Cartagena de Indias D. T. y C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	**REPARACION DIRECTA**
Radicado	**13001-33-33-012-2015-00213-01**
Accionante	**BENNY NIETO SARMIENTO Y OTROS**
Accionada	**DEPARTAMENTO DE BOLIVAR Y OTRO**
Tema	**PAGO DE AYUDA ECONÓMICA PARA DAMNIFICADO DE LA OLA INVERNAL**
Magistrado Ponente	**LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1 Pretensiones

*"**PRIMERO:** Que se declaren responsables al 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 Riesgo 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 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 (...)"*

1.2 Hechos

Se determinaron como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

Mediante la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, la UNGRD, en virtud de fondos aportados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ordenó destinar a las familias que cumpliesen con el requisito de ser *damnificados directos* de la segunda ola invernal de 2011, comprendida en el periodo del 01 de septiembre de 2011 hasta el 10 de diciembre de dicho año, un apoyo económico por valor hasta de $1.500.000. Para dar aplicación a lo anterior, la Resolución No. 074,

estableció en su artículo 3º, para los llamados Comités Locales Para La Prevención De Riesgo De Desastres (en adelante CLOPAD), la obligación de diligenciar las planillas de apoyo económico, a fin de establecer el censo de los damnificados directos y reportar tal información ante la UNGRD.

El artículo 4º de la Resolución 074 de 2011, expedida por la UNGRD, estableció como plazo máximo para la entrega de tal información el 30 de diciembre de 2014, sin embargo, dicho plazo fue modificado por la Resolución 002 del 02 de enero de 2012, extendiéndose el mismo al día 30 de enero de 2011. En el mismo artículo, se establece que las planillas en cuestión deben ser avaladas por el Coordinador del COMITÉ REGIONAL PARA LA PREVENCIÓN DE RIESGO DE DESASTRES (en adelante CREPAD), en este caso es el del Departamento de Bolívar.

En virtud de ello, el Municipio de Soplaviento (Bolívar), a través de su CLOPAD, hoy CDGRD, diligenció las planillas de apoyo económico de los damnificados directos, dentro de la cual se incluyó a la demandante.

Aunado a los anterior, se tiene que las mencionadas planillas fueron reportadas el día 23 de diciembre de 2011 ante el CREPAD del Departamento de Bolívar, hoy, CDGRD Bolívar, sin embargo, el CREPAD de Bolívar, no avaló ni entregó ante la UNGRD las planillas de apoyo económico diligenciados por el CLOPAD del municipio de Soplaviento.

El retardo por parte de CREPAD en la entrega de la ayuda humanitaria, configuró una falla en el servicio del comité, y este hecho llevó a un grupo reducido de damnificados y no damnificados del Municipio de Soplaviento a interponer una acción de tutela para el pago del subsidio económico, dicha tutela fue conocida por el Juzgado 13 administrativo de este circuito judicial. La entidad accionada, arguyó que no se había otorgado el aval a las planillas remitidas por el CLOPAD de Soplaviento, en virtud de su extemporaneidad, al haber sido recibidas el 23 de diciembre de 2011.

El juzgado 13 oral de este distrito judicial, el 20 de septiembre del 2012, decidió amparar los Derechos Fundamentales a la Dignidad Humana, Debido Proceso e igualdad de los Accionantes, y solo en virtud de la orden judicial dictada por ese despacho, el CREPAD envió las ya plurícitadas planillas a la UNGRD, el día 01 de octubre de 2012.

Gracias a todo lo anterior, argumenta el apoderado de los demandantes, se evidencia una falla en el servicio por parte del CREPAD de Bolívar, consistente en la omisión del deber legal, contenido en el punto 5 del procedimiento para la entrega de la asistencia económica, establecido en la circular del 16 de diciembre de 2011, consistente en revisar y firmar las planillas y enviar a la UNGRD la solicitud de ayuda departamental anexando todos los documentos que le soporten. Así como la obligación contenida en el artículo 4º de la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, modificada por la Resolución 002 del 02 de enero de la cual consistía en avalar las planillas de apoyo económico diligenciadas por los CLOPAD,

en este caso, el de Soplaviento, Censo, que siendo allegado en debida forma de manera injustificada fue archivado, lo que configuró la ocurrencia de un error administrativo -Omisión corregida por el CDGRD de Bolívar solo hasta el 01 de octubre de 2012.

2. Sentencia de Primera Instancia

En sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018)[1], el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena negó las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su decisión, sostuvo el A quo que si bien es cierto que se produjo una falla del servicio por parte del Departamento de Bolívar, no se demostró la ocurrencia de algún daño antijurídico como consecuencia de esa conducta. La entrega de la asistencia humanitaria para los damnificados no puede ser tenía como equivalente a una obligación civil sometida a término y por ende generadora de perjuicios en virtud de su incumplimiento.

3. Recurso de Apelación.

De la parte demandante (Fls.243 - 257)

Señala que el actuar omisivo de las entidades y la falta de entrega de las ayudas generó como consecuencia los daños alegados por la parte demandada, al no poder restablecer sus condiciones después de la afectación grave por causa de la fuerte ola invernal que los azotó. Añade que el actuar antijurídico se traduce en la negligencia de las entidades para otorgar la ayuda humanitaria como era su deber, situación que agravó el daño padecido, sin que fuera reparado oportunamente.

Aduce que el daño padecido se encuentra claramente probado como consecuencia de la desatención por parte de las autoridades demandas en el manejo oportuno de los recursos destinados a mitigar las afectaciones sufridas por la fuerte ola invernal, por lo cual deben ser reparados.

4. Trámite procesal segunda instancia

Con auto de fecha 24 de agosto de 2018, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante, posteriormente se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto de fondo.

[1] Fls 232 - 241

5. Alegaciones

En el término concedido en segunda instancia para presentar alegatos de conclusión la parte demandada presentó alegatos finales, solicitando se confirme la sentencia de primera instancia, ya que el hecho generador del daño alegado lo constituye fuerte ola invernal lo cual no le puede ser atribuido a las entidades públicas demandadas. Aduce que el daño que reclaman los demandantes, no tiene nexo de causalidad alguno entre la actuación, retardo, irregularidad, deficiencia, ausencia del servicio u omisión con relación al Departamento de Bolívar (Fls. 11 - 24 cuaderno de segunda instancia).

II. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. Problema jurídico

La Sala encuentra que el problema jurídico se concreta en el siguiente cuestionamiento:

¿Existe responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas, en razón de los posibles perjuicios sufridos por los demandantes, debido al pago tardío de la ayuda económica humanitaria decretada por la Unidad Nacional de Gestión de Riesgos de Desastres, por la ola invernal 2010-2011?

De ser resuelto de manera positiva el anterior problema jurídico, corresponderá revocar la sentencia de primera instancia, en caso contrario será confirmada.

3. Tesis de la Sala

La Sala de Decisión confirmará la sentencia apelada, en razón a que no se acreditó el daño antijurídico invocado por los demandantes, en tanto no existió vulneración o afectación de un derecho legítimo en cabeza de ellos y su núcleo familiar.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 Constitución Política de Colombia

De acuerdo con la naturaleza del daño antijurídico, la responsabilidad estatal fundamentada en el art. 90 Constitucional puede clasificarse en dos tipos: uno en el que está presente la noción de falla probada del servicio y otro, en el que la responsabilidad es objetiva.

En el primer caso el daño es causado por un comportamiento irregular de la administración o por falla que se puede dar por acción o por omisión; es la teoría denominada por falla del servicio, en la cual puede hablarse de antijuridicidad subjetiva.

El segundo caso, se presenta cuando el daño ocasionado puede ser incluso el resultado de conductas regulares o licitas de la administración, pero que le produjeron al administrado afectado un perjuicio que no estaba obligado a sufrir. Aquí la antijuridicidad del daño no surge de la conducta administrativa sino del mismo daño en sí. Es la denominada teoría de la responsabilidad objetiva, porque se desvincula de la licitud o ilicitud de la actuación.

Pero la imputabilidad del daño a la administración es más que la sola relación de causalidad entre el hecho y el daño, requiere de un título que es precisamente la acción o la omisión por parte de la autoridad encargada de la prestación del servicio, vale decir que el perjuicio sea jurídicamente atribuible al Estado.

Sobre los elementos de la Responsabilidad Estatal, el Honorable Consejo de Estado ha dicho:

> *"Para que se declare la responsabilidad de la administración pública es preciso que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública."*[2]

[2] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 28 de marzo de 2012, Magistrado Ponente Enrique Gil Botero, Expediente No. 22163.

En este orden de ideas, la responsabilidad del Estado procederá única y exclusivamente cuando concurran los dos elementos antes citados.

Ahora bien, en la decisión antes citada, la jurisprudencia define el elemento Daño de la siguiente forma:

> *"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura - , y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido por el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."*

Por su parte, la jurisprudencia ha definido la imputabilidad de la siguiente manera:

> *"La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)."*[3]

De igual forma, la Alta Corporación ha dicho:

> *"Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica".*[4]

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) la existencia de un daño antijurídico; esto es, aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a

---

[3] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.

[4] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.

la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio *iura novit curia*, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

4.3 De la normatividad aplicable al caso en concreto.

La Corte Constitucional en sentencia del 17 de septiembre de 2013[5], explica de forma detallada el procedimiento administrativo que se debió adelantar para efectos de la entrega de un millón quinientos mil pesos ($1.500.000,oo) para los damnificados directos de la segunda ola invernal en el país.

Ahora bien, si quedó claro en esa providencia que el procedimiento para otorgar ese apoyo económico se encuentra establecido en la Resolución 074 de 2011 y en la Circular del 16 de Diciembre emitida por el Director General de la UNGRD.

De acuerdo a esa normatividad se tiene que para una persona contar con el derecho a acceder a ese subsidio económico debe cumplir con los siguientes requisitos: *(i) Ser la familia residente en la unidad de vivienda perjudicada por el evento hidrometereológico de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 (ii) Haber sufrido un daño directo en el inmueble y los bienes muebles al interior de la unidad de vivienda (iii) Encontrarse identificado como damnificado directo a través del registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres.*

A su vez la Circular 16 de 2011 precisó los siguientes requisitos para la obtención de la ayuda:

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

[5] Ver sentencia T-648/13

Como se prevé de la anterior normativa, al tratarse de recursos públicos y a fin que estos llegaran realmente a la población objeto de ayuda, se fijó un procedimiento minucioso para identificar a la población afectada por los eventos extraordinarios de lluvias, el cual quedó en cabeza de los Comités Regionales y Locales para la Atención y Prevención de Desastres CREPAD y CLOPAD.

En Auto 457/15, la Corte Constitucional recordó que "se evidenciaron posibles actos de corrupción al solicitar el pago del subsidio equivalente a un millón quinientos mil pesos ($1.500.000,oo) otorgado por el Gobierno Nacional a través de la Resolución N° 074 de 2011 a los damnificados directos", y esa Alta Corporación comprendió entonces la exigencia de cumplir nuevos requisitos para su otorgamiento conforme a la Resolución No. 840 de 2014.

Ahora bien, la parte demandante intenta derivar la responsabilidad estatal del hecho dañoso consistente en el pago tardío de la ayuda económica a que ya hemos hecho alusión.

Revisado entonces el procedimiento vigente para el momento de los hechos, concerniente a la entrega de la ayuda económica, solo se estableció un término, como es el dispuesto en el artículo cuarto de la Resolución Nº 074 de 2011, en el cual se ordenó que el plazo máximo para entregar la información referente a la asistencia económica por parte de los CLOPAD y CREPAD a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que sería hasta el 30 de diciembre de 2011.

Posteriormente, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres a través de la Resolución No. 002 de 2012 amplió el plazo hasta el 30 de enero de 2012 para la entrega de la información por parte de los CLOPAD y CREPAD.

Otro aspecto a considerar en este procedimiento, es que a la familia damnificada no se le consideró como una parte en el procedimiento administrativo, de manera que las normas no exigían la obligación de notificarle las decisiones definitivas sobre el otorgamiento de la ayuda económica.

5. EL CASO CONCRETO

5.1 Hechos relevantes probados.

- La Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011 dispuso el pago de hasta $1.500.000 como apoyo económico para cada damnificado directo de la ola invernal ocurrida entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, que se encontrara incluido como tal en el registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres-CLOPAD. La cual fue modificada mediante resolución 002 de 2012 de fecha 02 de enero de 2012.(fl 25 - 30)

- La Circular del 16 de diciembre de 2011, expedida por la UNGRD regula la asignación de la ayuda económica y establece el procedimiento para la entrega de la misma (fls. 31 - 34) así como una serie de requisitos exigidos para hacer parte del beneficio.

- Visible a folios 38 - 39 del expediente reposa oficio de fecha 23 de diciembre de 2011, dirigida al coordinador CREPAD BOLÍVAR por parte del Alcalde del Municipio de Soplaviento donde se relacionan un total de 730 personas damnificadas, entre ellas los demandantes, y copia simple del formato para el censo y registro de hogares afectados por situación de desastres de fecha 07 de octubre de 2011; esta información nos permite establecer que el Municipio de Soplaviento, en cabeza de su alcalde remitió con destino a la Gobernación de bolívar las planillas solicitadas.

- La Alcaldía de Soplaviento certificó que los demandantes recibieron por concepto de ayuda económica humanitaria un millón quinientos mil pesos ($1.500.000) en el mes de febrero del año 2013, por su condición de damnificados de la ola invernal del segundo semestre del año 2011. (Fl. 185)

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

Los demandantes pretenden la indemnización de los perjuicios derivados del *pago tardío* de la ayuda económica dispuesta en la Resolución N° 074 de 2011 y la Resolución N° 002 de 2012.

Para la Sala, todo juicio de responsabilidad estatal debe imputarse a partir del daño. Para que el daño pueda ser resarcido se requiere que *"(i) exista una conducta que constituya una infracción a la norma que tutela un derecho o un interés legítimo y (ii) los efectos dañosos antijurídicos que se concretan y transmiten en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial de la víctima que no tiene obligación de soportarlo."* [6]

[6] C. de E., Sección Tercera, sentencia del 9/05/14, rad. 24078 y 33685

De manera que uno de los aspectos para establecer que el daño es antijurídico es la constatación de la afectación o vulneración de un derecho o de un interés legítimo.

Así las cosas, no surge la obligación de reparar cuando el afectado no es titular del derecho o interés legítimo, constituyéndose ello en un presupuesto de existencia del daño, pues para concretarse se necesita la lesión a una situación jurídica amparada previamente por el ordenamiento jurídico.

La Resolución 074 de 2011 solo estableció un procedimiento para la entrega de esas ayudas, para lo cual se establecieron una serie de requisitos que las autoridades debían verificar a fin que los subsidios llegaran a las personas directamente afectadas por la ola invernal y que culminaría con la aprobación respectiva, situación que en el caso en concreto se presentó.

El hecho dañoso señalado por la parte actora es el pago tardío de la ayuda económica, sin embargo, como se estudió en el marco normativo, las normas no dispusieron de un término para la entrega definitiva de la ayuda al damnificado directo.

En consideración a lo anterior, no se podría realizar un juicio de imputabilidad, en tanto, no existe un parámetro normativo que nos otorgue un rango o medida necesaria para señalar si la actuación de la administración fue tardía o morosa.

Como vimos en el marco normativo, no se establecieron plazos para verificar la información allegada por los CLOPAD y CREPAD a la UNGRD, así como para proferir la decisión definitiva sobre la aceptación o no de la solicitud o para el pago de la ayuda una vez la UNGRD aprobara la misma. Ante ello, no podría quedar en el Juez la subjetividad o discrecionalidad para establecer que la actuación en el presente caso por parte de la administración fue tardía o morosa.

En la normatividad quedaron muchos vacíos sobre los términos para la entrega de las ayudas económicas, de manera que al no existir un deber jurídico o normativo con relación al tiempo que se debía cumplir para la

entrega de los subsidios, mal podría atribuirse una imputación por pago tardío del mismo.

De manera que al no existir un derecho subjetivo y concreto o un interés legítimo en cabeza de la parte actora, de recibir la ayuda económica en determinado tiempo, no puede establecerse la existencia de un daño indemnizable.

En conclusión estima la Sala pertinente definir que no se podría realizar un juicio de imputabilidad, en tanto no se acreditó por parte del demandante la consolidación de un derecho, el cual radicaría en recibir la ayuda económica humanitaria en determinado tiempo, y la afectación al mismo, en la medida que no se probó la obligatoriedad de las demandadas de cumplir con la entrega de los subsidios en determinado lapso.

En virtud de las consideraciones el Tribunal Administrativo de Bolívar confirmará la sentencia de primera instancia, como quiera que no se dan los elementos propios para declarar la responsabilidad del Estado en el caso objeto de estudio.

6. Condena en Costas

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

Así las cosas, se condenará al pago de las costas a la Parte Demandante, las cuales serán liquidadas por el Juez de primera instancia de acuerdo con lo señalado en el artículo 366 del CGP.

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 veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en Costas a la Parte Demandante, en los términos de los artículos 365 y 366 del CGP las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. _____

LOS MAGISTRADOS

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS **JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**