita existe un nexo de causalidad.

La UNGRD tenía asignado el deber legal y constitucional señalado en el punto 6 de la Circular del 16 de diciembre de 2011, el cual ejecutó inadecuadamente frente a sujetos cuya situación había sido agravada por la falla previa del ente departamental. Lo anterior, porque la UNGRD tomó como excusa la extemporaneidad del reporte realizado en octubre de 2012 por el CREPAD – BOLÍVAR, para no cumplir con eficiencia la actuación administrativa a su cargo, prolongando de esa manera la situación de padecimientos de los demandantes, por lo cual debe responder de manera solidaria.

El apelante citó jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, referidos a la naturaleza de la ayuda humanitaria y el derecho de los damnificados por la segunda ola invernal para recibirla. Por las razones expuesta solicitó se revoque la decisión de primera instancia y se le concedan las pretensiones de la demanda. **(fls. 295 a 303)**.

3.5. Actuación procesal en segunda instancia.

Mediante auto del 12 de junio de 2018 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante **(f. 312)**, y por providencia de 3 de septiembre de 2018 se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto de fondo **(f.317).**

La parte demandante reiteró en sus alegatos, en lo sustancial, los hechos y razones expuestos como fundamento de la demanda y en el recurso de apelación, y transcribió apartes de decisiones de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y de Juzgados Administrativos de la ciudad de Cartagena, relacionados al tema de los damnificados por desastres naturales y reconocimiento de perjuicios por daños a derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

Agregó, respecto de la pretensión relacionada con la alteración grave a las condiciones de existencia, que al analizar la prueba testimonial practicada, se acredita la alteración que produjo el abandono Estatal en las relaciones de los accionantes con su entorno y entre sí en su cotidianidad, puesto que la entrega tardía de la ayuda humanitaria de carácter económico no permitió el pronto restablecimiento de las condiciones de bienestar de esta familia, obligándolos a que con sus pocos y precarios medios económicos buscaran incansablemente poder lograr así fuera mínimamente, esas condiciones dignas en su sitio habitual de habitación en el que se les sometió a permanecer sin reunir las condiciones para ser habitable, generando por largo periodo que su vida solo girara en torno a lograr esa auto recuperación ante la ausencia Estatal y, por consiguiente, todas las actividades que normalmente desarrollaban como miembros de una comunidad quedaran relegadas ante la extrema necesidad de conseguir estar lo más cerca posible a sus condiciones de vida antes de que ocurriera el desastre **(fls. 369-383).**

La parte demandada - Departamento de Bolívar, reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda, recalcando que en el presente caso, si bien se puede determinar que los demandantes fueron damnificados directos de la segunda ola invernal de 2011, situación que los colocó en un estado de vulnerabilidad, al reunir las condiciones establecidas en la Resolución No. 074 de 2011 y al ser incluidos en la lista de damnificados por el Comité Local de Atención y Prevención de Emergencia y Desastres del municipio de Soplaviento, eran acreedores del beneficio económico concedido por el Estado para mitigar dicha situación.

No obstante, del material probatorio obrante en este asunto, no se encuentra demostrado que los demandantes hayan sufrido perjuicio alguno, ni de orden material, ni inmaterial. No hay elemento que permita establecer cuál fue la afectación, lesión o detrimento que padecieran los demandantes con ocasión del no pago oportuno de la ayuda humanitaria. **(fls. 329-333).**

- La Unidad Nacional para la Gestión del riesgo de desastres-UNGRD, reiteró lo dicho en la contestación de la demanda, y concluyó que la presunta mora predicada por la parte recurrente no existe, y en consecuencia, no hay lugar a la reclamación de responsabilidad de la administración, pues no se puede hablar de daño y mucho menos del hecho dañino y del nexo causal.

No es posible que se le atribuya responsabilidad, por cuanto la ayuda humanitaria no es de contenido obligacional y además, la UNGRD cumplió con los postulados jurídicos y judiciales, para efectos del reconocimiento de la ayuda humanitaria prevista en la Resolución No. 074 de 2011 y la Circular de diciembre 16 de 2011.

No hay prueba de los elementos que necesariamente se deben acreditar para estructurar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las autoridades públicas por el título de imputación de falla probada en el servicio.

En consecuencia, solicita que la sentencia de primera instancia sea CONFIRMADA, dado que, no es posible que de la supuesta entrega tardía o no entrega de una subvención económica se pueda derivar un perjuicio, cuando dicha entrega según el concepto de subvención es una actuación discrecional del ejecutivo, que se otorga con una finalidad redistributiva. **(fls. 322-327).**

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia, sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el Tribunal a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente para adoptar la decisión que en derecho corresponda.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, situación que se evidencia en el sub-lite.

5.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si, en el caso concreto, se acreditaron los elementos de responsabilidad del Estado frente a las entidades demandadas, por el supuesto retardo en el pago de la ayuda humanitaria por la suma de $ 1.500.000, utilizando el título de imputación de falla del servicio.

5.3. Tesis del Tribunal

La Sala sostendrá que en el presente caso no se probaron todos los elementos de la falla en el servicio frente al Departamento de Bolívar, pues a pesar de que se demostró el retardo injustificado de éste en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo en el trámite de los apoyos económicos destinados a los accionantes, **no se probó que hubiera causado la afectación de carácter material e inmaterial alegada; lo cual impide también establecer la existencia del nexo de causalidad propio de la falla del servicio.**

Frente a la UNGR no se acreditó la falla del servicio, pues esta no se infiere del solo retardo en el pago a su cargo, sobre todo si se tiene en cuenta la extraordinaria demanda de servicios, sin que se hubiera demostrado que la misma pudo ser atendida teniendo en cuenta el personal, medios a su alcance y capacidad de maniobra; sobre lo cual nada se probó.

Adicionalmente, no se acreditaron los perjuicios alegados y que se hacen consistir en la afectación de carácter material e inmaterial con ocasión al retardo en el pago de las ayudas económicas, lo cual debe ser demostrada con pruebas directas y/o indirectas, que en ningún caso se infieren o presumen, como en los casos de muerte, privación injusta de la libertad y lesiones personales.

5.4. Marco normativo y jurisprudencial.

5.4.1. Responsabilidad administrativa del Estado.

El medio de control de reparación directa, tiene su fuente constitucional en el artículo 90 superior[1], desarrollado legalmente por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[2] y cuya finalidad es la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, con motivo de la causación de un daño antijurídico.

El artículo 90 constitucional establece una cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado y tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por la acción como por la omisión de un deber normativo.

Pese a que no existe en la legislación definición alguna del daño antijurídico, la jurisprudencia nacional ha definido tal concepto como la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación jurídica de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho.

---

[1] "ARTÍCULO 90. El Estado Responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas…

[2] *"ARTÍCULO 140 CPACA. Reparación Directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*
(…) cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra cauda imputable a un entidad pública…"

Ahora bien en lo que se refiere a los tipos de imputación por medio de los cuales se puede encuadrar la responsabilidad del estado, se tiene **la falla del servicio, el riesgo excepcional y el daño especial.**

El Consejo de Estado, en lo que tiene que ver con la falla del servicio, expone que, éste ha sido el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; y que, conforme con el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2° inciso 2° las autoridades de la República tiene el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades *"debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición de personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera*[3]".

Así, las obligaciones que están a cargo del Estado – y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponía la autoridad para contrarrestarlo[4].

Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. **El retardo,** se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio. - **La irregularidad,** por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y **la ineficiencia,** se da cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía[5].

La falla probada del servicio ha sido considerado como el régimen común de responsabilidad estatal, y los elementos constitutivos de la responsabilidad por dicha falla son los siguientes:

1) La falta o falla del servicio: es el hecho dañoso causado por la violación del contenido obligacional a cargo del estado; también definida como aquella que se presenta cuando el servicio funciona mal, no funciona o funciona tardíamente.

---

[3] *"Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11.837.*
[4] *"Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787.*
[5] *Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.*

2) El Perjuicio: Consistente en el menoscabo que sufre el patrimonio de la víctima (perjuicio patrimonial) y/o en las lesiones que afectan sus bienes extrapatrimoniales y que pueden consistir bien en el daño moral, daños fisiológicos o en las alteraciones en las condiciones de existencia (actualmente daño a la salud); y

3) Nexo causal entre la falla y el perjuicio, es decir, que entre la falla alegada y demostrada y los perjuicios experimentados y probados, debe existir un vínculo de tal naturaleza directo, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la de la falla.

Por su parte, la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligacional que le era exigible; es decir, que acató los deberes a los que se encontraba obligada o, si demuestra que el nexo causal era apenas aparente, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero. [6]

5.4.2. Marco legal y jurisprudencial sobre los decretos dictados por el Gobierno Nacional frente al fenómeno de la niña.

Precisa la Sala, para una mejor comprensión del caso objeto de estudio, realizar un recuento sobre el **Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres** en Colombia.

La Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres fue creada en noviembre del 2011, con el Decreto 4147 de ese año, y fue la entidad encargada de atender en el año 2011, las emergencias por el fenómeno meteorológico denominado "La Niña"; consistente en una fase fría sobre el globo terráqueo[7]; que obligó al Gobierno Nacional a decretar el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio.

Aquellos Decretos[8] fueron sometidos no solo al escrutinio de la H. Corte Constitucional[9], sino del H. Consejo de Estado. Este último, adujo en sus

---

[6] *"Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2007, Exp. 15.971.*
[7] *La Niña es un fenómeno climático que forma parte de un ciclo natural-global del clima conocido como El Niño-Oscilación del Sur IRNOS). Este ciclo global tiene dos extremos: una fase cálida conocida como El Niño y una fase fría, precisamente conocida como La Niña. Tomado de la página web. www.eiclima.com.mx/fenomenoia_nina.htm*
[8] *"El Gobierno Nacional, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, expidió el Decreto Legislativo 4580 de 7 de diciembre de 2010, mediante el cual declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional. Con fundamento en dicho Decreto, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4702 de 21 de diciembre de 2010, a través del cual se adoptaron medidas de fortalecimiento para el Fondo Nacional de Calamidades, con el propósito de establecer mecanismos ágiles para la asignación de recursos a las comunidades afectadas con dicho fenómeno natural.*
[9] *3Los citados Decretos fueron objeto de revisión automática de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional. El primero, a través de la sentencia C-193 de 18 de marzo de 2011(Expediente núm. RE-177, Magistrado ponente doctor Mauricio González Cuervo), en tanto que el segundo lo fue mediante fallo C-194 del mismo día, mes y año (Expediente núm. RE-190, Magistrado ponente doctor Humberto Antonio Sierra Porto), providencias estas que declararon*

consideraciones, que el reconocimiento que se hace por parte del Estado es una ayuda humanitaria, consistente en diversos componentes que pueden ser; desde económicos, como psicológicos, entre otros[10].

Bajo ese entendido, la UNGRD mediante la Resolución No. 074 de 2011, estableció un apoyo económico de hasta un millón quinientos mil pesos ($1.500.000,00), para cada familia damnificada directa de la segunda temporada invernal de 2011 que cumpliera los siguientes requisitos:

Estar residiendo en sitio afectado por fenómeno hidrometereológico.

Que el fenómeno hidrometereológico que lo afectó tuvo ocurrencia entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

Que sea damnificado directo, con el sentido y alcance que a tal expresión le da la propia Resolución 074 de 2011, vale decir que sufrió daños en su vivienda y en sus muebles o enseres al interior de esta.

Que es cabeza de núcleo familiar (Circular del 16 de diciembre de 2011[11]).

Que, sobre la base de cumplir los requisitos anteriores, su nombre e identidad aparecieran en el listado de "damnificados directos" enviado por los CLOPAD (hoy CMGRD) a esta Unidad.

Se estableció entonces, que el Fondo Nacional de Calamidades haría entrega de los recursos a través del Banco Agrario, y éste a su vez, entregaría el dinero a las personas que fueron inscritas en las planillas de apoyo económico y que fueron considerados como damnificados directos, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por el Banco y la Fiduprevisora de acuerdo a lo dispuesto por la UNGRD. El pago se hará a las personas que hayan sido reportadas como cabeza de familia en las planillas tramitadas por el CLOPAD[12].

Para la entrega de los afectados, se estableció el procedimiento para entregar el apoyo económico anunciado por el Gobierno Nacional con ocasión de la segunda ola invernal, en la respectiva Resolución 074 de 2011 y en la circular del 16 de diciembre emitida por el Director General de la UNGRD[13].

---

exequibles el articulado de los citados Decretos (algunos condicionados), con excepción del inciso segundo del artículo 1 423 que fue hallado inexequible, al igual que su parágrafo primero respecto de la expresión "las cuales se sujetarán a la reglamentación a que se refiere el inciso segundo del presente artículo", inexequibilidad que dio lugar a que se expidiera el Decreto objeto de control.

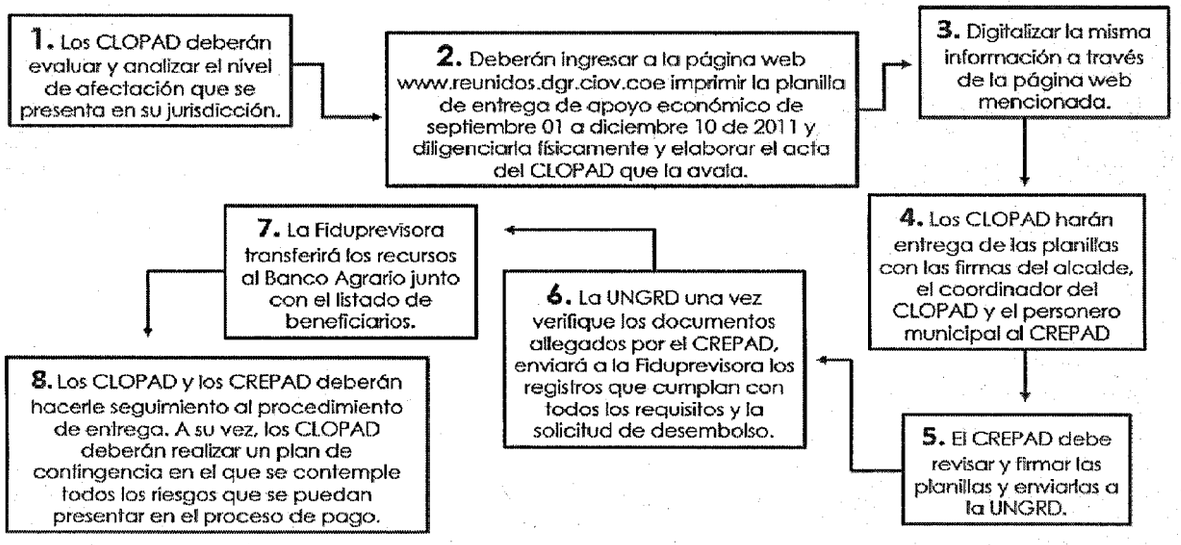
[10] Consejo De Estado; Sala Plena De Lo Contencioso Administrativo; 5 de febrero de 2013; c. ponente: doctora María Elizabeth García González

[11] "Asignación de asistencia económica destinada a los damnificados por la segunda temporada de lluvias..." y estableció los siguientes requisitos: Ser damnificado directo. Estar inscrito en las planillas de apoyo económico avalada por el CLOPAD. La persona debe ser cabeza de familia y estar registrada una sola vez.

[12] sentencia T-648 de 2013.

[13] Ibídem

5.4.3. Procedimiento que debían realizar las autoridades locales y el CLOPAD:



Finalmente, estableció que ***"la no inclusión de afectados en la planilla a la fecha señalada, es responsabilidad del CLOPAD en cabeza del respectivo alcalde y por lo tanto la UNGRD no responderá por el apoyo económico correspondiente***"[14].

La Resolución 480 de 2014 reiteró, en cumplimiento de la sentencia T-648 de 2013 de la Corte Constitucional, que tiene efectos *ínter comunis*, el procedimiento descrito, ordenando desconocer cualquier otro pronunciamiento respecto de la ola invernal del segundo semestre del año 2011.

5.5 De la carga de la prueba

Por regla general, a la parte interesada le corresponde probar los hechos que alega a su favor para el reconocimiento de un derecho. Este postulado es un principio procesal conocido como "*onus prodandi, incumbit actori*" y que de manera expresa se encuentra previsto en el artículo 177 del C.P.C., (Hoy Art. 167 CGP[15]).

La actividad procesal que corresponde al principio del "*onus probandi*", es definido por la doctrina en los siguientes términos[16]:

---

[14] *Circular del 16 de diciembre de 2011 emitida por el Director General de la UNGRD. Se Aclara que las Negrillas y Subrayas son de la Corporación que emite este fallo.*

[15] *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*
No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares (…)".

[16] *CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN PRIMERA- Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES- Bogotá D.C., 8 de junio de 2018*

> *"Con esta expresión se quiere indicar la **actividad correspondiente a cada una de las partes en la tarea de hacer conocidos del juez los hechos en que se basan sus afirmaciones de la demanda** o de la defensa.*
>
> *Son tres las reglas que informan la carga de la prueba a que no escapa ninguna legislación antigua ni moderna, a saber:*
>
> ***Onus probandi incumbit actori, o sea que al demandante le incumbe el deber de probar los hechos en que funda su acción.***
> *Reux, in excipiendo, fit actor, o sea que el demandado, cuando excepciona o se defiende, se convierte en demandante para el efecto de tener que probar a su turno los hechos en que funda su defensa; y*
> *Actore non probante, reus absolvitur, es decir que el demandado ha de ser absuelto de los cargos o acción del demandante, si este no logró en el proceso probar los hechos constitutivos de su demanda. (...).*
>
> *En efecto, **los hechos constitutivos, los alega el demandante porque crean o generan un derecho a su favor,** como su nombre lo indica "constituye" o construyen su derecho. **Él debe probarlos.** (...)*
>
> *La distribución de la carga de la prueba consagrada en el artículo 1757 del C.C. tiene por fundamento una **regla de experiencia universal: el interés o conveniencia de cada una de las partes de sacar avante sus propias afirmaciones**. Quien pretenda ser acreedor al cumplimiento o pago de una prestación es el interesado y no el deudor, en hacer conocidos del juez, mediante la prueba pertinente, los hechos base de su pretensión (...).*
>
> *Se entiende, entonces, que el "onus probandi" persigue que, las partes asuman en el proceso un rol activo, es decir, sin limitarse a la diligencia del juez como conductor del proceso o a las deficiencias probatorias de la contraparte. No obstante, si bien la carga procesal exige una conducta de la parte involucrada, ésta conserva, en todo caso, la facultad de ejercerla o no, sin que pueda el Juez u otra persona coaccionar su ejercicio. Lo anterior, por cuanto, **la omisión en el cumplimiento de la carga procesal que le corresponde a la parte actora, trae consigo eventuales consecuencias desfavorables, como lo es, el no acreditar los hechos en que sustenta su demanda y en virtud de ello obtener un fallo desfavorable (...)".***

Ahora bien, el mencionado artículo 167 del C. G. P., permite al juez, de oficio o a petición de parte y de acuerdo a las particularidades de cada caso, distribuir la carga al decretar pruebas, durante su práctica o en cualquier momento procesal antes de dictar sentencia, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar evidencias o esclarecer los hechos controvertidos.

Tal como lo establece el artículo 167 del Código General del Proceso, la parte se considerará en mejor posición para probar teniendo en cuenta su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los

hechos que dieron lugar al litigio, o en su defecto por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte.

5.5. El Caso Concreto

5.5.1 Medios de prueba relevantes para decidir

- Copia de la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, proferido por la UNGRD *"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 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011"* (fls. 19 – 22).

Copia de la Resolución No. 002 del 2 de enero de 2012 de la UNGRD, *"por la cual se modifica la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011"*, cuyo artículo 1° ordenó ampliar hasta el **30 de enero de 2012**, el plazo para la entrega de la información a la UNGRD, en los mismos términos señalados en la Resolución No. 074 de 2011 (fls. 23– 24)

Copia de la Circular de fecha 16 de diciembre de 2011, suscrita por el Director de la UNGRD, dirigida a Gobernadores, Alcaldes, Entidades Técnicas y Operativas del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, CREPAD y CLOPAD, mediante la cual se señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la asistencia económica las familias damnificadas por la segunda temporada de lluvias del año 2011, así como el procedimiento para la entrega de tales ayudas (fls. 25 – 28)

Copia del Acta del CLOPAD de Soplaviento de fecha 20 de octubre de 2011, a la cual se anexa listado de asistencia a la reunión (fls. 29 – 31)

Copia del oficio de fecha 23 de diciembre de 2011, suscrito por el Alcalde Municipal de Soplaviento (Bolívar), dirigido al Coordinador del CREPAD del Departamento de Bolívar y recibido en esa entidad en la misma fecha (sello de recibido), al cual se le adjunta el acta del CLOPAD Municipal y el listado en físico del censo de personas damnificadas por la ola invernal 2011, para un total de 730. En ese oficio se señala además que el medio magnético fue enviado y recibido por parte de la Gobernación el día 16 de diciembre de 2011. A este oficio se anexa copia del censo de afectados por situación de desastre, calamidad o emergencia durante el 7 de octubre de 2011, respecto del núcleo familiar demandante (fls. 32 -33)

Copia del oficio No. 531 del 20 de septiembre de 2012, emanado del Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, relacionado con la acción de tutela radicada 13-001-33-33-013-2012-00073-00, demandante Juan Carlos Cabarcas Ruiz y otros contra el Coordinador Regional de la Oficina de Atención y Prevención de Desastres del Departamento de Bolívar y otros (fls. 34 - 35)

Copia del oficio de fecha 1° de octubre de 2012, suscrito por Edgar Rafael Larios Redondo – Unidad Gestión del Riesgo, dirigido al Director de la UNGRD, donde se remite el censo de damnificados ola invernal de 2011 del Municipio de Soplaviento (Bolívar) para cumplir lo ordenado por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de Cartagena, en relación a la acción de tutela radicada con el No. 13-001-33-33-013-2012-00073-00 (fl. 36).

Copia de la sentencia de tutela de fecha 24 de mayo de 2013, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena dentro del radicado 13001310300420130014700, accionante Harry Disett Pérez y otros contra la UNGRD (fls. 38– 54).

Copia del contrato de prestación de servicios de abogado, celebrado entre Jorge Luis Miranda Castro y el abogado Roosbelt Bahoque Quezada, de fecha 12 de diciembre de 2012, cuyo objeto es iniciar y llevar hasta su culminación acción de tutela en contra del Coordinador CREPAD Bolívar y la UNGRD, a fin de obtener que cese la violación de los derechos a la dignidad humana, debido proceso e igualdad en favor de los demandantes (fl.55).

Copia del boletín informativo sobre el monitoreo de los fenómenos de variabilidad climática "El niño y la niña", boletín No 43 de fecha 19 de abril de 2012 emanado del IDEAM (fls 56 – 57).

Copia de la carta pantalla de la consulta del puntaje del SISBEN de fecha 21 de agosto de 2012, correspondiente al demandante Jorge Luis Miranda Castro, el cual registra un puntaje de 18,1. (fl. 58).

Certificación original emanada de la Alcaldía Municipal de Soplaviento (Bolívar) de fecha 9 de agosto de 2017, donde se hace constar que el señor Jorge Luis Miranda Castillo, en calidad de jefe de Hogar, representó al núcleo familiar y se le realizó el pago o la entrega de ayuda económica humanitaria por valor de $ 1.500.000.oo en el mes de noviembre del año 2013 en las oficinas del Banco Agrario de San Estanislao de Kostka, en su condición de damnificado por la ola invernal del segundo semestre de 2011. Que los demandantes fueron incluidos en el reporte realizado por el CLOPAD de Soplaviento (Bolívar) el 23 de diciembre de 2011, información reportada por el Alcalde de turno. A este oficio se anexa copia del censo de damnificados segunda temporada de lluvias 2011 del municipio de Soplaviento respecto del núcleo familiar demandante. (fls. 281 – 282).

5.5.2. Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

La Sala coincide con el apelante en que la responsabilidad estatal en el presente caso debe ser examinada a la luz del título de imputación de falla en el servicio, dado que no atribuye daño antijurídico al Estado por falta de pago de la ayuda económica que el Estado otorgó en cumplimiento de su deber constitucional de solidaridad a los damnificados por fenómenos naturales, sino que le imputa los daños causados por su retardo en el cumplimiento de las obligaciones que le

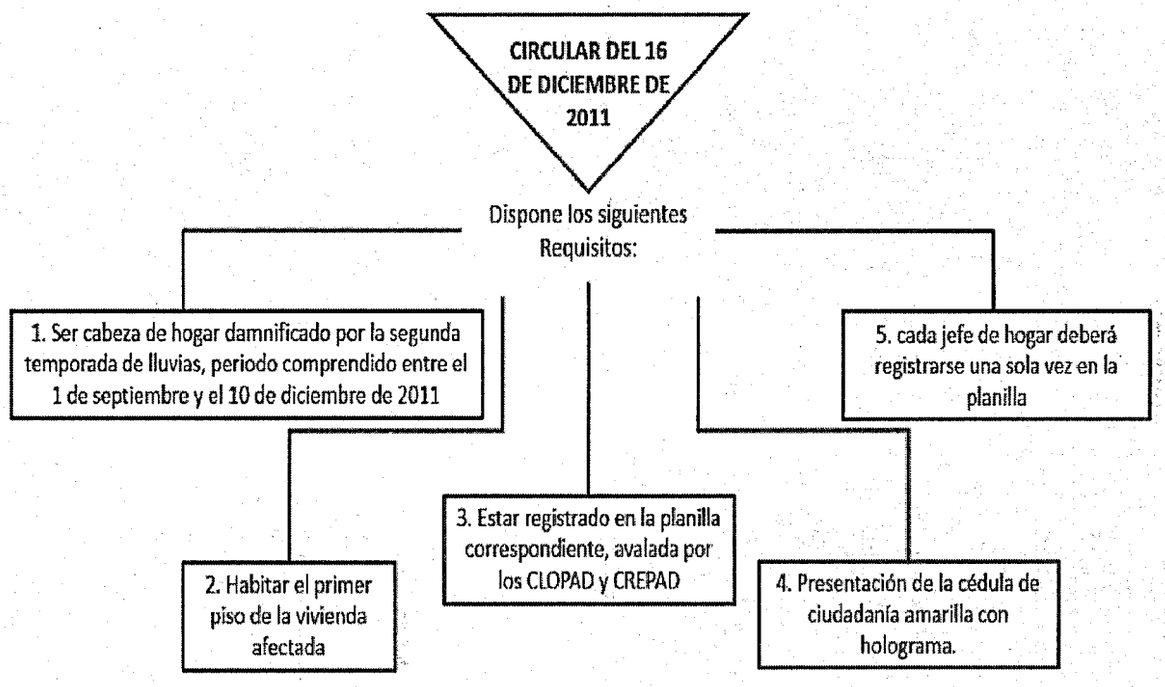
impusieron las resoluciones y la Circular de la UNGRD durante el trámite de dichas ayudas económicas a los damnificados de la segunda ola invernal de 2011.

En los casos en los que se estudia la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión de una autoridad en el cumplimiento de las funciones atribuidas por el ordenamiento jurídico o de un acto administrativo, **el título de imputación aplicable es el de falla del servicio.**

En ese sentido, esta Corporación estima pertinente, antes de entrar a estudiar los elementos de la responsabilidad del Estado en virtud del mencionado régimen de responsabilidad, analizar el contenido obligacional de las normas y/o actos administrativos de donde nace la obligación de la administración, que según las afirmaciones de la parte actora, son las generadoras del daño que se depreca.

Así, con ocasión de la segunda temporada de lluvias del año 2011, que tuvo inicio el 1 de septiembre y finalizó el 10 de diciembre, el Gobierno Nacional a través de la UNGRD expidió la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, disponiendo en el artículo 1ª el pago de hasta la suma de $1.500.000 como apoyo económico para cada damnificado directo registrado por los CLOPAD. Por su parte, en el artículo 4°, fijó como plazo máximo para que se cumpliera el procedimiento de entrega ante la UNGRD, de la información firmada por el Alcalde Municipal y el Coordinador del CLOPAD y avalada por el coordinador del CREPAD sobre los damnificados que serían beneficiarios de la ayuda humanitaria, el día 30 de diciembre de 2011. En dicho acto administrativo no se fijó un plazo preciso para efectuar el pago por parte de la UNGRD.

Posterior a la expedición del acto administrativo anterior, el Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD, expidió la 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, en la que en nombre del Presidente de la República para la época de los hechos, informa que el Gobierno ha dispuesto recursos para atender a las familias damnificadas por tales emergencias y que para acceder a la asistencia económica mencionada se deben cumplir los requisitos que se relacionan en el siguiente cuadro:



De acuerdo con el contenido obligacional consagrado en las Resoluciones citadas y la circular descrita, es dable concluir lo siguiente:

Obligaciones a cargo de los CLOPAD: i) evaluar el nivel de afectación, ii) imprimir y diligenciar físicamente las planillas de entrega de apoyo económico, iii) elaborar el acta que las avalara, iv) diligenciar las planillas físicas en formato digital, y v) entregarlas a las CREPAD con las firmas exigidas[17].

Obligación a cargo de los CREPAD: i) revisar las planillas entregadas por el CLOPAD, es decir, verificar que el trámite efectuado se realizó de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución 074 de 2011 y circular del 16 diciembre de 2011, ii) el Coordinador del CREPAD debía firmar las anteriores planillas, iv) enviar las planillas a la UNGRD. v) el Coordinador del CREPAD deberá realizar las acciones necesarias correspondientes para que los diferentes municipios con afectaciones dentro de su Departamento entreguen la información en debida forma, en el tiempo determinado así como el seguimiento de la entrega y aplicación de los recursos.

Obligaciones a cargo de la UNGRD: i) realizar nuevamente revisión de las planillas, verificando que se cumplieran cada uno de los pasos y por ende, las obligaciones que tenía a cargo cada entidad, ello con el fin de enviar a la Fiduprevisora la solicitud de desembolso, adicionando únicamente los registros que cumplieran con todos los requisitos descritos anteriormente.

Obligaciones a cargo de la FIDUPREVISORA: i) transferir los recursos al Banco Agrario más la lista de beneficiarios entregada por la UNGRD.

[17] Alcalde - Coordinador del CLOPAD – Personero Municipal

Finalmente, la obligación **retorna a los CLOPAD y CREPAD**, que son los encargados de hacer seguimiento en los procedimientos de entrega de las ayudas económicas, y ordena a los CLOPAD realizar un plan de contingencia en el que se tengan en cuenta todos los riesgos posibles que se puedan presentar en el proceso de pago.

En línea con lo anterior, la **Resolución No. 002 del 2 de enero de 2012**, emitida por la UNGRD, modificó la **Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011**, señalando en el artículo 1° que el término para la entrega de la documentación por los CLOPAD y CREPAD a la UNGRD se ampliaba hasta el **30 de enero de 2012**, en los mismos términos señalados en la Resolución modificada.

Está probado en el proceso que desde el día 23 de diciembre de 2011 el Coordinador del CLOPAD del Municipio de Soplaviento ofició o al Coordinador del CREPAD de Bolívar, acompañando el listado físico del censo de las personas damnificadas por la ola invernal 2011 en dicho territorio, la planilla diligenciada por el CLOPAD, relacionada con el grupo familiar de Jorge Luis Miranda Castillo y acta del CLOPAD; no obstante lo cual el CREPAD únicamente procedió a enviar dicha información a la UNGRD el 1° de octubre de 2012, en virtud de una orden contenida en sentencia de tutela, proferida el 20 de septiembre de 2012 por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Cartagena.

Se concluye entonces que hubo una demora o dilación en el procedimiento a cargo del CREPAD del Departamento de Bolívar, entre el 23 de diciembre de 2011 y el 1° de octubre de 2012, que impidió a la UNGRD continuara con el procedimiento dispuesto para el pago, el cual solo pudo efectuarse en noviembre de 2013, cuando se ordenó a la UNGRD, mediante nuevo fallo de tutela del 24 de mayo de 2013, que procediera a revisar el cumplimiento de los requisitos para acceder al apoyo económico por parte de los damnificados, y en caso afirmativo gestionara la entrega de la misma.

El retardo del CREPAD del Departamento de Bolívar no fue justificado debidamente, pues en su defensa alegó que el Municipio no había entregado la información oportunamente, lo cual resultó no ser cierto. Luego, incurrió en falla del servicio.

Se resalta que, aún si hipotéticamente el Municipio hubiera entregado con algún retardo la información o la hubiera entregado incompleta, el Coordinador del CREPAD tenía la obligación de *"realizar las acciones necesarias correspondientes para que los diferentes municipios con afectaciones dentro de su Departamento entreguen la información en debida forma, en el tiempo determinado así como el seguimiento de la entrega y aplicación de los recursos"*, y no demostró haberla cumplido.

- No obstante, la Sala considera que en el caso concreto no se probó la falla en el servicio por parte de la UNGRD, pues si bien recibió la información requerida para proceder al pago de la ayuda económica humanitaria en octubre de 2012 y pagó efectivamente en noviembre de 2013, lo cierto es que, conforme a la

jurisprudencia del Consejo de Estado, el retardo no constituye por sí solo la falla, pues deben considerarse circunstancias tales como disposición de personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera.

Es evidente que por la información allegada al proceso y además, fue un hecho notorio que la segunda ola invernal del año 2011 produjo daños, no solo en el Municipio de Soplaviento (730 damnificadas) y en el Departamento de Bolívar (cerca de 86.900 familias), sino en todo el país, y existía la necesidad de atender a varios millones de personas, y adicionalmente a los damnificados de la primera ola invernal, por lo cual resultan explicables las dificultades para dar trámite a reclamaciones administrativas de esa magnitud en el nivel nacional, máxime cuando por cuenta de trámites irregulares se vio la Corte Constitucional en la necesidad de ordenar la corrección de procedimientos errados y la repetición de algunas actuaciones en varias sentencias.

En tales circunstancias, y ante la falta de prueba sobre el personal, los recursos técnicos y logísticos de que disponía la UNGRD para atender semejante demanda de servicios, se debe tener por no probada la falla alegada por el actor.

Determinado lo anterior, procede la Sala a estudiar los demás elementos de la responsabilidad estatal en caso concreto, bajo el régimen de falla en el servicio.

5.5.3 EL DAÑO

El daño que se pretende demostrar por la parte demandante es el retardo en el pago de las ayudas económicas decretas en la Resolución 074 de 2011, que habría dado lugar a afectaciones materiales (pago de honorario a un abogado para la presentación de una acción de tutela), morales, en la vida de relación y en los derechos constitucionales de los accionantes.

Contrario a lo dicho por el apelante, en el proceso no obra prueba testimonial alguna que demuestre los perjuicios alegados; aunque se allegó prueba documental, que tampoco prueba los perjuicios alegados.

A juicio de la Sala lo que está demostrado es que los demandantes sufrieron daños originados en la ola invernal que azotó el Municipio de Soplaviento (Bolívar), entre otras regiones del país, durante el segundo semestre del año 2011; pues así lo demuestra la planilla allegada al expediente y lo reconoce las accionadas; sin embargo, en el asunto que nos ocupa el problema jurídico se orienta a un asunto distinto, determinar si las entidades demandadas deben ser declaradas administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos perjuicios causados a los demandantes, **como consecuencia del retardo en el pago de la ayuda económica humanitaria decretada por la Unidad Nacional**

para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD mediante la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011, modificada por la Resolución No. 002 del 2 de enero de 2012.

En efecto, el material probatorio allegado al proceso demuestra la calidad de damnificados directos de los demandantes[18] por el fenómeno natural descrito en puntos anteriores y las afectaciones de que fueron objeto por la situación de desastre; pero no se acredita que tales padecimientos se hubieren generado por causa del retardo imputable al CREPAD del Departamento, ocurrido entre el 23 de diciembre de 2011 y el 1° de octubre de 2012, durante el trámite a su cargo, descrito en acápite anterior.

Para demostrar perjuicios materiales el actor allegó al proceso contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre la parte demandante y el abogado Roosbelt Bahoque Quezada, con el objeto de iniciar y llevar hasta su culminación acción de tutela en contra de la Coordinación Regional de la Oficina de Atención y Prevención de Desastres del Departamento de Bolívar – CREPAD y la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD[19], pero no aportó prueba alguna del pago de la obligación contenida en el citado contrato, pese a que tenía la carga de la prueba. En consecuencia, se negará la indemnización reclamada por los perjuicios materiales alegados.

Respecto de los demás perjuicios alegados tampoco obra prueba alguna.

El Consejo de Estado, Sección Tercera, ha señalado de manera reiterada que el daño resarcible, debe ser cierto, y que los perjuicios puramente eventuales, hipotéticos, fundados en meras suposiciones o en conjeturas, no son indemnizables, en la medida en que se hace necesario que no exista ninguna duda en relación con su ocurrencia. Y aún frente a los daños futuros, debe quedar establecida con certeza de su ocurrencia.[20] – En el presente caso la ausencia de prueba de los perjuicios alegados impide que pueda configurarse la responsabilidad estatal deprecada con la demanda.

Pues bien, el artículo 167 del CGP soporta normativamente la conclusión a la que arriba la Sala respecto de la carga de la prueba vista desde el principio onus probandi, al establecer que la parte que se considera en mejor posición para probar es la que tiene más cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en el litigio, o en su defecto por el estado de indefensión o de incapacidad en la que se encuentra la contra parte.

Descendiendo al caso concreto, observa este Tribunal que, quien se encuentra en mejor posición para probar los perjuicios es la parte demandante, integrada

---

[18] Hecho que se demuestra con las pruebas aportadas a folios 32, 33, 194 y 195 del expediente.
[19] Fl. 55
[20] *(Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 41001233100019958146-01, jun. 26/12, C. P. Mauricio Fajardo Gómez).*

por quienes vivieron los hechos objeto de la demanda, y cuentan con los elementos (prueba testimonial, documentos, etc.) para demostrar la afectación alegada; sin embargo las pruebas allegadas al proceso no permiten acreditar lo pretendido por los demandantes, así como tampoco logran confluir los elementos para que se configure la responsabilidad de la entidad demandada.

Por lo expuesto, la sentencia apelada deberá ser confirmada.

6. Condena en costas

El artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, dispone condenar en costas a la parte "a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación", y el numeral 8 del mismo artículo, establece que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

Esta Corporación se abstendrá de condenar en costas a la parte apelante porque no observa que se hubieren causado en esta instancia, y se encuentra acreditado que la parte demandante es una persona de escasos recursos económicos víctima de un desastre natural.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: Déjense las constancias de rigor en el sistema de Gestión Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

Ausente con permiso
MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE