Cartagena de Indias D. T. y C, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	13001-33-33-012-2015-00052-01
Demandante	Gabriel Pérez Manga y Otros
Demandado	Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres – CDGRD Bolívar - La 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 – falta de pago 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 29 de septiembre de 2017, mediante la cual el Juzgado Décimo Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena denegó las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA

a). Pretensiones.

Los demandantes Gabriel Pérez Manga, Arelis García Nieto, William Pérez García y Diana Pérez García formularon las siguientes:

> ***PRIMERA.-*** *Que se declare responsable a la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la Republica – Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres –UNGRD- y al Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD Bolívar por los daños ocasionados ante el no pago 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 la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la Republica – Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres –UNGRD- y 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, que a continuación de describen:*
>
> *a. La suma de $450.000 a favor de Gabriel Perez Manga, 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.

b. La suma equivalente a NOVENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (90 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.

c. La suma equivalente a OCHENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (80 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.

d. La suma equivalente a OCHENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (80 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 1° 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, hoyfueron 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, pese fallo proferido el día 24 de mayo de 2013 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, los demandantes aun no reciben la ayuda económica decretada por el Gobierno Nacional.

La falla del servicio de la UNGRD, también es una conducta fuente de vulneración de los derechos de los demandantes ya que la falta de pago de la ayuda económica a causado que los damnificados tengan que esperar y convivir con las secuelas e impactos del desastre natural, causándoles tristezas, congojas, desanimo y desplazamiento forzado que disgregó el núcleo familiar.

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 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 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.

A sus vez, señaló 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 por parte de la 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 **(fs. 119-127)**, y se opuso a las pretensiones de indemnización por los supuestos perjuicios de orden material, moral, inmaterial y demás, causados por el pago tardío de la ayuda económica humanitaria decretada por la UNGRD mediante las Resolución Nos. 074 -2011 y 002 de 2012, por considerarlos carentes de fundamentos fácticos y jurídicos.

Alegó que no se encuentra acreditado ningún daño, presupuesto teórico de la declaratoria de responsabilidad, y ninguna omisión a su cargo, toda vez que el Departamento de Bolívar no es el responsable del pago de los supuestos daños y perjuicios de orden material, moral e inmaterial en su relación con el pago tardío de la ayuda humanitaria decretada por la Unidad de Gestión de Riesgos de desastres.

Con el fin de dar cumplimiento a las directrices de la resolución, los Comités Locales debían aportar el Censo realizado en los Municipios y diligenciar las planillas de apoyo económico de los damnificados, las cuales debían reportarse a la UNGRD, teniendo como plazo para ello el 30 de diciembre de 2011, ampliado posteriormente hasta el 30 de enero de 2012, la cual se encargaba de autorizar

el pago de un subsidio por valor de $1.500.000. Los pagos debían ser reclamados por los damnificados en el Banco Agrario.

Señaló que el Departamento de Bolívar no podía enviar un censo que fue entregado de manera extemporánea como lo pretende el demandante, lo que si podía era enviar las planillas, pero cuando el municipio las enviara.

Agregó que si bien la carga de la obligación de llenar los requisitos establecidos por la Resolución vigente para el caso de los damnificados recaía en el Municipio, (CLOPAD), como era el realizar el censo y luego remitirlo junto con las planillas al Departamento de Bolívar (CREPAD) para que este remitiera a su vez a la UNGRD, situación que omitió el Comité Local del Municipio del Municipio de Soplaviento, que ocasionó que la entidad encargada no realizar los pagos a los damnificados.

Finalmente, manifestó que no cometió ninguno omisión administrativa ya que su obligación dependía de la información suministrada por el municipio, avalar esa información y realizar las acciones necesarias para que los municipios entreguen la información pero no hacer las funciones de las CLOPAD, pues cada una de las entidades territoriales tenía sus obligaciones y no puede endilgarse al Departamento obligaciones que no están ordenadas en la ley.

La Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD contesto la demanda (fs. 132-146), 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.

Señalo que es 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.

Agregó que para el caso particular del Municipio de Soplaviento, el CMGRD envió las actas o censos a la UNGRD de manera extemporánea.

3.3. Sentencia apelada. (fs. 192-204).

La Juez Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de 29 de agosto de 2018, negó las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su decisión, la A-quo manifestó que quedó demostrado la omisión del municipio al contenido obligacional de la Resolución N° 074 de 2011, pues debió reportar oportunamente a través de los CLOPAD las afectaciones y los damnificados directos del desastre natural.

No obstante, los demandantes no acreditaron un daño antijurídico diferente a ser damnificados directos del fenómeno de las lluvias que obligó al gobierno nacional a proferir los Decreto 4580 de 2010 y 020 de 2011, los cuales declararon la emergencia económica, social y ecológica.

Agregó que no había relación causal eficiente y adecuada entre las acciones u omisiones atribuidas a la entidad demandada y el daño sufrido por los demandantes.

Respecto del daño material relacionado con el pago de honorarios del apoderado para presentar acción de tutela, señaló que dicho gasto fue asumido de forma voluntaria al pactarlos, sin que se pueda sostener que fueron obligados a ello, porque la acción de tutela no requiere del derecho de postulación. Ni tampoco existe prueba de la erogación solo de lo pactado.

Finalmente, manifestó que no se acreditó la existencia de un daño antijurídico y en tal medida, no se acreditó la configuración de la responsabilidad estatal por falla del servicio de la entidad demandada.

3.4. Recurso de apelación (fs. 220-231).

El apoderado de los demandantes, manifestó que el A quo no hace un uso adecuado del principio de solidaridad y al estar demostrado que frente a los demandantes pesaba una condición previa de damnificados se exigía un nivel de atención superior por parte del Estado. Señaló que es fundamental que se precise que lo que está en litigio no es el derecho a recibir el pago de la ayuda económica asignada a las víctimas de la ola invernal, sino la naturaleza de la subvención la cual fue establecida con fines de mitigación, por lo que su entrega

debía ser oportuna como alivio al sufrimiento para evitar la agudización de la situación que vivían los accionantes.

Por lo tanto al estar demostrado la demora en la entrega de la ayuda, lo que se debe establecer es si está o no justificada; es decir, que más allá de no existir un plazo para la entrega de la ayuda, en aras de determinar la existencia de un daño antijurídico, lo que se debe resolver en el sub judice es:

(i) Si la demora era una simple carga que tuviera el deber de soportar los miembros de la unidad familiar demandante.

(ii) Si la demora fue causada por errores de la administración que no estaban obligados a soportar estos damnificados del desastre natural.

Agrega que, el daño antijuridico en el caso bajo estudio se encuentra debidamente demostrado pues se deriva del actuar negligente de la entidad departamental, y su inactividad la cual causó que desde la UNGRD desconocieran en su totalidad y por largo tiempo la situación de calamidad que atravesaban los actores.

Señaló que el no reconocer el daño moral frente a las graves consecuencias derivadas de la ausencia de herramientas de mitigación por el no pago oportuno de la ayuda económica, cuando fueron 10 meses en que estuvo archivada la información de damnificados del municipio de Soplaviento Bolívar entre ellos la unidad familiar demandante, tiempo en el que para la UNGRD no existían damnificados por la segunda temporada de lluvias de 2011 en el municipio de Soplaviento, 10 meses en que se prolongó injustificadamente y por largo periodo el estado de vulnerabilidad y de necesidades en que se encontraban, viéndose obligados a estar más de un año solos y desamparados ante una ayuda que siendo avisada no llego de manera pronta y eficaz por el defectuoso funcionamiento de la administración.

Considero desacertado privar de la reparación del perjuicio moral a los demandantes, dado que el fallador está dotado de herramientas como las reglas máximas de la experiencia, la inferencia mental y el razonamiento lógico, para que pueda aplicar la morigeración de la prueba sin incurrir en arbitrariedad.

Pues la experiencia enseña que es claro y evidente que un damnificado que sufre los embates del desastre y es sometido a desprotección estatal prolongada sufre desespero, agonía, zozobra y tristeza, en este caso fueron desamparados por más de un año.

Respecto de la pretensión relacionada con la alteración de sus condiciones de existencia, manifestó el apelante que ante la desprotección estatal y demora en la entrega de la ayuda, la situación de extrema dificultad debía ser superada

como reflejo del obligado espíritu de supervivencia del ser humano, por lo que los miembros de esta unidad familiar con sus pocos y precarios medios económicos redoblaron esfuerzos para superar su difícil situación, por los que sus actividades cotidianas de socialización, recreativas y demás quedaron relegadas ante ese fin común.

En el presente caso, teniendo en cuenta la gravedad que denota ser damnificado por un desastre natural, sin contar con herramientas que permitieran sobre llevar dicha situación, se vislumbra la alteración de las condiciones de existencia de esta unidad familiar.

Por las razones expuesta solicita se revoque la decisión de primera instancia y se le concedan las pretensiones de la demanda. (fs. 374-390).

3.5. Actuación procesal en segunda instancia.

Surtido el trámite ordinario previsto para la segunda instancia, mediante auto del 9 de febrero de 2019 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante **(f. 238)**, y por providencia de 12 de julio de 2019 se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto de fondo **(f. 243)**.

El Departamento de Bolívar presentó alegatos de conclusión y reiteró en lo sustancial lo expuesto en la contestación de la demanda (fs. 246-250); la parte demandante reiteró en sus alegatos lo manifestado en la demanda (fs. 272-293) La UNGRD también presentó alegatos en los que sostuvo lo señalado en la contestación de la demanda (fs. 295-307), y 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 por el no pago de la ayuda humanitaria por la suma de $ 1.500.000, utilizando el título de imputación de falla del servicio; y, de manera particular si ante la falta de pruebas procede en el caso reconocer los perjuicios que la parte actora reclama, dando aplicación a los principios como el arbitrio iuris y haciendo uso de las reglas de la experiencia, el razonamiento lógico e inferencia mental.

5.3. Tesis de la Sala.

La Sala sostendrá que en el presente caso no se probaron todos los elementos de la falla en el servicio de la entidad demandada, pues a pesar de que se demostró 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.**

Sostendrá igualmente que no es posible, como lo pretende el recurrente, aplicar el arbitrio iuris, y acudir a las reglas de la experiencia, al razonamiento lógico e inferencia mental, para deducir los perjuicios morales por el supuesto daño sufrido, toda vez que, éstos deben estar probados a través de pruebas directas y/o indirectas, y en ningún caso se 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.

---

[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..."

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.

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].

---

[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.*

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.

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.

---

[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*

Aquellos Decretos[8] fueron sometidos no solo al escrutinio de la Corte Constitucional[9], sino del 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 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:

a) Estar residiendo en sitio afectado por fenómeno hidrometereológico.
b) Que el fenómeno hidrometereológico que lo afectó tuvo ocurrencia entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.
c) 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.
d) Que es cabeza de núcleo familiar (Circular del 16 de diciembre de 2011[11]).
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 Nacionl 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

---

[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 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.*

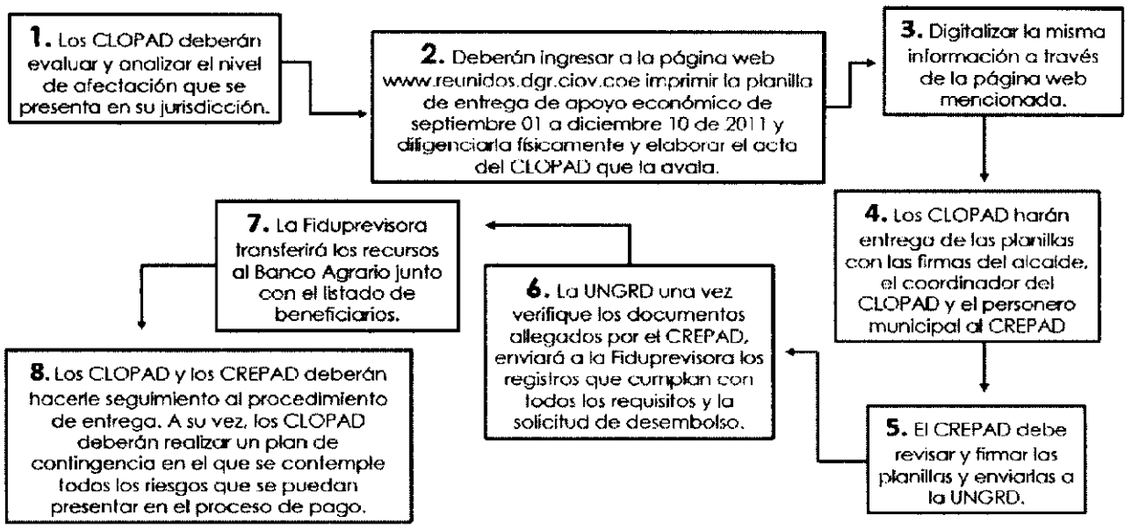
[10] *Consejo De Estado; Sala Plena De Lo Contencioso Administrativo; 5 de febrero de 2013; c. ponente: doctora María Elizabeth García González*

[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.*

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].

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 *inter 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]).

---

[12] *sentencia T-648 de 2013.*
[13] *Ibídem*
[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

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

> *"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:*
>
> 1. ***Onus probandi incumbit actori, o sea que al demandante le incumbe el deber de probar los hechos en que funda su acción.***
> 2. *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*
> 3. *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

---

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 Radicación Número: 63001-23-31-000-2010-00222-02(AP), promovida por Cristóbal Sandoval González y otros.*

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"* (fs. 23-26).

- 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 (fs. 27-28).

- Copia de la Circular de 16 de diciembre de 2011 suscrita por Carlos Iván Márquez, en su calidad de Director de la UNGRD y 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 deben cumplir las familias damnificadas por la segunda temporada de lluvias del año 2011, para acceder a la asistencia económica y el procedimiento para su entrega. (fs. 29-32)

- 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 (fs. 33-35).

- Copia del oficio de 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 (fs. 36-37).

- 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 (fs. 38-39).

- Copia del oficio de fecha 1° de octubre de 2012, suscrito por Edgar Rafael Larios Redondo – Unidad Gestión del Riesgo y dirigido al Director de la UNGRD, donde se informa que se está remitiendo 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 (f. 33).

Copia de la sentencia de tutela de 3 de enero de 2013, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cartagena dentro del radicado 13001311800120120008800 accionante Juan Pablo Castilla Avila y otros contra el CREPAD Bolívar y la UNGRD (fs. 35-62).

- Copia del contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre el demandante y el abogado Roosbelt Bahoque Quezada de 12 de diciembre de 2012, con el objeto de 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. (fs. 59)

- Copia del boletín informativo sobre el monitoreo de los fenómenos de variabilidad climática "El niño y la niña", boletín No 43 de 19 de abril de 2012 emanado del IDEAM. (fs. 60-61)

- Copia de la captura de pantalla de la consulta del puntaje del SISBEN de correspondiente al demandante Gabriel Perez Manga (fl. 62).

- Certificación de la Alcaldía Municipal de Soplaviento (Bolívar) de 19 de julio de 2017, donde se hace constar que al señor Gabriel Pérez Manga aún no se le ha efectuado el pago de la ayuda económica humanitaria otorgada por el Gobierno Nacional, 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. (fs. 172)

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

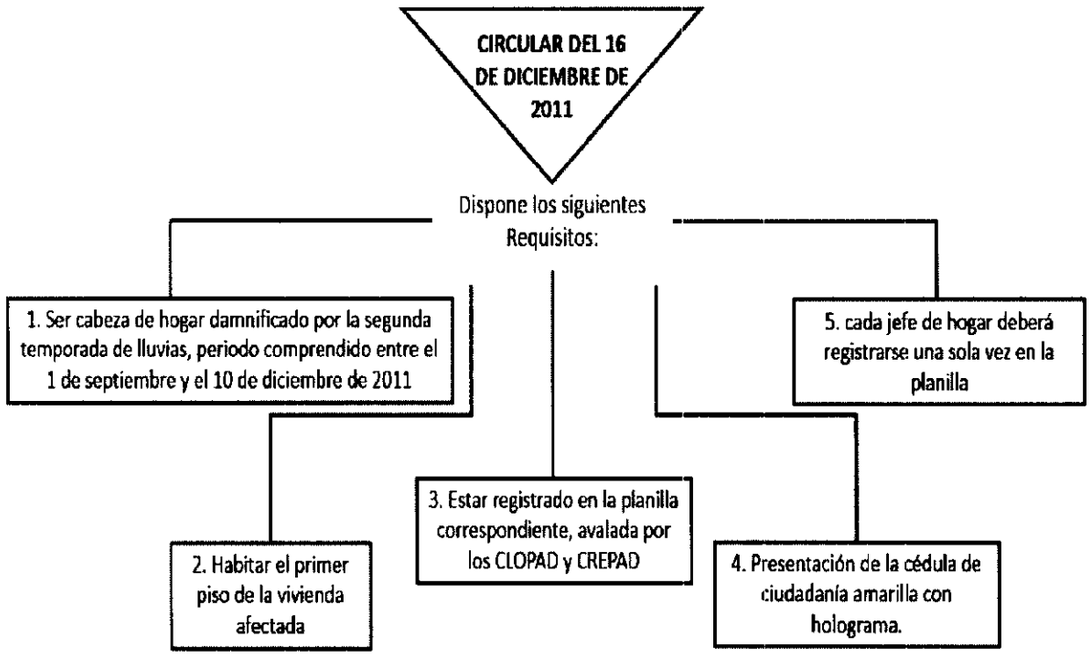
La Sala coincide con el apelante en que la responsabilidad estatal en el presente caso debe ser examinada a la luz del título de imputación de falla en el servicio, dado que atribuye daño antijurídico al Estado por el no pago de la ayuda humanitaria, incumpliendo asi las obligaciones que le impusieron las resoluciones y la Circular de la UNGRD durante el trámite de entrega 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 1° 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 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 Gabriel Pérez Manga 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.

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 2012, 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.

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.

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.

5.5.3 Sobre la prueba de los perjuicios materiales e inmateriales

A juicio de la parte demandante, el no pago de las ayudas económicas decretadas en la Resolución 074 de 2011, 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 constitucional y convencionalmente amparados a los accionantes.

No obstante, las pruebas allegadas al proceso no acreditan perjuicio alguno que hubieren sufrido por el no pago de la ayuda económica destinada para los damnificados del fenómeno hidrometereologico que afecto a gran parte del territorio nacional, entre ellos el municipio de Soplaviento, donde residen los demandantes.

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 la accionada; sin embargo, en el asunto que nos ocupa, el problema jurídico se orienta a un asunto distinto, determinar si la entidad demandada debe ser declarada administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos perjuicios causados a los demandantes, **como consecuencia del no 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.**

El material probatorio allegado al proceso demuestra la calidad de damnificados directos de los demandantes 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 incumplimiento obligacional 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 los perjuicios materiales el actor allegó al proceso contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre el 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[18], 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.

Aunque el actor afirma que el testimonio recibido en el proceso demuestran los perjuicios alegados, ello no es cierto.

En efecto, el testigo **MARCIAL OLIVO PARRA**, manifestó que sí conoce los demandantes, quienes sufrieron las inundaciones del año 2011, segunda etapa del invierno, pues ya habían padecido los graves efectos de este fenómeno climático durante el año 2010, dicha familia se enteró de la entrega de un auxilio para mejorar su vivienda a raíz de una alocución del presidente de la República, no obstante esa ayuda no llegó, por lo que se vieron en la necesidad de contratar los servicios de un abogado para que les tramitara la reclamación del auxilio, que solo recibieron dos (2) años después de ocurrida la emergencia invernal.

Este testimonio se refiere al hecho de que los demandantes sufrieron afectaciones en su vivienda por causa de un fenómeno invernal, hace alusión al no pago del apoyo económico, pero no se refiere a ningún perjuicio concreto derivado del incumplimiento que el actor imputó a la demandada.

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 su ocurrencia.[19]

En el presente caso, la ausencia de prueba de los perjuicios alegados impide que pueda configurarse la responsabilidad estatal deprecada con la demanda.

Tal como quedó plasmado en el marco normativo y jurisprudencial, la carga de la prueba por regla general corresponde a la parte actora o interesada, toda vez que, es ésta quien debe acreditar los hechos alegados para la consecución de un derecho, conforme al principio procesal de *onus probandi incumbit actori;* que doctrinalmente[20] consagra que al demandante le incumbe el deber de

---

[18] Fl. 63

[19] *(Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 41001233100019958146-01, jun. 26/12, C. P. Mauricio Fajardo Gómez).*

[20] CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN PRIMERA- Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES- Bogotá D.C., 8 de junio de 2018 Radicación Número: 63001-23-31-000-2010-00222-02(AP), promovida por Cristóbal Sandoval González y otros

probar los hechos en que funda su acción. Este principio tiene la finalidad de generar en las partes del proceso un rol activo, sin limitarse a la diligencia del juez como conductor del proceso o a las deficiencias de la contraparte, de manera que, la omisión en el cumplimiento de la carga procesal que le corresponde a la parte demandante puede generar como consecuencia la no acreditación de los hechos en que sustenta su demanda y en virtud de ello obtener un fallo desfavorable a sus pretensiones.

En ese orden de ideas, de cara al caso concreto, no es posible acudir a las reglas de la experiencia, el razonamiento lógico e inferencia mental para deducir que la situación particular genera perjuicios de algún tipo.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que es posible presumir o inferir perjuicios morales derivados de la privación injusta de la libertad, lesiones personales o la muerte de parientes cercanos,[21] pero no ha extendido su aplicación a casos como el presente que siguen sometidos a la carga de probar por parte del interesado en obtener una indemnización. De hecho, la jurisprudencia citada por el actor en su recurso y en los alegatos no establece que se deban presumir los perjuicios alegados en la demanda.

Así mismo, 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 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.

---

[21] Consejo de Estado - SU del 28 de agosto de 2014 Perjuicios morales derivados de la privación injusta de la libertad: "Según lo ha reiterado la Jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad y con apoyo en las máximas de la experiencia, hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su libertad; en la misma línea de pensamiento se ha considerado que dicho dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades, al tiempo que se ha precisado que según las aludidas reglas de la experiencia, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente o estable o los hijos de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su Derecho Fundamental a la libertad.

En suma, no son de recibo los argumentos de impugnación y la sentencia de primera instancia será confirmada, en cuanto negó las pretensiones de la demanda, pero por las razones expuestas por esta Corporación.

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, que 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. No obstante, esta Corporación se abstendrá de condenar en costas a la parte apelante, en atención a que no se observa que se hubieren causado las mismas en esta instancia, y a que se está acreditado que los demandante son 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 esta sentencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen. Déjense las constancias de rigor en el sistema de Gestión Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ **CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**