

Cartagena de Indias D.T y C, veintiuno (21) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Acción	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-004-2015-00013-01
Demandante	JOSÉ PÉREZ IBARRA Y OTROS
Demandado	DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – CONSEJO DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DE RIESGOS DE DESASTRES
Magistrado	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Daños ocasionados por el pago tardío de la ayuda humanitaria por ola invernal del segundo semestre del año 2011.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 28 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por los señores JOSÉ PÉREZ IBARRA, MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR, por conducto de apoderado.

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra del DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – CONSEJO DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DE RIESGOS DE DESASTRES –CDGRD.

2.3. La demanda¹.

La presente acción de Reparación Directa fue instaurada por los señores JOSÉ PÉREZ IBARRA Y MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR, por conducto de apoderado judicial, con el siguiente objetivo:

"PRIMERO: Que se declare responsable al **Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD Bolívar** por los daños

¹Folios 1-21 cuaderno 1



13001-33-33-004-2015-00013-01

ocasionados ante el pago tardío de la ayuda económica 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.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior, se condene al **Departamento de Bolívar – Consejo de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD- Bolívar** a reparar los daños causados mediante la indemnización de los perjuicios, tanto pecuniarios como no pecuniarios, descritos y cuantificados a continuación:

Perjuicios Pecuniarios – Daño Emergente

La suma de \$450.000 a favor de **JOSÉ PÉREZ IBARRA**, quien representó al núcleo familiar convocante, correspondiente a los honorarios de abogado cancelado a un profesional del derecho para que gestionara y asesorara en la elaboración y presentación de una acción de tutela.

Daños Morales:

La suma equivalente a SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (60mlmv) por cada uno de los demandantes a título de Reparación – Compensación por Daños Morales sufridos a cada uno de los miembros de la Unidad Familiar compuesta por:

- **JOSÉ PÉREZ IBARRA**
- **MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR**

Daño a la Vida de Relación o Alteración grave de sus condiciones de existencia.

La suma equivalente a SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (60mlmv) por 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 compuesta por:

- **JOSÉ PÉREZ IBARRA**
- **MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR**

Daño por violación a Derechos Constitucionales y/o Convencionales.

La suma equivalente a SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (60mlmv) por 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 compuesta por:

- **JOSÉ PÉREZ IBARRA**
- **MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR**

TERCERO: Se ordene a que todas las sumas provenientes de las liquidaciones que se reconozcan, deberán ser indexadas, mes por mes, aplicando las fórmulas matemáticas y financieras adoptadas por las Altas Cortes.



CUARTO: Que se ordenen los intereses de todo orden que se hubieran causado y el pago de costas y agencia en derecho generadas.

QUINTO: Que se dé cumplimiento al fallo dentro de los términos señalados en los artículos 192, 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo².

2.4. Hechos³

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Anuncia que, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, por motivos de los graves efectos ocasionados por la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 1º de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, destinó, mediante Resolución N° 074 de diciembre 15 de 2011, unos recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias, consistente en el apoyo económico humanitario por valor de \$1.500.000.00.

Afirma que, en el párrafo del artículo 1º de la Resolución N° 074 de 2011, entiéndase por damnificado directo para efectos de la mentada 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 ocasionado 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.

Se indica todo el procedimiento que se debía llevar y los tiempos que tenían las alcaldías locales para la recolección de nombre de los damnificados por la ola invernal; las Resoluciones dictadas con sus respectivas ampliaciones de términos, hasta señalar que los hoy demandante fueron incluidos en las planillas como uno de aquellos damnificados del municipio de Soplaviento, siendo remitida la misma al Comité Regional para la Prevención y Atención de Emergencias y Desastres (CREPAD), el 23 de diciembre de 2011.

Sostiene que, como causa de la omisión que, el Comité –CREPAD, de Bolívar, hoy, Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres –CDGRD- de Bolívar, no avaló, ni entregó a la Unidad Nacional de Gestión de Riesgos de

² Folio 2 y 3 Cdno 1.

³ Folios 2 a 5 Cdno 1.



13001-33-33-004-2015-00013-01

Desastres las planillas de apoyo económico diligenciados por el Comité Local de Soplaviento, denotando un incumplimiento a la función impuesta por la Unidad Nacional UNGRD.

Precisa que, debido a tal incumplimiento por el Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres de Bolívar, se ha generado dilación y traumatismo en la entrega de la ayuda económica.

Informa que, debido a esta mora, un grupo reducido de afectados presentaron acción de tutela, amparándoseles los derechos fundamentales invocados, de allí que en sometimiento al fallo, el CDGRD de Bolívar el 1º de octubre de 2012, envió a la UNGRD, el censo de las unidades familiares damnificadas por la segunda temporada de lluvias del año 2011, del municipio de Soplaviento/Bolívar.

Comenta que, por la orden de tutela emitida por el Juzgado Penal del Circuito para Adolescentes con funciones de Conocimiento de Cartagena, del 10 de enero de 2013, recibieron la ayuda económica en el mes de febrero de 2013.

Lo anterior, generó una falla en el servicio por parte del Consejo CDGRD de Bolívar; consistente en la omisión de un deber legal de contenido obligatorio en el punto 5 del procedimiento para la entrega de la asistencia económica, establecida en la Circular del 16 de diciembre de 2011.

Esto ha hecho que los damnificados tuvieran que esperar y convivir con las secuelas, e impactos del desastre natural citado y las nuevas temporadas invernales del año 2012; especialmente las del primer semestre, quedando en un estado de desesperación y desamparo total; tratando de sobrevivir sin poder suplir las necesidades básicas para el mantenimiento de una familia, causándoles tristezas, congojas, desánimo y desplazamiento forzado que desintegró el núcleo familiar.

Refiere que, solo hasta el mes de febrero de 2013, esto es, 13 meses después fue que se hizo entrega de la ayuda humanitaria, teniendo que acudir a la vía judicial, para hacer prevalecer sus derechos.

2.5. Contestación de la Demanda

2.5.1. El Departamento de Bolívar⁴

Inicia aceptando como hechos ciertos el número 1, 2, 3, 4, y 5, el resto no le constan; precisa que la Resolución 074 de 2011; creó una ayuda humanitaria para los damnificados de la ola invernal del segundo semestre del año 2011, incluido el municipio de Soplaviento.

Manifiesta que dicho ente administrativo remitió las planillas en donde se encontraban incluidos los demandantes, siendo reportadas el 23 de diciembre de 2011 al comité regional, estando fuera de los términos⁵.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones aquí planteadas; propone como excepciones; (i) Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva; (ii) Inexistencia del Daño o Perjuicios atribuibles al Departamento de Bolívar; (iii) Fuerza mayor en relación con el fenómeno de la Niña en el año 2010-2011; (iv) 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 1º de septiembre hasta el 10 de diciembre de 2011.

III. – SENTENCIA IMPUGNADA⁶

Por medio de providencia del 28 de marzo de 2017, el Juez Cuarto Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió denegar las pretensiones de la demanda. El A quo inicialmente plantea como tesis que no se logra demostrar el daño antijurídico como elemento estructural de la responsabilidad.

Hace referencia a los que son los parámetros del artículo 90 Constitucional, referido a las obligaciones del Estado en responder por los daños que se le imputen a manera de falla en el servicio, distinguiendo sus elementos.

Igualmente transcribe apartes de la jurisprudencia de la Corte Constitucional referida a las obligaciones del Estado y el principio de solidaridad frente a las situaciones de desastres que se presenten en el territorio.

⁴Folios 80-103 Cuaderno No. 1

⁵ Se deja la constancia que estas alegaciones sobre los hechos de la demandase hacen haciendo relación errada al grupo familiar de JUAN PARRA PARRA, SILVIA ORTIZ DE PARRA y BERLIS PARRA ORTIZ –fs.82 – 84.

⁶ Folios 236-254 cuaderno N° 2



13001-33-33-004-2015-00013-01

Refiere lo que son las competencias y procedimientos estatuidos en la Resolución N° 074 de 2011, para la segunda ola invernal del año 2011; para descansar en lo que es el caso en concreto.

Sobre el sub lite, luego de revisadas las pruebas, estableció que el municipio de Soplaviento, envió en término al Departamento de Bolívar –CRGRD-, las planillas en donde se encontraban incluidos los demandantes, incurriendo en una mora en su remisión a la UNGRD; que sólo bajo la orden tutelar procedió a su trámite, el 1° de octubre de 2012, siendo reconocido y pagado el auxilio a los afectados, el 19 de febrero de 2013.

Se indica que, aún la tardanza del Departamento demandado, no se logra demostrar cuales son los daños, perjuicios o afectación causados, de allí que, denegó las súplicas de la demanda.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Parte demandante⁷

Se resiste a la decisión primigenia, por considerar que, no se compadece con las graves consecuencias derivadas de la ausencia del pago oportuno de la ayuda económica, habiéndose archivado por 10 meses las planillas informativas por el CRGRD de Bolívar, sin remitirlas a la UNGRD, sin reconocer la condición de damnificado de los demandantes, por una calamidad natural.

Persiste en la alteración grave a las condiciones de existencia de la familia demandante, puesto que debieron dejar de lado sus actividades cotidianas de socialización, recreación, para redoblar esfuerzos para superar la difícil situación ocasionada con el fenómeno meteorológico.

Aduce lo que fue todas las vicisitudes afrontadas por los demandantes; como son, la humedad interna y externa de la vivienda, enfermedades cutáneas y respiratorias, no tener la posibilidad de alimentarse de manera ordinaria; para tomar los pocos recursos económicos que podía generar para la adecuación del sitio de habitación; lo que los conllevó un cambio en sus quehaceres.

Alega que, se les vulneró sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vivienda digna, a la igualdad; por lo que finaliza, anotando que, no hay que desconocer lo establecido por el Consejo de Estado, sobre la flexibilización

⁷Folios 259-269 Cuaderno No.2

probatoria aplicable al reconocer la vulneración de derechos constitucionales; para ello, transcribe apartes de dicha jurisprudencia, requiriendo la revocatoria de la decisión apelada.

V.- TRÁMITE PROCESAL

Por auto calendado 25 de mayo de 2017⁸ se concedió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante; con providencia del 22 de agosto de 2017⁹, se dispuso la admisión del recurso en este Tribunal; y, con providencia del 18 de diciembre de 2017¹⁰, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Alegatos de la parte demandante¹¹

La parte demandante vuelve sobre lo que fue la argumentación del fallo de primera instancia, con el principio de solidaridad, para descender a los que en su decir, es la configuración del daño antijurídico; el estudio de la prueba indiciaria; enfatizando, el daño ocasionado con la mora en el reconocimiento del pago de la ayuda humanitaria, por causas atribuible al Departamento de Bolívar .CRGRD-.

Insiste que debe existir la reparación solicitada frente a la afectación relevante avienes o derechos convencionales y constitucionales, al ser abandonados los demandantes, quienes son sujetos de protección constitucional.

6.2. Alegatos de la parte demandada:

6.2.1. Departamento de Bolívar¹²:

Afirma como alegación que, en el presente caso no se estructuran los supuestos esenciales que permitan establecer su responsabilidad patrimonial; no existe una causa física que determine dicha responsabilidad; y mucho menos cuando el hecho generador proviene de uno natural atípico

⁸ Folio 271 cuaderno No. 2

⁹ Folio 4 C. 2ª instancia

¹⁰ Fol. 8 C. 2ª instancia

¹¹ Folios 11 a 15 Cdno 2ª Instancia

¹² Folios 16-18 Cdno 2ª Instancia





13001-33-33-004-2015-00013-01

imprevisible e irresistible generado por el fenómeno de la niña que provocó la inundación; lo que constituye una causal eximente de responsabilidad.

Por ello, solicita, se confirme la sentencia objeto de revisión.

6.3. Ministerio Público.

El agente del Ministerio Público no rindió concepto.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1 Control De Legalidad

Tramitada la primera instancia y dado que no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

7.2. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

7.3 Problema Jurídico

Los demandantes presentan su recurso reafirmando en los hechos de la demanda; esto es, la mora en que ha incurrido el Estado, en el pago del auxilio humanitario, ordenado en la Resolución N° 074 de 2011, para todos los damnificados de la ola invernal del segundo semestre del año 2011; esto es, desde el 1° de septiembre a 10 de diciembre de esa anualidad; demora que le ha generado unos perjuicios tanto del orden material como inmaterial.

Atendiendo lo anterior, el problema jurídico en el presente caso está dirigido a determinar ¿si le asiste responsabilidad al Departamento de Bolívar en su CDGRD y la Unidad UNGRD, por los daños materiales e inmateriales, como consecuencia de la mora en el pago de la ayuda humanitaria por ser damnificada de la ola invernal del segundo semestre del año 2011; esto es, desde el 1° de septiembre a 10 de diciembre de dicha anualidad?



13001-33-33-004-2015-00013-01

En caso de ser responsable las demandadas, se entrará a determinar ¿Cuáles son los porcentajes a considerar como perjuicios; materiales, morales; y los de vida en relación, requeridos por la demandante?

7.4 Tesis

La Sala de Decisión, desatando el recurso de apelación de la parte demandante, mantendrá incólume la decisión de primera instancia, según las consideraciones que se pasan a establecer; teniendo en cuenta las pruebas aportadas.

La Tesis planteada se soporta en los argumentos que a continuación se exponen, (i) Marco Legal y Jurisprudencial, (ii) Responsabilidad de Estado (iii) de la Ola invernal del 2011 y los Decretos dictados por el Gobierno Nacional frente al fenómeno de la Niña Definición de Ayuda Humanitaria; (iv) caso concreto y (v) conclusión.

7.5 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

7.5.1. Responsabilidad Administrativa del Estado

La acción promovida por el actor es la de reparación directa, cuya fuente constitucional se encuentra en el artículo 90 Superior, desarrollado legalmente por el Código Contencioso Administrativo y cuya finalidad es la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, con motivo de la acusación de un daño antijurídico.

En efecto, los estatutos citados disponen:

"ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas..."

ART. 86 CCA. - Modificado. L. 446/98, art. 31. Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa 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 causa..."

En ese marco, tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional e internacional, coinciden en señalar que para que opere la responsabilidad



13001-33-33-004-2015-00013-01

extracontractual del Estado, es imperativo que confluyan los siguientes elementos¹³:

1. El **Daño antijurídico**, que se traduce en la afectación del patrimonio material o inmaterial de la víctima, quien no está obligada a soportar esa carga. Sin daño, no existe responsabilidad, de ahí que sea el primer elemento que debe analizarse.
2. El **Hecho Dañino**, que es el mecanismo, suceso o conducta que desata el daño, el cual puede concretarse en una acción u omisión; este se atribuye para efectos de declarar la responsabilidad y
3. El **Nexo Causal**, que se constituye en la relación causa efecto que debe existir entre el hecho dañino y el daño.

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 2º inciso 2º, las autoridades de la República tienen 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 del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera"¹⁴, 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

¹³ Modernamente conocidos como daño antijurídico e imputación.

¹⁴ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.



daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponía la autoridad para contrarrestarlo¹⁵.

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 ciudadanía¹⁶.

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación – conducta activa u omisa- del contenido obligatorio, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del Juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. 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 obligatorio 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 tercero¹⁷.

7.5.2 Marco Legal y Jurisprudencial sobre los Decretos dictados por el Gobierno Nacional frente al fenómeno de la Niña.

Para una mejor comprensión a los lectores de este fallo se hará un recuento de lo que ha sido el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de

¹⁵ Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

¹⁶ Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.

¹⁷ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2007, Exp. 15971, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.



13001-33-33-004-2015-00013-01

Desastres en Colombia. Así las cosas, se permite esta Corporación explicar que, 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 cargada de atender en el año 2011, las emergencias por el fenómeno meteorológico denominado "La Niña"; consistente en una fase fría sobre el globo terráqueo¹⁸; que obligó al Gobierno Nacional a decretar el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio.

Aquellos Decretos¹⁹ fueron sometidos no solo al escrutinio de la H. Corte Constitucional²⁰, sino por el H. Consejo de Estado, este último, adujo en sus 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 otros²¹.

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:

18 La Niña es un fenómeno climático que forma parte de un ciclo natural-global del clima conocido como El Niño-Oscilación del Sur (ENOS). 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.elclima.com.mx/fenomeno_la_nina.htm

19 "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.

20 Los 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 exequibles el articulado de los citados Decretos (algunos condicionados), con excepción del inciso segundo del artículo 14²⁰ que fue hallado inexecutable, 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", inexecutable que dio lugar a que se expidiera el Decreto objeto de control.

21 Puede leerse la sentencia, de legalidad; CONSEJO DE ESTADO; Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; 5 de febrero de 2013; C. PONENTE: Doctora María Elizabeth García González.





- a) Estar residiendo en sitio afectado por fenómeno hidrometeorológico.
- b) Que el fenómeno hidrometeorológico que lo afectó tuvo ocurrencia entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.
- c) Que es 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.
- d) Que es cabeza de núcleo familiar (Circular del 16 de diciembre de 2011²²). e) 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 este 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 CLOPAD²³.

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 UNGRD²⁴.

El paso a paso a seguir consistía:

"A su vez, describe paso a paso el procedimiento que deben realizar las autoridades locales y los CLOPAD el cual consiste en lo siguiente:

1. Los CLOPAD deberán evaluar y analizar el nivel de afectación que se presenta en su jurisdicción.

²² "Asignación de asistencia económica destinada a los damnificados por la segunda temporada de lluvias..." y estableció los siguientes requisitos:

1. Ser damnificado directo.
2. Estar inscrito en las planillas de apoyo económico avalada por el CLOPAD.
3. La persona debe ser cabeza de familia y estar registrada una sola vez.

²³ Puede leerse sentencia T-648 de 2013.

²⁴ Ibídem



13001-33-33-004-2015-00013-01

2. Deberán ingresar a la página web www.reunidos.dgr.gov.co e imprimir la planilla de entrega de apoyo económico de septiembre 01 a diciembre 10 de 2011 y diligenciarla físicamente y elaborar el acta del CLOPAD que la avala.
3. Digitalizar la misma información a través de la página web mencionada.
4. Los CLOPAD harán entrega de las planillas con las firmas del alcalde, el coordinador del CLOPAD y el personero municipal al CREPAD.
5. El CREPAD debe revisar y firmar las planillas y enviarlas a la UNGRD.
6. La UNGRD una vez verifique los documentos allegados por el CREPAD, enviará a la Fidupervisora los registros que cumplan con todos los requisitos y la solicitud de desembolso.
7. La Fidupervisora transferirá los recursos al Banco Agrario junto con el listado de beneficiarios.
8. Los CLOPAD y los CREPAD deberán hacerle seguimiento al procedimiento de entrega. A su vez, los CLOPAD deberán realizar un plan de contingencia en el que se contemple todos los riesgos que se puedan presentar en el proceso de pago.

Finalmente, informó 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"**²⁵.

7.6. Caso concreto.

Con las elucubraciones anteriores, se introduce la Sala a realizar el estudio del sub lite, teniendo de presente la argumentación de la recurrente.

En resumen, el recurso de apelación incoado requiere la condena a las encartadas, Departamento de Bolívar y UNGRD por la mora respecto al pago del auxilio humanitario por ser la familia damnificada de la ola invernal del segundo semestre de 2011, tal como lo ordena la Resolución 074 de 2011, expedida por la UNGRD.

²⁵ Circular del 16 de diciembre de 2011 emitida por el Director General de la UNGRD. Se Aclara que las Negritillas y Subrayas son de la Corporación que emite este fallo.





7.6.1 Hechos Probados

De las pruebas recaudadas²⁶, se puede resaltar, entre otras, las obrantes a folios, 30 del expediente, esto es, el censo llevado a cabo por el municipio de Soplaviento, sector "El Cañito", donde se relacionan a la pareja, JOSÉ PÉREZ IBARRA, de 83 años de edad, y ALICIA MERCEDES CAMPILLO ESCOBAR, de 84 años de edad, dos miembros en ese grupo familiar, poseedores de una vivienda urbana la cual fue averiada por la ola invernal, con clasificación de daño: mitigable.

El folio 168 en donde el Alcalde de Soplaviento, indica el pago de la ayuda humanitaria al demandante en el mes de febrero de 2013; y el certificado de la UNGRD, visto en el 173, que indica que al grupo, hoy demandante, se les giró y pago, el 19 y 22 de febrero de 2013, respectivamente, la ayuda humanitaria.

7.6.2 Análisis crítico de la prueba frente al marco normativo y jurisprudencial.

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 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.

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

²⁶ Pueden verse desde el folio 16 a 63



13001-33-33-004-2015-00013-01

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 con determinados requisitos.

De acuerdo con el contenido obligatorio 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 exigidas²⁷.

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.

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.

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.

De lo expuesto, infiere esta Judicatura que la eventual responsabilidad con ocasión de la falla en el servicio radica en los CLOPAD y CREPAD respectivamente, toda vez que, la UNGRD de acuerdo a los pasos a seguir citados anteriormente, tenía una función específica que no podía ser cumplida sin haberse surtido el trámite que debían cumplir los CLOPAD y CREPAD respectivamente.

²⁷ Alcalde - Coordinador del CLOPAD – Personero Municipal



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 1º 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.

En este orden de ideas y del contenido obligacional estudiado de cara a las probanzas allegadas al proceso, puede concluir la Sala que le sería imputable al CLOPAD y CREPAD, la eventual falla en el servicio por incumplimiento o cumplimiento tardío de las obligaciones contenidas en las Resoluciones estudiadas y la Circular citada anteriormente, toda vez que, se acreditó en el proceso que desde el día 23 de diciembre de 2011, el Coordinador del CLOPAD del Municipio de Soplaviento remitió un oficio al Coordinador del CREPAD de Bolívar, que contenía un listado físico del censo de las personas damnificadas por la ola invernal 2011 en dicho territorio, y que sólo en virtud de una orden contenida en sentencia de tutela, se adelantaron los trámites subsiguientes.

De tal manera que, es posible identificar una demora o dilación en el procedimiento, pues está claro que, al 30 de enero de 2012, el CREPAD no cumplió lo ordenado en la Resolución No. 002 de 2012. Igualmente aparece probado que el Director del CREPAD remitió la información sólo hasta el 01 de octubre de 2012²⁸, lo que significa que hubo un retraso entre el 31 de enero al 30 de septiembre de 2012 para enviar la información, incumplimiento obligacional que el demandante manifiesta que constituye una falla en el servicio.

Aclara la Sala que no estamos en presencia de una responsabilidad objetiva, es decir, no solamente hay que demostrar la omisión en el cumplimiento de los términos sino que esa omisión produjo un daño antijurídico a los demandantes, que a juicio del actor, constituyen unos daños materiales e inmateriales.

Determinado lo anterior, procede la Sala a estudiar si se configuraron los elementos necesarios para que sea procedente declarar responsabilidad en el caso concreto, bajo el régimen de falla en el servicio.

²⁸ Folio 34 Cdno. 1



El daño:

Como se dejó sentando en líneas anteriores, el daño antijurídico es conocido doctrinalmente, como el detrimento que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

La Sala encuentra demostrado que el demandante tiene la condición de afectado con la ola invernal del segundo semestre de 2011, puesto que demuestra estar incluido en el censo, (La ficha de SISBEN, indica que José Pérez Ibarra y su familia, fueron afectados por la ola de lluvia en el año 2011)²⁹ y que le cancelaron en **febrero del 2013**, el valor de \$1.500.000³⁰, por concepto de ayuda económica por lo acontecido con la ola invernal del 2011.

Como prueba de ese daño se acompañó un contrato de prestación de servicios por el apoderado demandante suscrito el 12 de diciembre de 2012³¹ y un informe de la página web de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo donde se manifiesta que se empezaron a pagar los subsidios por este suceso, y los lugares donde se realizará pero nada se dice de los otros municipios y en especial de Soplaviento. Del primer medio probatorio, no hay ninguna actuación que se haya adelantado en ejercicio de ese mandato entre la fecha de celebración del mismo y la fecha del pago, y del informe sólo es una nueva información de que un proceso de pago, se había iniciado.

En lo atinente a los perjuicios morales no hay ningún tipo de prueba. Es de anotar, que el apoderado de la parte demandante en el acápite de la demanda, solo indica que equivalen a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pero no existe prueba de su dicho, pues, dentro del presente asunto solo se decretaron pruebas documentales³², que no demuestran la afectación o el daño moral solicitado, incumpliendo la parte actora con la carga probatoria, siendo solo una afirmación carente de prueba, luego entonces, se declaró agotada la etapa probatoria y dando paso a los alegatos finales.

Sobre la prueba documental incorporada, apuntan a demostrar la condición de que los demandantes son damnificados de la segunda ola invernal de 2011, hecho que no está en discusión por lo que sobre ello no hay lugar a realizar pronunciamiento alguno.

²⁹ Folio 30 Cdno. 1

³⁰ Folio 168 Ibidem.

³¹ Folio 56 Cdno 1

³² Folio 158 reverso





De acuerdo con el art. 164 del CGP, toda decisión judicial debe fundamentarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; en igual sentido, el art. 167 establece que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Así las cosas, se concluye que en este evento no existen suficientes medios que den cuenta de que el daño alegado por los demandantes se haya concretado, pues lo único que quedó demostrado fue el censo, en el cual se encuentra registrados JOSÉ PÉREZ IBARRA, y su familia.

Lo anterior, lleva a concluir que efectivamente existió una entrega tardía de dichas ayudas; pero, de ahí a presumir que se les ocasionó perjuicios en el ámbito moral, en la relación con la sociedad, y que además le acarrearón gastos extras, a título de daño emergente y lucro cesante, es cosa diferente; pues si bien es cierto que la familia demandante sufrió el deterioro de su vivienda (deterioro éste del cual tampoco se tiene certeza en cuanto a su nivel de gravedad), ello fue el resultado de un hecho de la naturaleza, como lo es el fenómeno meteorológico de "La Niña", pero que, en nada tiene relación con la actividad desplegada por el Estado.

7.12. Conclusión

En este caso concreto, la parte demandante no acreditó el daño, por lo que la Sala sólo podrá confirmar la decisión proferida en primera instancia, concluyendo que no se dan los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en los términos del Art. 90 de la Constitución Política, pues no se ha demostrado la existencia de un daño antijurídico endilgable a la administración que pueda ser reparado.

Así las cosas, se confirmará la sentencia del 28 de marzo de 2017, como quiera que, no se demostró cual fue el daño causado por el pago tardío de la ayuda humanitaria.

Encontrándose el interrogante primero como negativo; obviándose de realizar cualquier pronunciamiento frente a los demás.

VIII.- COSTAS

Se abstendrá este Juez Colegiado de condenar en costas toda vez que, se trata de una persona, de precarios recursos económicos que como quedó aquí demostrado, fue víctima de desastre natural.



IX.- DECISIÓN

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 28 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No condenar en **COSTAS** a la parte vencida, según lo aquí motivado.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 091 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE