



Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Tunja,
18 MAR 2019

MEDIO DE CONTROL: Reparación de los perjuicios causados a un grupo
DEMANDANTE: JOSÉ ANTONIO ATARA SIERRA Y OTROS
DEMANDADO: Municipio de San Miguel de Sema
RADICACIÓN: 15001 33 33 010 2016 00138 00

1. ANTECEDENTES

1.1. TEMA DE DECISIÓN

No se encuentra causal alguna que pueda anular lo actuado, se han agotado las etapas previas y verificados los presupuestos procesales del medio de control, de manera que el Despacho procede a dictar la Sentencia de Primera Instancia en el proceso de Reparación de los perjuicios causados a un grupo.

1.2. OBJETO

Los integrantes del grupo José Antonio Altara Sierra y Otros (Ver listado de integrantes del grupo fls. 16 a 22), damnificados de la ola invernal entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, en ejercicio del medio de control de la Reparación de los perjuicios causados a un grupo prevista en el artículo 145 del C.P.A.C.A, presentaron demanda en contra del Municipio de San Miguel de Sema, mediante apoderado, ante este Despacho para que accediera a las siguientes:

1.3. PRETENSIONES

- a) Que se declare que el Municipio de San Miguel de Sema, mediante tres omisiones ha vulnerado los derechos colectivos del grupo de familias damnificadas por la ola invernal del 01 de septiembre al 10 de diciembre del año 2011, en ese municipio.
- b) Que se condene al Municipio de San Miguel de Sema al pago de Un Millón Quinientos Mil Pesos (\$ 1.500.000), a cada jefe de hogar damnificado al cual se le causó un perjuicio.
- c) La indemnización de esa ayuda humanitaria a cada jefe de hogar más los intereses a los cuales tienen derecho (interés legal).
- d) Ordenar que nunca jamás se vuelvan a vulnerar los derechos de los campesinos y personas que sean damnificadas por las olas invernales de ese municipio.
- e) Condenar en costas a la parte vencida.

1.4. SITUACION FÁCTICA

Relata que en el municipio de San Miguel de Sema, resultaron muchas familias damnificadas por la ola invernal que se presentó entre septiembre 1 a diciembre 10 del año 2011; alega que los damnificados eran beneficiarios de \$1.500.000 los cuales provenían del Ministerio de Hacienda y el Fondo Nacional de Calamidades, destinados a cada familia damnificada del municipio, atendiendo la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, expedida por la Unidad Nacional de Gestión de Riesgos y de Desastres (UNGRD).

Manifiesta que los beneficiarios de la ayuda económica no pudieron percibirla en razón a que los listados no fueron enviados a la UNGRD, en el tiempo previsto para tal fin en el acto administrativo mencionado, situación de la cual responsabilizan al municipio demandando y con fundamento en ella aducen una pérdida de oportunidad por parte de los damnificados del Municipio de San Miguel de Sema, frente al beneficio económico del cual eran beneficiarios.

Mediante derecho de petición los damnificados indagaron al municipio respecto a las gestiones para el reconocimiento de la ayuda económica ofrecida por el UNGRD, recibiendo como respuesta que se realizaron los censos, para lo cual la administración envió las planillas con nombres, veredas, cédulas, miembros de cada familia, producción agropecuaria, agregando que la administración no las introdujo en las fechas solicitadas, por lo que alegan una omisión de parte del municipio ante la falta de gestión para obtener esta ayuda para 817 familias.

En el año 2014, la UNGRD otorgó una nueva oportunidad a los municipios para que en dos meses rehicieran la información con base en la resolución N° 840 del 8 de agosto del mismo año; en dicho acto administrativo se contemplan los siguientes items para ser beneficiarios 1) Ser habitante del municipio afectado por la temporada de lluvias, 2) Estar registrado en el censo que no fue enviado. En ésta oportunidad el municipio tampoco remite la información requerida, puntualizando que se perdió el dinero y se perjudicó la comunidad.

Agrega que conforme a la información recibida de la Alcaldía del municipio de San Miguel de Sema, se establecieron los nombres e identificación de las personas afectadas así como la relación de pérdidas de productos agrícolas como pastos, uchuva, papa, lo cual da muestra que han perdido bienes y por ende son damnificados directos frente a la unidad Nacional de Gestión de Riesgos, situación que, por demás, hace procedente la acción de grupo.

Respecto a la identificación del grupo afectado, señala que sus integrantes viven en el municipio de San Miguel de Sema, sufrieron afectaciones a cultivos y se les causó un daño; que no recibieron ayuda humanitaria a pesar de ser damnificados directos por perder sus cultivos, siendo el municipio el generador del daño por las omisiones descritas.

Finalmente destaca que el destino de la ayuda en éste evento se torna más amplio y el Estado no condiciona el gasto a la vivienda, siendo procedente reponer bienes como los cultivos perdidos, pues el sentido de la norma es destinar los recursos para arreglar la vivienda o para reponer los bienes perdidos, es decir, no condiciona la destinación de la ayuda.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

- MUNICIPIO SAN MIGUEL DE SEMA (fls. 205 a 216)

Señala que no tiene responsabilidad ya que cumplió a cabalidad con las acciones que pretendían dar ayuda inmediata a las familias. Agrega que en el sub lite se pretende un

reconocimiento para personas que no cumplen los requisitos de ser Damnificados Directos, según la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, la cual hace referencia a la afectación de bienes muebles que se encontraran dentro de las viviendas, en tanto que en la demanda lo único que se reclaman son los daños sufridos a los cultivos y no a las viviendas familiares objeto de la resolución.

Solicita entonces que no se acceda a lo pretendido pues no se demuestra la responsabilidad del municipio, considerando que no hay lugar de reparar a las víctimas, pues era deber del municipio prestar una ayuda humanitaria inmediata para evitar un mayor daño, situación que se hizo de acuerdo a la Ley, acatando las ordenes emanadas de la unidad Nacional de Gestión de Riesgo.

2. ALEGATOS DE CONCLUSION

2.1 Grupo Demandante (fls. 273 a 276)

Considera demostrado que para el periodo comprendido entre el 1 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, se presentó una ola invernal que causó inundaciones en el municipio de San Miguel de Sema y que el ente territorial contestó un derecho de petición donde relaciona las familias afectadas por la ola invernal.

Se demostró cual era el censo de viviendas afectadas en el municipio, señalando específicamente las viviendas de un piso que sufrieron afectación en ganados y cultivos, en los formatos destinados para tal fin. El registro de pérdida de tierra fue medido en hectáreas, la vivienda campesina está configurada en el censo como producto agropecuario afectado por la inundación.

Señala que el Municipio debe responder de conformidad con el artículo 90 superior, al haber omitido la remisión de la información a la UNGR, teniendo como última oportunidad el mes de octubre de 2014 y que la omisión en ese sentido produjo efectos desfavorables a los demandantes, quienes cumplen con las condiciones señaladas en la circular del 16 de diciembre de 2016 y Resolución N° 840 del 8 de agosto de 2014, aunado al hecho que las ayudas humanitarias se aplican a las personas damnificadas para mejorar su calidad de vida.

Con base en lo anterior, solicita que se acceda a las pretensiones de la demanda, resumiendo las omisiones de la entidad demandada de la siguiente manera: a) El Clopad no evaluó ni analizó el nivel de afectación; b) No ingresó a la página web reunidos.gov.co a imprimir la planilla; c) Digitar la información en la página web; d) No entregó las planillas firmadas por el Alcalde y el personero municipal; e) El Crepad debía revisar y firmar las planillas, pero las planillas no llegaron al Crepad.

2.2 Municipio de San Miguel de Sema (fls. 277 a 279)

Comienza por hacer un recuento de las disposiciones contenidas en la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011 y de la circular de fecha 16 de diciembre de 2011, emitidas por el Director de la UNGR con el fin de destinar recursos para los afectados de la ola invernal en la segunda temporada de lluvias comprendida entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

Destaca que según las normativas señaladas, surgen como obligaciones del municipio la entrega al CREPAD por parte del CLOPAD de las actas y las planillas de entrega de asistencia económica debidamente diligenciadas y firmadas por el alcalde, el coordinador del CLOPAD y

el Personero Municipal, dentro del término establecido en la Resolución N° 074 de 2011, es decir, hasta el 30 de enero de 2012.

Los accionantes explican la omisión por parte del municipio de San Miguel de Sema en la falta de envío de la lista de damnificados por la ola invernal de septiembre 1 al 10 de diciembre de 2011, circunstancia que se desvirtúa con la radicación ante el Teniente Coronel ® Luis Fernando Piñeros Buitrago, coordinador del CREPAD Boyacá, del listado conformado por 229 damnificados, documento fechado 22 de diciembre de 2012 y 6 de enero de 2012, estando dentro del término establecido en la mencionada resolución; siendo este el listado oficial de damnificados y no el allegado junto con la demanda por el grupo accionante.

Frente al listado presentado por la apoderada del grupo accionante, destaca que no se acreditó la calidad de damnificados directos, que residieran en el primer piso de las viviendas afectadas, que la afectación se produjera como consecuencia de la temporada de lluvias entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, su calidad de jefe o cabeza de hogar en representación de su grupo familiar y la evaluación del CLOPAD de la clase de afectación sufrida.

Añade que, según la demanda, la afectación sufrida por los accionantes se traduce en pérdida de producción agropecuaria de pastos, uchuva, papa; concluyendo que el grupo no cumple con los requisitos establecidos en las circulares de la UNGRD.

Reitera que se cumplió con la entrega de las planillas al CREPAD por parte del CLOPAD, de igual forma, sostiene que el grupo demandante no cumple los derroteros establecidos por la UNGRD para el otorgamiento del subsidio, al no probar la afectación directa a los inmuebles, muebles y enseres de su propiedad, por lo que asevera que no se probó el daño.

Finalmente solicita que se declare la inexistencia del daño y se denieguen las pretensiones formuladas en la demanda, condenando en costas a los demandantes.

3. ACERVO PROBATORIO

Obran en el plenario las siguientes pruebas:

- Copia derecho de petición dirigido al director de la oficina de planeación del municipio de San Miguel de Sema (fls. 23 y 24).
- Respuesta, vía email enviada por el secretario de planeación de San Miguel de Sema (fls. 25 a 27).
- Copia de la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, expedida por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, *"Por la cual se destinan recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011"* (fls. 28 a 31).
- Copia de la Resolución N° 002 del 2 de enero de 2012, expedida por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, *"Por la cual se modifica la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011"* (fls.32 y 33).
- Documento informativo sobre la entrega de asistencia económica humanitaria, obtenida desde la página web de la UNGRD (fl. 34).
- Formato único de registro de sistemas productivos agropecuarios afectados por situación de desastre, calamidad o emergencia a nivel municipal (fls. 35 a 56)
- Copia de la Resolución N° 840 del 8 de agosto de 2014, expedida por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, *"Por la cual se establece el procedimiento para dar cumplimiento a la sentencia T-648 de 2013"* (fls.57 a 66).

- Copia del oficio SRR-O-411-2014 del 12 de marzo de 2014, por medio del cual la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres da respuesta al derecho de petición presentado por la apoderada que representa al grupo demandante (fls. 67 a 71).
- Copia del oficio SMD-O-0156-2015 del 03 de febrero de 2014, donde se enlistan a los municipios que rehicieron la actuación administrativa en cumplimiento de la Resolución 840 del 08 de Agosto de 2014 (fls. 72 a 74).
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 19-11 del 8 de septiembre de 2011 (fls. 137 a 140)
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 20-11 del 28 de septiembre de 2011 (fls. 141 y 142)
- Copia del oficio de fecha 28 de septiembre de 2011, mediante el cual el CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema, solicita subsidio de arriendo para las personas afectadas por la ola invernal 2011 en dicho municipio (fl. 143)
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 24-11 del 12 de diciembre de 2011 (fls. 144 a 146)
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 21-11 del 1 de noviembre de 2011 (fls. 147 a 150)
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 25-11 del 18 de diciembre de 2011 (fls. 151 a 154)
- Copia del acta de reunión del comité local de atención y prevención de desastres CLOPAD del municipio de San Miguel de Sema N° 26-11 del 19 de diciembre de 2011 (fls. 155 a 158).
- Oficio de fecha 12 de diciembre de 2012, por el cual el Alcalde de San Miguel de Sema remite al coordinador del CREPAD Boyacá, el listado de damnificados por la segunda inundación durante la ola invernal 2011 (fl. 159)
- Copia del oficio de fecha 6 de mayo de 2011, donde se le remite al Director de Vivienda de la Gobernación de Boyacá la base de datos de las personas que sufrieron afectación de sus viviendas por la emergencia invernal (fls. 234 a 240)
- Copia del oficio de fecha 22 de diciembre de 2011, donde se le remite al TC @ Luis Fernando Piñeros Buitrago – Coordinador del CREPAD Boyacá, el listado parcial de damnificados por la segunda inundación afectados por la ola invernal 2011 (fls. 241 a 247 – 257 a 263).
- Copia del oficio de fecha 28 de noviembre de 2011, dirigido al presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón. donde se solicita apoyo económico y técnico para enfrentar la segunda temporada de lluvias en el Municipio de San Miguel de Sema (fls. 248 a 252).
- Copia del oficio de fecha 6 de febrero de 2012, donde se le remite al Ingeniero Alirio Rozo Millán - Coordinador del CREPAD Boyacá, el listado de subsidios de arriendo damnificados segunda ola invernal 2011 (fls. 253 y 254).
- Oficio OAJ-RO-1014-2018 del 1 de octubre de 2018, con el cual la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, dio respuesta a la información solicitada en el auto que decreta pruebas (fls. 264 a 267)

4. CONSIDERACIONES

4.1 Problema Jurídico

Corresponde al despacho determinar si el Municipio de San Miguel de Sema es patrimonialmente responsable por los perjuicios causados al grupo demandante, con ocasión de una omisión en el diligenciamiento y envío de la información requerida por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, necesaria para hacerse acreedores de un beneficio consistente en asistencia económica con destino a cubrir afectaciones a viviendas y bienes muebles al interior de las mismas, para los damnificados de la ola invernal acaecida entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

4.2. Tesis del Despacho

De conformidad con lo dispuesto en las Resoluciones Nos. 074 del 15 de diciembre de 2011 y 840 del 8 de agosto de 2014, así como la Circular del 16 de diciembre de 2011, para que se configure un daño cierto respecto de la no recepción de la subvención destinada a los damnificados directos de la segunda temporada de lluvias del año 2011, es necesario que se demuestren los siguientes presupuestos (i) la calidad de damnificado directo, (ii) residir en el primer piso del hogar afectado, y (iii) que la afectación fuera producto de la temporada de lluvias que ocurrió entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011. Además, en consideración al carácter personal del daño, la reclamación del perjuicio únicamente puede realizarla el jefe o cabeza de hogar, en representación de su núcleo familiar.

En el presente caso no existe prueba alguna que demuestre que los integrantes del grupo demandante ostentan la calidad de damnificados directos en los términos delimitados por la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011, en consideración a que las planillas allegadas no denotan la clase de afectación y magnitud del perjuicio reclamado por los actores, ni que fuera verificada por el CMGRD o el CDGRD. En estas condiciones la parte demandante debía probar en sede jurisdiccional la titularidad del derecho a percibir la subvención económica, sin que haya cumplido con dicha carga.

4.3. Normas que rigen el medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

El inciso segundo del artículo 88 de la Constitución Política, consagra la acción de grupo como un mecanismo instituido para posibilitar la indemnización de perjuicios causados a un número plural de personas, sin perjuicio de la procedencia de las acciones particulares.

Por su parte, la Ley 472 de 1998 que desarrolla el citado artículo 88, en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo, define a éstas últimas como "aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. (...)".

Acerca de la naturaleza de la acción de grupo, la Corte Constitucional¹ ha señalado lo siguiente:

"Se reitera que las acciones de clase o grupo constituyen un mecanismo de defensa judicial frecuentemente utilizado por una categoría o clase de personas determinadas, que pretenden lograr una indemnización resarcitoria económicamente, del perjuicio ocasionado por un daño infringido en sus derechos e intereses."

¹ Corte Constitucional, sentencia C-1062 de 2000, M.P. Dr. Alvaro Tafur Galvis.

En relación con la finalidad de la acción de grupo, la jurisprudencia constitucional² ha precisado:

*“(...) de conformidad con los artículos 88 de la Carta y 3° de la Ley 472 de 1998, ha afirmado que la acción de grupo tiene su origen en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación, y que no obstante de tratarse de intereses comunes, se puede individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. Así, ha sostenido que la acción de grupo busca resarcir el perjuicio ocasionado a un número plural de personas o a un grupo, en cuanto todas ellas de manera individual y colectiva al mismo tiempo, resultaron afectadas por un daño originado en circunstancias comunes, lo que justifica un trato procesal unitario. En las acciones de grupo, la responsabilidad es entonces tramitada colectivamente, en cuanto se trata de reclamar los daños ocasionados a un número importante de ciudadanos, pero las reparaciones concretas son en principio individualizadas, ya que, por su intermedio, lo que se ampara es el daño subjetivo de cada uno de los miembros del grupo.”*³

*En armonía con lo expuesto, esta Corporación ha sostenido que la acción de grupo contribuye claramente a la realización del derecho de acceso a la administración de justicia y al desarrollo del principio de economía procesal, al resolver en un mismo proceso las pretensiones de un número plural de personas que fueron afectadas por una misma causa. En efecto, una de las finalidades de la acción de grupo es que se simplifique la administración de justicia y se conjuguen los esfuerzos individuales para solicitar la reparación de los daños causados por un evento lesivo. Es por esta razón, que la finalidad de la acción de grupo es permitir que un número plural de individuos que resulten afectados por un acontecimiento común, al encontrarse en situaciones similares, puedan interponer una sola acción con fines de reparación e indemnización, con lo que se logra una mayor economía procesal, lo cual se traduce en términos de reducción del desgaste del aparato judicial y contribuye en la lucha contra la congestión de la administración de justicia, así como en los costos de los litigios, lo que posibilita la democratización de la justicia”*⁴.

Así las cosas, la acción de grupo, por su naturaleza resarcitoria, tiene como finalidad exclusiva el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios originados a un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas.

Ahora bien, como quiera que el presente asunto se estudia en sede del medio de control de Reparación de Perjuicios Causados a un Grupo, no debemos perder de vista el contenido del numeral segundo del artículo 145 de la Ley 1437 de 2011, que señala:

“Artículo 145. Reparación de los perjuicios causados a un grupo. *Cualquier persona perteneciente a un número plural o a un conjunto de personas que reúnan condiciones uniformes respecto de una misma causa que les originó perjuicios individuales, puede solicitar en nombre del conjunto la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados al grupo, en los términos preceptuados por la norma especial que regula la materia.*

Cuando un acto administrativo de carácter particular afecte a veinte (20) o más personas individualmente determinadas, podrá solicitarse su nulidad si es necesaria para determinar la responsabilidad, siempre que algún integrante del grupo hubiere agotado el recurso administrativo obligatorio.”

² Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C- 242 de 2012. Referencia: expediente D-8685. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 55 y 65 (parciales) de la Ley 472 de 1998, “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones”. Actor: José Antonio Durán Ariza. Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA. Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012).

³ Ver Sentencias C-215 de 1999, C-569 de 2004 y sentencia C-116 de 2008.

⁴ Ver Sentencia C-569 de 2004.

Con base en el anterior marco normativo deberá desarrollarse el trámite del medio de control de Reparación de Perjuicios Causados a un Grupo, que invoca la parte demandante para obtener la declaratoria de responsabilidad con la consecuente indemnización de perjuicios, de haber lugar a su reconocimiento.

4.4. Marco normativo aplicable al reconocimiento económico a favor de los damnificados de la segunda ola invernal septiembre-diciembre/2011

El Decreto 1547 de 1984, creó el Fondo Nacional de Calamidades como una cuenta especial de la Nación con la finalidad de prestarle asistencia social y atención a las necesidades que tengan los colombianos con ocasión de la ocurrencia entre otras, de catástrofes y fenómenos naturales de gran intensidad; y con motivo del denominado “fenómeno de la niña”, que tuvo lugar en los años 2010 y 2011, mediante el Decreto 4579 de 2010, se declaró la situación de desastre natural en todo el territorio nacional.

Posteriormente, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Resolución 3688 del 13 de diciembre de 2011, realizó el traslado de cuatrocientos cincuenta mil millones de pesos (\$450.000.000.000) de la vigencia fiscal de 2011 al Fondo Nacional de Calamidades. De esta suma de dinero, fueron aprobados por parte de la Junta Directiva del Fondo trescientos mil millones de pesos (\$300.000.000.000), para la entrega de hasta un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000), para las familias damnificadas directamente en el periodo del 1 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias. El Director General de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres es el ordenador del gasto del Fondo Nacional de Calamidades⁵.

Como medida para mitigar los efectos derivados de la segunda temporada de lluvias ocurrida en el territorio nacional entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNGRD, mediante Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011, determinó otorgar dicho subsidio de carácter monetario a las familias damnificadas, bajo los precisos términos y condiciones que allí se establecieron, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO PRIMERO: Ordenase el pago hasta la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1.500.000.00) ML/CTE, como apoyo económico para cada damnificado por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional, que se encuentra registrado como tal en el registro emitido por los comités locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres.

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

⁵ Decreto 2378 de 1997, artículo 5. “La capacidad de ordenación del gasto y de determinar los contratos a celebrarse con cargo a los recursos del fondo a través de la fiduciaria La Previsora S.A., está radicada en cabeza del director nacional para la prevención y atención de desastres, quien deberá ejercerla teniendo en cuenta la destinación y el orden de prioridades determinados por la junta consultora del fondo nacional de calamidades, con sujeción a las orientaciones y directrices que establezca el plan nacional para la prevención y atención de desastres o a las previsiones especiales que contemplen los planes de acción específicos para la atención de desastres y calamidades declaradas”.

Decreto 4147 de 2011, artículo 11 numeral 3.

Funciones de la Dirección General. Son funciones de la Dirección General, las siguientes: (...) 3. Ejercer la ordenación del gasto de la entidad y ejercer la ordenación del gasto del Fondo Nacional de Calamidades o del que haga sus veces, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2378 de 1997, sin perjuicio de la ordenación del gasto que se encuentra dispuesta para la ejecución de los recursos destinados para la atención de la emergencia ocasionada por el Fenómeno de la Niña 2010 – 2011.

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

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

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

PARÁGRAFO-: Para el caso del Distrito Capital, los registros de directos, serán los allegados por el Comité Distrital para la Prevención y Atención de Emergencias o por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias – FOPAE

ARTICULO CUARTO: El plazo máximo de entrega de información a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, será el 30 de diciembre 2011, la cual deberá estar firmada por el alcalde municipal y e coordinador del CLOPAD-y avalada por el Coordinador del CREPAD, quien 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 del seguimiento de la entrega y aplicación de estos recursos.

PARÁGRAFO: Para el caso del Distrito Capital, aplicará el parágrafo del artículo tercero de la presente resolución.

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

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

Posteriormente, la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres - UNGRD, mediante Resolución N° 002 del 2 de enero de 2012, amplía el plazo para la entrega de información de damnificados para ser beneficiarios del apoyo económico de que trata la Resolución N° 074 de 2011, antes citada, hasta el día 30 de enero de 2012.

Con posterioridad a la expedición de la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, el Director General de la UNGRD emitió dos circulares dirigidas a los Gobernadores, Alcaldes y a los coordinadores de los CLOPAD y CREPAD. **La primera circular**⁶, en la cual el asunto dice “asignación de asistencia económica destinada a los damnificados por la segunda temporada de lluvias...”, la cual estableció la necesidad de cumplir con los siguientes requisitos para acceder a la asistencia económica:

“1. Ser cabeza de hogar durante el periodo comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

⁶ Circular del 16 de diciembre de 2011. Asunto: Asignación de asistencia económica destinada a los damnificados por la segunda temporada de lluvias entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

2. Residir en el primer piso del hogar afectado.
3. Estar inscrito en las planillas de apoyo económico las cuales deben tener el aval del CLOPAD y del CREPAD.
4. Tener la cédula de ciudadanía con el holograma.
5. El jefe de hogar deberá estar registrado una sola vez en las planillas.”

En la segunda circular del 16 de diciembre de 2011, se establecieron los siguientes requisitos para la “*asignación de apoyo económico destinada a las familias damnificadas por la segunda temporada de lluvias*”:

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.

En la misma circular se describe el procedimiento que deben realizar las autoridades locales y los CLOPAD, veamos:

1. Los CLOPAD deberán evaluar y analizar el nivel de afectación que se presenta en su jurisdicción.
2. Deberán ingresar a la página web 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.

Ahora bien, en cumplimiento del fallo de tutela radicado T-648 de 2013, proferido por la Corte Constitucional, la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, a través de la Resolución N° 840 del 8 de agosto de 2014, estableció un procedimiento para rehacer el proceso administrativo establecido en la Resolución N° 074 de 2011, únicamente para aquellos municipios que no hubieren enviado el reporte de planillas de damnificados o que las enviaron extemporáneamente y aquellos que las enviaron a tiempo pero debían ser verificadas y avaladas por la entidades territoriales, siempre y cuando las personas reportadas en las mismas se encontraran en alguno de los siguientes supuestos de hecho:

1. Ser habitantes de un municipio afectado por la segunda ola invernal de 2011 y haber demostrado su condición de damnificado directo de acuerdo con la definición de la Resolución N° 074 de 2011.

2. Ciudadanos que estando reportados en el censo de damnificados, este no fue enviado o llegó de manera extemporánea a la UNGRD.
3. Encontrarse registrado en la planillas enviadas a tiempo pero que no se haya realizado el pago a los damnificados.
4. Y personas que hayan interpuesto acción de tutela frente a estos mismos hechos o similares al momento de la notificación de la sentencia T-648 de 2013, cuyo fallo hubiere sido favorable y se encontrare en firme.

En esta resolución se establecen los parámetros bajo los cuales se debía rehacer el procedimiento administrativo para solicitar las ayudas establecidas en la resolución N° 074 de 2011; así mismo, el artículo décimo de la resolución N° 840 de 2014, contempla un plazo máximo de dos (2) meses desde la publicación de la resolución en el diario oficial, como plazo máximo para la verificación y entrega de la información necesaria para ser beneficiarios del apoyo económico.

4.5. SOLUCION DEL CASO CONCRETO

Revisados los fundamentos de hecho y de derecho que fundan el presente medio de control, además de los argumentos de defensa expuestos por el Municipio de San Miguel de Sema, procede el despacho a resolver el fondo del asunto, para lo cual en primera medida se debe señalar que el grupo demandante hace parte de la comunidad urbana y rural del municipio de San Miguel de Sema, quienes manifiestan haber sido damnificados por las fuertes lluvias e inundaciones de la segunda ola invernal de 2011, afectando en particular los pastos de sus terrenos y algunos cultivos agrícolas.

Se aduce en la demanda que los integrantes del grupo cumplían con los requisitos para ser beneficiarios de un subsidio económico de hasta Un Millón Quinientos Mil Pesos (\$1.500.000), provenientes del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Fondo Nacional de Calamidades, conforme se dispuso en la Resolución 074 de 2011, expedida por la UNGRD y reprochan al ente territorial demandado no haber remitido las listas de los damnificados a la UNGRD dentro de los plazos otorgados para tal fin, pese a que posteriormente se ampliaron dichos términos.

La demanda se promueve por el señor José Antonio Atara Sierra, quien aduce representar al grupo de damnificados por la ola invernal presentada entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, en el municipio de San Miguel de Sema, y revisado el formato único de registro de sistemas productivos agropecuarios afectados por situación de desastre, calamidad o emergencia a nivel municipal (fls. 35 a 56), se observa que el señor Atara Sierra se encuentra incluido en el listado de damnificados reportando pérdidas en pastos y bovinos, además, señalando que era beneficiario de un crédito por \$2.500.000 y valorando su pérdida económica en Diez Millones de pesos (\$10.000.000).

Tenemos entonces que, en el presente caso, el grupo demandante atribuye al municipio de San Miguel de Sema la omisión en el cumplimiento de sus responsabilidades administrativas, como quiera que no remitió a la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, la información y documentación requerida para que los damnificados por la ola invernal en el municipio demandado, pudieran tener acceso a la ayuda económica de hasta \$1.500.000 a la que refiere la resolución N° 074 de 2011 de la UNGRD, situación que a juicio del grupo demandante desencadenó el perjuicio patrimonial sufrido por cada uno de sus integrantes.

Ahora bien, tal y como señaló el despacho desde el auto que inadmite la demanda, la calidad de damnificado para efectos de obtener la ayuda económica de hasta \$1.500.000 a la que refiere la resolución N° 074 de 2011 de la UNGRD, es un concepto netamente restrictivo dada

la premisa emanada del párrafo del artículo PRIMERO de la resolución en cita, donde claramente se indica "Entiéndase por concepto de damnificado directo para efectos de la presente resolución lo siguiente: Familia residente en la unidad de vivienda afectada al momento del evento que ha sufrido daño directo en el inmueble y bienes muebles al interior del mismo, ocasionados por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional.". Subraya y resalta el Juzgado

Así mismo, en la circular de fecha 16 de diciembre de 2011⁷ de la UNGRD, se señalaron como requisitos para acceder al beneficio los siguientes:

- "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."

De conformidad con los artículos 3⁸ y 46⁹ de la Ley 472 de 1998, así como de la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁰, se extrae que son cuatro los requisitos formales que se deben reunir para la procedencia de este medio de control, que hagan viable un análisis sustantivo de las pretensiones formuladas: **i)** Que la demanda tenga como único propósito la reclamación de perjuicios individuales; **ii)** Que el grupo tenga condiciones uniformes respecto de la causa que originó los perjuicios; **iii)** Que el grupo esté integrado al menos por 20 personas; y **iv)** Que la acción se promueva dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante.

- i)** El primer requisito se encuentra satisfecho, como quiera que con la demanda se pretende el pago de la indemnización de los daños materiales sufridos por cada uno de los integrantes del grupo actor, derivado de la omisión del Municipio de SAN MIGUEL DE SEMA en el reporte del listado de damnificados de la segunda ola invernal 2011, para acceder al beneficio económico creado mediante Resolución No. 074 de 2011 de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de desastres -UNGRD-.

⁷ <http://gestiondelriesgo.gov.co/snigrd/notas.aspx?id=1250>

⁸ "Artículo 3o. Acciones de Grupo. Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad.

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios".

⁹ "ARTICULO 46. Procedencia de las Acciones de Grupo. "Las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de los elementos que configuran la responsabilidad (Apartes subrayados fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-569-04 del 8 de junio de 2004; M. P. Rodrigo Uprimy Yepes).

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios. El grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas".

¹⁰ Ver las siguientes providencias: Auto del 10 de junio de 2004, Sección Tercera, Radicación No. 23001-23-31-000-1999-00116-02(AG), C.P. María Helena Giraldo Gómez; y Auto del 19 de julio de 2007, Sección Tercera, Radicación No. 19001-23-31-000-2005-01121-01(AG), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

- ii) El segundo requisito también se encuentra cumplido, dado que el grupo plantea como causa común la presunta omisión del Municipio demandado en el envío del listado de damnificados de la segunda ola invernal 2011, lo que los privó del acceso al beneficio económico previsto en la citada Resolución.
- iii) El tercer requisito se encuentra igualmente satisfecho, puesto que de acuerdo con el actor grupal, en la demanda relaciona un número superior a 100 personas que presuntamente resultaron perjudicadas por la segunda ola invernal de 2011.
- iv) El cuarto requisito también se cumple, como quiera que la demanda fue presentada dentro de los dos años siguientes a la expiración del término para rehacer el procedimiento administrativo, situación que daría concreción al daño alegado, de conformidad con lo dispuesto en la resolución 840 del 8 de agosto de 2014, es decir, dicho término venció el 8 de octubre de 2014 (2 meses después de la publicación de la resolución) en tanto que la demanda se interpone el 26 de septiembre de 2016 (fl. 77), situación que denota que entre la expiración del término para rehacer la actuación administrativa y la presentación de la demanda no transcurrió más de dos (2) años, por lo que se entiende presentada de manera oportuna.

En virtud de lo anterior, no cabe duda que el medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo, es el mecanismo judicial idóneo para la solución del problema jurídico traído a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que tal como quedó expuesto, se cumplen los presupuestos formales para abordar el estudio de fondo de las pretensiones indemnizatorias de todos y cada uno de los integrantes del grupo accionante, derivadas de las supuestas omisiones del municipio demandado en el acopio y trámite de la información de familias damnificadas por la segunda temporada invernal del año 2011.

Contrastados los argumentos fácticos con los presupuestos de orden sustancial y procesal esbozados por el despacho en el estudio jurídico que sustenta esta providencia, se debe emprender el análisis del daño como primer elemento de la responsabilidad que se pretende endilgar al ente territorial demandado, con motivo de su omisión en las gestiones para la asignación del subsidio económico otorgado por la UNGRD, en punto de si el mismo cumple con las características decantados a nivel doctrinal y jurisprudencial, esto es, si efectivamente se demostró la existencia de un daño cierto y personal como requisitos *sine qua non* para que sea viable su imputación al Estado.

En este sentido se ha pronunciado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

*“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 en 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 o debatir 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.*

La antijuricidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación de ese derecho contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo. De otro lado, es importante precisar que la antijuricidad del daño no se relaciona con la legitimidad del interés jurídico que se reclama. En otros términos, no constituyen elementos del daño la anormalidad, ni la acreditación de una situación jurídica protegida o amparada por la ley; cosa distinta será la determinación de si la afectación proviene

de una situación ilícita, caso en el que no habrá daño antijurídico pero derivado de la ilegalidad de la conducta.

De allí que, la Sala no prohija interpretaciones ya superadas según las cuales era preciso que se acreditara una situación legítima –más no legal–, pues se trata de un carácter que en la actualidad no se predica del daño, pues el mismo sirvió de fundamento para negar perjuicios a situaciones que revistiendo la connotación de daños, eran censuradas moralmente (v.gr. los perjuicios reclamados por los entonces mal llamados concubinos o concubinas, los daños irrogados a trabajadoras sexuales, etc.)¹¹.

Como se aprecia, **el daño antijurídico es el principal elemento sobre el cual se estructura la responsabilidad patrimonial de la administración pública**, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos ingredientes: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material (v.gr. la desaparición de una persona, la muerte, la lesión, etc.) y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada¹².

En este orden, el daño antijurídico no puede ser entendido como un concepto puramente óntico, al imbricarse en su estructuración un elemento fáctico y uno jurídico se transforma para convertirse en una institución deontológica, pues sólo la lesión antijurídica es resarcible integralmente en términos normativos (artículo 16 de la Ley 446 de 1998) y, por lo tanto, sólo respecto de la misma es posible predicar consecuencias en el ordenamiento jurídico.

Es así como, sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga.¹³ (La negrilla y cursiva fuera de texto).

En síntesis, tanto la doctrina¹⁴ como la jurisprudencia del Consejo de Estado tienen establecido que el daño es el principal elemento en todo régimen de responsabilidad y para que el daño exista y por ende sea indemnizable, debe reunir de manera concurrente dos condiciones: debe ser **personal** y **cierto**. En cuanto a la primera condición, se traduce en el hecho que la persona que solicita reparación sea la misma que ha sufrido el menoscabo patrimonial. Con tal finalidad, quien demanda debe demostrar procesalmente la calidad en que demanda, por ejemplo, víctima, propietario de la cosa dañada, comunero, cesionario, etc.

En cuanto a la segunda condición, significa que en ningún caso podrá indemnizarse el perjuicio genérico, hipotético o eventual, sino aquél específico, respecto del cual se tiene certeza en la medida que ha sido experimentado por una persona determinada en su patrimonio *lato sensu*.

Ahora bien, el Tribunal Administrativo de Boyacá¹⁵ en sentencia de segunda instancia proferida el 14 de agosto de 2018, estableció los requisitos para la configuración de un daño en los eventos de no recepción de subvenciones derivadas de afectaciones sufridas por la segunda

¹¹ “La noción de situación jurídicamente protegida como clave para que una persona esté legitimada para actuar bien podría ser enunciada por su anverso, esto es, que no puede recibir indemnización quien se encuentre en una situación ilegal de la que se genera el título por el cual se reclamaria.” HENAO, Juan Carlos “El daño”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 95.

¹² Cf. De Cupis, Adriano “El Daño”, Ed. Bosch, Barcelona, 2ª edición, 1970, pág. 82.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 14 de marzo de 2012. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Radicación número: 05001-23-25-000-1994-02074-01(21859).

¹⁴ Juan Carlos Henao en www.mamacoca.org/FSTM_sept_2003/es/doc/henao-Responsabilidad_ambiental_es.htm. Señaló el tratadista: “... dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De allí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria”. Sostiene así mismo, citando al Dr. Fernando Hinestroza: “el daño es la razón de ser de la responsabilidad... Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará necio e inútil. De ahí también el desatino de comenzar la indagación por la culpa de la demandada”.

¹⁵ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 4. Magistrado Ponente: José Ascención Fernández Osorio. Radicación: 152383333001 2016 00238 01. Tunja, 14 de agosto de 2018.

ola invernal del año 2011, en los términos que por su relevancia para la solución del sub examine, ameritan ser transcritos *in extenso*:

(...)

Ahora bien, en los casos donde se esgrime la no recepción de las ayudas humanitarias previstas por el Gobierno Nacional por las afectaciones producidas por la segunda temporada de lluvias del año 2011, es menester hacer las siguientes precisiones adicionales acerca de la configuración del daño:

La Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011, "por la cual se destinan recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011", en su artículo 1° estableció:

"(...) ARTÍCULO PRIMERO: Ordénese el pago hasta la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1.500.000.00) ML/CTE, como apoyo económico, para cada damnificado directo por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el periodo comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional, que se encuentre registrado como tal en el registro emitido por los Comités Locales y Regionales de Atención y Prevención de Desastres.

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

Como puede leerse, este reconocimiento económico estaba supeditado a la acreditación de la calidad de damnificado directo de la segunda temporada de lluvias del año 2011; concepto que fue expresamente determinado en el parágrafo de la disposición. Asimismo, el parágrafo del artículo 2° de la Resolución en comento dispuso que el pago únicamente se haría a favor de "la persona reportada en los registros suministrados por el CLOPAD como cabeza de familia".

El 16 de diciembre de 2011, es decir, al día siguiente de la expedición de la Resolución No. 074 de 2011, el Director de la UNGRD emitió dos circulares dirigidas a las entidades territoriales. En la primera estableció la necesidad de cumplir con los siguientes requisitos para acceder a la asistencia económica:

- a) Ser cabeza de hogar durante el periodo comprendido entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.*
- b) Residir en el primer piso del hogar afectado.*
- c) Estar inscrito en las planillas de apoyo económico, las cuales deben tener el aval del CLOPAD y del CREPAD.*
- d) Tener la cédula de ciudadanía amarilla con holograma.*
- e) El jefe de hogar deberá estar registrado una sola vez en las planillas.*

En la segunda circular se establecieron los siguientes requisitos:

- a) Ser damnificado directo.*
- b) Estar inscrito en las planillas de apoyo económico avalada por el CLOPAD.*
- c) La persona debe ser cabeza de familia y estar registrada una sola vez.*

(...)

A partir de todo lo anterior y volviendo al análisis del daño, la Sala considera que en sede de este medio de control o del de reparación directa no pueden obviarse los requisitos establecidos en las disposiciones precitadas para efectos de entender configurado un menoscabo cierto y personal.

Por una parte, el carácter cierto del daño implica que materialmente se haya tenido el derecho a recibir la subvención, para lo cual los accionantes deben demostrar que reunían los requisitos necesarios para tal fin. Estos requisitos, en concordancia con las Resoluciones Nos. 074 del 15 de diciembre de 2011 y 840 del 8 de agosto de 2014, así como las Circulares del 16 de diciembre de 2011, son los siguientes:

- a) Ser damnificado directo en los términos de la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011, esto es, "[f]amilia 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",**
b) Residir en el primer piso del hogar afectado, y
c) Lo anterior debe predicarse respecto de la temporada de lluvias que ocurrió entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

Frente a estos requisitos deben efectuarse tres aclaraciones. La primera, que no todo afectado por la segunda ola invernal del año 2011 tiene la calidad de damnificado directo, como repetidamente lo ha expresado el Consejo de Estado en sede de tutela:

" (...) La Sala advierte que existe confusión sobre el alcance que se les da a las expresiones 'afectado' y 'damnificado directo'. Es evidente que tanto el actor como el a quo, no hacen ninguna distinción entre esos dos conceptos, a pesar de que la Resolución 074 de 2011 establece criterios claros para diferenciarlas.

Las condiciones para ser reconocido como damnificado directo se encuentran definidas con precisión en el párrafo del artículo 1° de la Resolución 074 de 2011, que, valga decir, constituye el fundamento normativo previamente establecido para que proceda el pago del apoyo económico que reclama el actor.

Conviene decir, además, que la calidad de damnificado directo no se adquiere por el solo hecho de estar incluido en el registro de afectados del FOPAE o por haber sido censado por las entidades competentes, sino porque la persona cumple con los requisitos establecidos en la Resolución 074 de 2011 y en la Circular del 16 de diciembre del mismo año para ser considerada como tal y, por contera, ser beneficiaria del apoyo económico de \$1.500.000 otorgado por el Gobierno Nacional. (—)

En conclusión, no cualquier familia afectada puede acceder al subsidio, pues es necesario que los comités locales hayan verificado los presupuestos especiales dirigidos a establecer la condición de damnificado directo por la ola invernal, por consiguiente, el derecho al reconocimiento del subsidio necesariamente está ligado a qué la familia sea damnificado directo y no simplemente afectado. (...)”5 (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Y más recientemente, el Alto Tribunal sostuvo:

"(...) es importante aclarar que esta Sala se ha pronunciado en contables sentencias y ha dejado claro que si bien, un poblador de las zonas afectadas hace parte del censo, también debe acreditar dentro de los datos del mismo, una afectación directa en su inmueble, muebles, enseres o vehículo. De esta forma podrá, bajo los parámetros de la resolución 074 de 2011, ser reconocido como damnificado directo y ser acreedor al subsidio, de lo contrario no podrá acceder a esta ayuda. (. . .) ”6 (Subraya y negrilla fuera del texto original)

La segunda aclaración se refiere a que en sede de los medios de control de reparación directa o de los perjuicios causados a un grupo no hace parte de los requisitos estar inscrito en un censo o en planillas de apoyo económico con aval del CLOPAD y/o del CREPAD (hoy CMGRD y CDGRD). Esto por cuanto precisamente las acciones indemnizatorias habitualmente se derivan de la omisión en el cumplimiento de esta gestión, así que exigir una inscripción oficial se traduciría en una prueba diabólica, ya que ante la inexistencia del documento no habría derecho a la indemnización, a pesar de que esa inactividad estatal precisamente se aduce como causa del daño.

Por lo tanto, como se alega en sede judicial que las autoridades encargadas de verificar la calidad de damnificado directo de los solicitantes de la subvención no adelantaron sus labores oportunamente, lo propio es que los requisitos para obtener el beneficio sean acreditados ante el Juez Administrativo a través de cualquier medio probatorio que genere al fallador una convicción suficiente acerca de la configuración cierta del daño.

Este planteamiento admite los matices propios del debate probatorio en cada caso particular. Así, en el evento que, por ejemplo, las entidades territoriales hayan elaborado los listados de damnificados directos y estos hayan sido avalados por CLOPAD y/o CREPAD, pero la información no haya sido remitida oportunamente a la UNGRD, deberá entenderse que la calidad de la que nace el derecho había sido debidamente demostrada dentro del trámite administrativo, por lo que ésta será prueba suficiente del hecho. En cambio, si solamente se diligenciaron planillas de afectados, las cuales -en palabras del Consejo de Estado- no significan que las personas allí relacionadas tengan la connotación de damnificados directos, no podrá tenerse como probado el carácter cierto de la lesión patrimonial.

La tercera aclaración hace referencia a que el monto de la subvención, según como fue diseñada, no era fijo sino que determinaba un tope máximo, equivalente a \$1.500.000,00, lo que repercute en que una eventual indemnización debe atender la cuantía de los perjuicios demostrados. Por lo tanto, el solo hecho de probar la calidad de damnificado directo no conlleva automáticamente a que los accionantes o miembros del grupo sean indemnizados idénticamente en ese valor, ya que la reparación debe ceñirse a la máxima del derecho de daños que expresa que "el daño es la medida de la indemnización" sin que pueda excederse la cifra en mención, que era el máximo valor que eventualmente hubiera ingresado al patrimonio de la víctima.

Por otra parte, el carácter personal del daño implica adicionar un requisito a los anteriores, atinente a que la reclamación del perjuicio únicamente puede realizarla el jefe o cabeza de hogar, en representación de su núcleo familiar. Por consiguiente, la legitimación material en la causa por pasiva está restringida, de modo que no podrá indemnizarse a más de un miembro del mismo núcleo familiar que acredite la calidad tantas veces mencionada.

Finalmente, no sobra agregar que una vez superado el análisis del daño corresponde pasar al examen de su imputabilidad, donde es menester indagar en las exigencias propias del rol de cada entidad que participaba en el procedimiento administrativo de entrega de la subvención, para verificar si fue defraudado o no y su justificación". Resalta y subraya el despacho

El despacho procede entonces, con fundamento en los anteriores precedentes jurisprudenciales, a establecer si en el *sub-lite* se encuentra demostrado **el carácter cierto del daño**, el cual depende en este caso de que materialmente se haya tenido derecho a recibir la subvención, a partir de la existencia de pruebas que acrediten el cumplimiento de los requisitos previstos en la Circular N° 074 de 2011.

Al respecto se advierte que si bien las pruebas allegadas al plenario dan cuenta de la presencia de personas afectadas por el fenómeno climático ocurrido en los años 2010 y 2011 en el Municipio de San Miguel de Sema, esto por sí solo no tiene la vocación de demostrar que los integrantes del grupo demandante se puedan calificar como **DAMNIFICADOS DIRECTOS** bajo los lineamientos señalados en la Resolución No. 074 y los demás actos administrativos que la desarrollaron y complementaron.

En efecto, el *formato de registro de sistemas productivos agropecuarios afectados por situación de desastre del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural*, único medio probatorio aportado por los actores para demostrar la afectación alegada¹⁶, además de no dar cuenta de la fecha de los hechos, contiene una relación de personas que sufrieron perjuicios en su patrimonio representados en pérdida de pastos y cultivos, objeto para el cual no fue creado el auxilio económico que se reclama en las pretensiones de la demanda, toda vez que éste en los términos de los actos administrativos que lo regulan, tiene como propósito exclusivo solventar las afectaciones a las viviendas de los damnificados y a los bienes muebles ubicados al interior de ellas.

No existe en el plenario prueba alguna que haga referencia a las unidades de vivienda afectadas y su ubicación, así como a la ocurrencia de los daños directos sufridos a bienes inmuebles y bienes muebles que se hallaran dentro de la vivienda y tampoco del requisito temporal establecido en los actos administrativos que regulan el auxilio económico, es decir, que los hechos hubieren tenido lugar en la temporada de lluvias que ocurrió entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.

Tampoco obra en el expediente medio de convicción que acredite que las personas que conforman el grupo demandante, estuvieran inscritas en las planillas de apoyo económico como cabeza de familia y que las mismas contaran con el aval del CLOPAD y del CREPAD, pues no obstante que el Juzgado en ejercicio de la facultad de decretar pruebas de oficio (fol. 226),

¹⁶ Documento visto a folios 35 a 56 del expediente.

requirió al primero de dichos organismos para que remitiera copia del listado de damnificados por la ola invernal 2011, enviado al Coordinador del CREPAD BOYACÁ, en su respuesta adjuntó copia del oficio fechado el 22 de diciembre de 2011, el cual contiene un “listado parcial” de damnificados por la Ola Invernal.

En esta relación figura un total de 229 personas con indicación de la vereda a la cual pertenecen (fols. 242 a 247), pero no cuenta con los documentos de identificación que permitan con certeza establecer que efectivamente corresponden a los demandantes y tampoco hace referencia al número de integrantes del grupo familiar y si las personas allí enlistadas tienen la calidad de jefe o cabeza de hogar, de manera que no es una prueba idónea que lleve al Juzgador el convencimiento acerca de la calidad de damnificados directos del grupo demandante, con titularidad jurídica para hacerse acreedores al beneficio económico creado mediante Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011.

Igualmente, obra en el plenario copia del oficio fechado el 6 de mayo de 2011 y suscrito por el Alcalde Municipal, mediante el cual remite al Director de Vivienda de la Gobernación de Boyacá, la base de datos de 64 personas a quienes se les afectaron sus viviendas, en donde tampoco se indica el número de identificación y si corresponden a los jefes de hogar (234-240), y los demás documentos hacen referencia a una solicitud de apoyo económico y técnico dirigida al Presidente de la República y al envío del listado de subsidios de arriendo de los damnificados por la segunda ola invernal 2011 (fols. 248-254), documentos que no ofrecen certeza sobre el efectivo cumplimiento de los requisitos para que los demandantes sean titulares del derecho a la subvención económica reclamada en el presente medio de control.

Ahora bien, con respecto **al carácter personal del daño** en virtud del cual la reclamación del perjuicio únicamente puede realizarla el jefe o cabeza de hogar, en representación de su núcleo familiar, no se cumple tampoco en el *sub-examine*, toda vez que las pruebas lejos de ofrecer claridad acerca de la conformación del núcleo familiar que reclama la indemnización y del jefe de hogar que representa a cada uno, arrojan serias dudas al respecto, toda vez que las planillas oficiales a que antes se hizo alusión, dan cuenta de un número de personas muy inferior a los integrantes del grupo actor que ascienden a más de 600 personas, circunstancia que acrecienta la falta de certeza acerca de que cada uno de ellos efectivamente tenga la calidad de jefe o cabeza de familia o que en su interior exista más de un miembro del mismo núcleo familiar.

Corolario de lo anterior, el señor José Antonio Atara Sierra y las demás personas del grupo afectado que representa, no acreditaron el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder al apoyo económico creado por la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD y reglado por las Resoluciones N° 074 de 2011, N° 002 de 2012, N° 840 de 2014 y por la Circular de fecha 16 de diciembre de 2011 y por lo tanto, no es posible declarar la responsabilidad del municipio de San Miguel de Sema cuando no se encuentran probado el presunto daño de carácter cierto y personal sufrido por el grupo demandante.

En consideración a que no se demostró la configuración del daño con sus rasgos esenciales de certeza y el carácter personal del mismo en cabeza de los integrantes del grupo, no hay lugar a realizar un estudio frente a los demás elementos de la responsabilidad del Estado y en particular su imputación al ente demandado, toda vez que la inexistencia de prueba de aquél es motivo suficiente para negar las súplicas de la demanda.

10. COSTAS

En el presente caso no se condenará en costas a la parte vencida, puesto que no hay evidencia en el expediente que se hayan causado. En efecto, de conformidad con el numeral 5° del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, en armonía con lo preceptuado en el numeral 8° del artículo 365 del

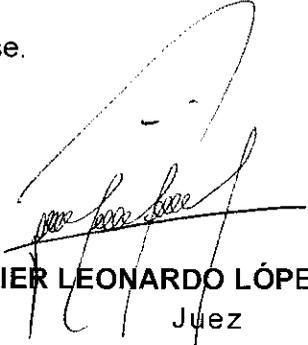
CGP, sólo habrá lugar a condena en costas cuando aparezca en el expediente que se causaron y en la medida de su comprobación.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Administrativo Oral de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

1. **Niéguense** las pretensiones de la demanda instaurada por José Antonio Atara Sierra, en representación del grupo, en contra del municipio de San Miguel de Sema, de acuerdo a las motivaciones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.
2. Sin costas por lo expuesto.
3. **En firme** ésta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.


JAVIER LEONARDO LÓPEZ HIGUERA
Juez

