Cartagena de Indias D.T y C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	**REPARACIÓN DIRECTA**
Radicado	**13-001-33-33-005-2015-00045-01**
Demandante	**RAFAEL HURTADO JINETE, JHOINER HURTADO GARCÍA, KARLA HURTADO GARCÍA, CRISTIAN HURTADO CASTILLO y IBETH GARCÍA SARMIENTO.**
Demandado	**DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – CONSEJO DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DE RIESGOS DE DESASTRES (CDGRD – BOLÍVAR)- UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO Y DESASTRES.**
Magistrado	**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**
Tema	*Responsabilidad del Estado por el NO PAGO de las ayudas humanitarias por la ola invernal del año 2011- Carga de la prueba.*

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, contra la sentencia del 30 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual negaron las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por RAFAEL HURTADO JINETE, JHOINER HURTADO GARCÍA, KARLA HURTADO GARCÍA, CRISTIAN HURTADO CASTILLO e IBETH GARCÍA SARMIENTO., por intermedio de apoderado judicial.

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra del DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – CONSEJO DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DE RIESGOS DE DESASTRES (CDGRD – BOLÍVAR)- UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO Y DESASTRES.

2.3. La demanda[1].

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, los actores instauraron demanda de reparación directa en contra del DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – CONSEJO DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DE RIESGOS DE DESASTRES

[1] Demanda visible a folios 1--23 y su reforma, visible a folio 98-109

(CDGRD – BOLÍVAR) y la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DE RIESGO DE DESASTRES., para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

2.3.1. Pretensiones

PRIMERO: Que se declare responsables a los demandados 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 N° 074 de Diciembre 15 de 2011 modificada por la Resolución N° 002 del 02 de enero de 2012.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados a reparar los daños causados mediante la indemnización de los perjuicios, tanto pecuniarios como no pecuniarios, descritos y cuantificados a continuación:

- Perjuicios Pecuniarios – Daño Emergente: La suma de $450.000, a favor de RAFAEL HURTADO JINETE como consecuencia del pago de honorarios de abogado, cancelados para gestionar y asesorar en la realización de tutela.

- Daño moral: La suma equivalente a 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 compuesta.

- Daño a la Vida de Relación o Alteración grave de sus condiciones de existencia: La suma equivalente a 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.

- Daño por violación a Derechos Constitucionales y/o Convencionales: La suma equivalente a 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.

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

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

QUINTO: Que se dé cumplimiento al fallo dentro de los términos señalados en los artículos 192, 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[2].

2.4. Hechos

Sostiene que, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, por motivos de los graves efectos ocasionados por la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 1° de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, destinó, mediante Resolución N° 074 de diciembre 15 de 2011, unos recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias, consistente en el apoyo económico humanitario por valor de $1.500.000.oo.

Afirma que, la Resolución N° 074 de 2011, contenía el procedimiento y los plazos para presentar los documentos para acceder a las ayudas por la segunda ola invernal del año 2011. Explica, que el artículo tercero de la Resolución N° 074 de Diciembre 15 de 2011 dispuso que los Comités Locales para la Prevención y Atención de Emergencias y Desastres (CLOPAD), en cabeza del Alcalde Municipal, deberían diligenciar las planillas de apoyo económico de los damnificados directos y reportar tal información ante la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD). En el artículo 4, la citada resolución estableció como plazo máximo para la entrega de tal información ante la UNGRD sería el día 30 de diciembre de 2011, plazo que posteriormente, mediante Resolución No 002 del 2 de enero de 2012, fue ampliado hasta el 30 de enero de 2012.

Arguye que, el Artículo Cuarto de la Resolución N° 074 de Diciembre 15 de 2011 dispone que las planillas deben estar avaladas por el Coordinador de Comité Regional del CREPAD del Departamento de Bolívar, hoy, Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres - CDGRD BOLÍVAR, a quien además se le impuso la obligación de realizar las acciones necesarias para que los municipios con afectaciones dentro su Departamento, entreguen la información en debida forma y en los plazos determinados. Por su parte, el Director General de la UNGRD mediante Circular de fecha 16 de Diciembre de 2011, impuso como obligación a los Comités Regionales del CREPAD, la revisión

[2] Folio 2 y 3 Cdno 1

y firma de las planillas en mención, así como el envío a la Unidad Nacional la solicitud de ayuda departamental anexando todos los documentos de soporte.

En virtud de lo anterior, el Municipio de Soplaviento (Bolívar), a través del CLOPAD, diligenció las planillas de apoyo económico de los damnificados directos, dentro de la cual se incluyó a los hoy demandantes.

Las planillas de apoyo económico de los damnificados directos previamente diligenciadas, por el CLOPAD del Municipio de Soplaviento (Bolívar), fueron reportadas el día **23 de Diciembre de 2011** ante el Comité Regional para la Prevención y Atención de Emergencias y Desastres (CREPAD) del Departamento de Bolívar. No obstante lo anterior, éste último ente no avaló, ni entregó ante la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres las planillas antes mencionadas.

Señala que se denota un incumplimiento a la función impuesta por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) contenida en el punto cinco (5) del procedimiento para la entrega de la asistencia económica, establecido en la Circular de fecha 16 de Diciembre de 2011; Aunado a ello, también incumplió la función impuesta por la Resolución N° 074 de 2011 expedida por la UNGRD contenida en el Artículo Cuarto (4) consistente en avalar las planillas diligenciadas por el CLOPAD del Municipio de Soplaviento (Bolívar).

Debido a la Falla del Servicio por parte del Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres - CDGRD BOLÍVAR representada en el incumplimiento de sus funciones, anteriormente detalladas, **generó un retardo en la entrega de la ayuda económica.**

Que, solo en virtud del fallo de tutela proferido por el Juzgado Décimo Tercero Admnistrativo de Cartagena, el Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres - CDGRD BOLÍVAR envió el censo a la UNGRD. A pesar del fallo de tutela proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena el 24 de mayo de 2013, los demandantes aun no reciben la ayuda humanitaria.

Arguye que se evidencia una falla en el servicio por parte del Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD Bolívar, consistente en la omisión de un deber legal contenido obligacional en el punto 5 del procedimiento para la entrega de la asistencia económica, establecido en la Circular de fecha 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, así como lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución No. 074 de 15 de diciembre de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de enero 02 de 2012; omisión que fue corregida por el CDGRD de Bolívar, sólo hasta el día 01 de octubre de 2012.

Afirma que, tal falla del servicio del CDGRD de Bolívar, es la conducta fuente de la vulneración de los derechos de los demandantes, ya que el no pago de la ayuda económica fue la que causó que los damnificados tuvieran que esperar y convivir con las secuelas e impactos del desastre natural citado y con nuevas temporadas invernales del año 2012 especialmente las del primer semestre, quedando en un estado de desesperación y desamparo total por parte de esta entidades estatales, tratando de poder sobrevivir sin poder suplir las necesidades básicas para el mantenimiento de una familia, causándoles tristezas, congojas, desánimo y desplazamiento forzado que disgregó el núcleo familiar. Que hasta la presentación de la demanda no han recibido el pago correspondiente.

Por último, expone que la omisión en la que incurrió el Consejo Departamental de Gestión de Riesgos de Desastres – CDGRD BOLÍVAR, ocasionaron a los demandantes perjuicios tanto del orden pecuniario como no pecuniario.

2.5. Contestación de la Demanda

2.5.1. El Departamento de Bolívar[3].

Esta entidad presentó escrito de contestación de la demanda el 03 de diciembre de 2015, manifestando que no le constan los hechos planteados en la demanda, por lo cual los mismos deben ser probados por los accionantes.

Igualmente, se opone a todas y cada una de las pretensiones de los actores, explicando que dicha entidad no es la responsable de los daños que se le quieren imputar, toda vez que los mismos son producto de la ola invernal que afectó al país en el año 2011. Agrega, que el Departamento de Bolívar no es el ente encargado del pago de las ayudas humanitarias, por lo que la tardanza en la entrega de dichos beneficios no le es atribuible.

El Departamento de Bolívar manifestó que, a raíz del fenómeno de la niña que se registró en el mes de junio de 2011, recibió de cada uno de los municipios afectados el registro de 86.900 familias afectadas; que entre septiembre y diciembre de 2011 se dio la llamada segunda temporada de la ola invernal, para la cual se dispuso por parte del Gobierno Nacional, a través de la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastre, la entrega de ayudas económicas. Sin embargo, el Municipio de Soplaviento entregó de manera tardía la documentación para que la población afectada de dicha localidad accediera a los recursos. A pesar de lo anterior, el Departamento de Bolívar le dio cumplimiento a la orden de tutela que amparó el derecho de los actores y envió las planillas a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo; así las cosas, no

[3] Folios 125-140 Cdno 1

existe incumplimiento de los deberes legales de la entidad demandada, y tampoco existe prueba de los supuestos daños que se pretenden reclamar. Presenta como excepciones: (i) falta de legitimación en la causa por pasiva (ii) Inexistencia del daño o perjuicios atribuibles al Departamento de Bolívar (iii) Fuerza mayor en relación con fenómeno de la niña en el año 2010 – 2011, (iv) Cumplimiento del deber legal y constitucional por parte del Departamento de Bolívar en relación con la segunda ola invernal; (v) Caducidad de la acción.

2.5.2. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres[4]

La entidad presentó escrito de contestación de la demanda el 22 de enero de 2016, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, y constándole algunos de los hechos manifestados.

Manifiesta que en virtud a una orden de tutela, le reconoció y pago al demandante y su núcleo familiar la ayuda económica el 27 de mayo de 2014, apoyo que no fue reclamado por el titular y reintegrado a los recursos del Fondo Nacional de Gestión de Riesgo el 28 de julio de 2014.

Que negó la solicitud de apoyo económico presentada por el Municipio de Soplaviento, debido a que el Consejo Departamental no otorgó aval a las planillas remitidas. Posteriormente, el alcalde solicita la reactivación de los pagos del apoyo a las personas relacionadas por lo que se pagó a todos incluido el demandante en noviembre de 2015, excepto a los que presentaban inconsistencias en su información.

Presentó como excepciones las siguientes: (i) Falta de legitimación en la causa por pasiva); (ii) caducidad del medio de control; y (iii) Falta de litisconsortes necesarios.

III. – SENTENCIA IMPUGNADA[5]

Por medio de providencia de 30 de julio de 2018, el Juez Quinto Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió denegar las pretensiones de la demanda, argumentando que aun cuando en aplicación del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2° Superior, es obligación del Estado prestar asistencia a aquellas personas afectadas por desastres naturales, en el caso particular no se acreditó la existencia de un daño antijurídico que hubiese causado a los demandantes perjuicios del orden material y moral, como resultado del no pago de la ayuda

[4] Folios. 295-308 cdno 1
[5] Folios 185-195 Cdno 1

económica humanitaria contemplada en la Resolución No. 074 de 2011 y que resulte imputable a la entidad demandada.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN[6]

El 16 de agosto de 2018, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la decisión que le puso fin a la primera instancia, argumentando lo siguiente:

Expresa su inconformidad, pues el A quo consideró que no se encuentra acreditada la existencia de un daño antijurídico, con fundamento en una errada interpretación jurisprudencial de considerar que la entrega de las ayudas humanitarias tuenen como sustento el principio de solidaridad en casos de emergencia, pretendiendo eclipsar las consecuencias del actuar negligente e la entidad demandada. Agrega que, el juez de primera instancia omitió realizar un estudio de fondo de los otros elementos necesarios para realizar la valoración de la responsabilidad estatal, frente a las fallas de la entidad pública demandada como nexo causal directo a la producción del daño antijurídico, limitándose a pronunciamientos superficiales frente a las pretensiones de la demanda.

Arguye que, si bien se tenía por demostrado dentro del presente asunto que los demandantes tenían la condición de sujetos de especial protección, recibieron de manera tardía el apoyo Estatal en el mes de noviembre de 2015, por lo que no pudieron mitigar oportunamente lo efectos del desastre natural que los arremetió, generándose una situación de desamparo por las fallas en la prestación del servicio de la entidad demandada, que a su juicio, se encuentran demostradas dentro del proceso.

V.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda en comento fue repartida ante Tribunal Administrativo de Bolívar, el 12 de septiembre de 2018[7], por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 08 de marzo de 2019[8]; y, a correr traslado para alegar de conclusión el 10 de junio de 2019[9].

---

[6] Folios 203-211 Cdno 2
[7] Folio 1 Cdno de apelación
[8] Folio 3 cdno de apelación
[9] Folio 8 cdno de apelación

VI.- ALEGATOS Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

6.1. Parte Demandante: No presentó sus alegatos.

6.2. Parte Demandada – Unidad Gestión de Riesgo[10]: Presentó sus alegatos el 26 de junio de 2019, ratificándose en lo manifestado en la contestación de la demanda.

6.3. Parte Demandada – Departamento de Bolivar[11]: Presentó sus alegatos el 13 de junio de 2019, ratificándose en lo manifestado en las contestaciones de la demanda.

6.4. Ministerio Público: no presentó concepto.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1 Control de Legalidad

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

7.2. Competencia.

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

7.3 Problema Jurídico

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

Atendiendo lo anterior, el problema jurídico en el presente caso está dirigido a determinar ¿si le asiste responsabilidad al Departamento de Bolívar en su CDGRD y la UNGRD, por los daños materiales e inmateriales, como consecuencia de la demora en el pago de la ayuda humanitaria por ser

[10] Fols. 12-16 cdno de apelación
[11] Folio 19-24 cdno de apelación

damnificado de la ola invernal del segundo semestre del año 2011; esto es, desde el 1° de septiembre a 10 de diciembre de dicha anualidad?

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

7.4 Tesis

La Sala de Decisión, desatando el recurso de apelación de la parte demandante, mantendrá incólume la decisión de primera instancia, según las consideraciones que se pasan a establecer; teniendo en cuenta que, de las pruebas aportadas al plenario no se infiere la existencia de un daño derivado concretamente del hecho de haberse entregado en forma tardía las ayudas humanitarias.

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

7.5 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

7.5.1. Responsabilidad Administrativa del Estado

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

En efecto, los estatutos citados disponen:

> *"ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...*
>
> *ART. 86 CCA. - Modificado. L. 446/98, art. 31. Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa..."*

En ese marco, tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional e internacional, coinciden en señalar que para que opere la responsabilidad extracontractual del Estado, es imperativo que confluyan los siguientes elementos[12]:

1. El ***Daño antijurídico***, que se traduce en la afectación del patrimonio material o inmaterial de la víctima, quien no está obligada a soportar esa carga. Sin daño, no existe responsabilidad, de ahí que sea el primer elemento que debe analizarse.

2. El ***Hecho Dañino,*** que es el mecanismo, suceso o conducta que desata el daño, el cual puede concretarse en una acción u omisión; este se atribuye para efectos de declarar la responsabilidad y

3. El ***Nexo Causal,*** que se constituye en la relación causa efecto que debe existir entre el hecho dañino y el daño.

Ahora bien, en lo que se refiere a los tipos de imputación por medio de los cuales se puede encuadrar la responsabilidad del estado, se tiene la falla del servicio, el riesgo excepcional y el daño especial; el Consejo de Estado, en lo que tiene que ver con la falla del servicio, expone que, éste ha sido el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; y que, conforme con el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2° inciso 2°, las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades *"debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera"*[13], 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[14].

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

---

12 Modernamente conocidos como daño antijurídico e imputación.
13 Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837
14 Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

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[15].

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación –conducta activa u omisa- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del Juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. Por su parte, la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido 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[16].

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

Para una mejor comprensión a los lectores de este fallo se hará un recuento de lo que ha sido el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres en Colombia. Así las cosas, se permite esta Corporación explicar que, la **Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres** fue creada en noviembre del 2011, con el Decreto 4147 de ese año, y fue la entidad cargada de atender en el año 2011, las emergencias por el fenómeno meteorológico denominado "La Niña"; consistente en una fase fría sobre el globo terráqueo[17]; que obligó al Gobierno Nacional a decretar el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio.

---

[15] Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.
[16] Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2007, Exp. 15971, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
17 La Niña es un fenómeno climático que forma parte de un ciclo natural-global del clima conocido como El Niño-Oscilación del Sur (ENOS). Este ciclo global tiene dos extremos: una fase cálida conocida como El Niño y una fase fría, precisamente conocida como La Niña. Tomado de la página web. www.elclima.com.mx/fenomeno_la_nina.htm

Aquellos Decretos[18] fueron sometidos no solo al escrutinio de la H. Corte Constitucional[19], sino por el H. Consejo de Estado, este último, adujo en sus consideraciones, que el reconocimiento que se hace por parte del Estado es una **ayuda humanitaria**, consistente en diversos componentes que pueden ser; desde económicos, como psicológicos, entre otros[20].

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 es damnificado directo, con el sentido y alcance que a tal expresión le da la propia Resolución 074 de 2011, vale decir que sufrió daños en su vivienda y en sus muebles o enseres al interior de esta.
d) Que es cabeza de núcleo familiar (Circular del 16 de diciembre de 2011[21]).
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.

---

18 "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.

19 Los citados Decretos fueron objeto de revisión automática de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional. El primero, a través de la sentencia C-193 de 18 de marzo de 2011 (Expediente núm. RE-177, Magistrado ponente doctor Mauricio González Cuervo), en tanto que el segundo lo fue mediante fallo C-194 del mismo día, mes y año (Expediente núm. RE-190, Magistrado ponente doctor Humberto Antonio Sierra Porto), providencias estas que declararon exequibles el articulado de los citados Decretos (algunos condicionados), con excepción del inciso segundo del artículo 14[19] 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.

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

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

Se estableció entonces, que el Fondo Nacional de Calamidades haría entrega de los recursos a través del Banco Agrario, y este a su vez, entregaría el dinero a las personas que fueron inscritas en las planillas de apoyo económico y que fueron considerados como damnificados directos, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por el Banco y la Fiduprevisora de acuerdo a lo dispuesto por la UNGRD. El pago se hará a las personas que hayan sido reportadas como cabeza de familia en las planillas tramitadas por el CLOPAD[22].

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[23].

El paso a paso a seguir consistía:

> "A su vez, describe paso a paso el procedimiento que deben realizar las autoridades locales y los CLOPAD el cual consiste en lo siguiente:
>
> 1. Los CLOPAD deberán evaluar y analizar el nivel de afectación que se presenta en su jurisdicción.
> 2. Deberán ingresar a la página web www.reunidos.dgr.gov.co e imprimir la planilla de entrega de apoyo económico de septiembre 01 a diciembre 10 de 2011 y diligenciarla físicamente y elaborar el acta del CLOPAD que la avala.
> 3. Digitalizar la misma información a través de la página web mencionada.
> 4. Los CLOPAD harán entrega de las planillas con las firmas del alcalde, el coordinador del CLOPAD y el personero municipal al CREPAD.
> 5. El CREPAD debe revisar y firmar las planillas y enviarlas a la UNGRD.
> 6. La UNGRD una vez verifique los documentos allegados por el CREPAD, enviará a la Fiduprevisora los registros que cumplan con todos los requisitos y la solicitud de desembolso.
> 7. La Fiduprevisora transferirá los recursos al Banco Agrario junto con el listado de beneficiarios.
> 8. Los CLOPAD y los CREPAD deberán hacerle seguimiento al procedimiento de entrega. A su vez, los CLOPAD deberán realizar un plan de contingencia en el que se contemple todos los riesgos que se puedan presentar en el proceso de pago.
>
> Finalmente, informó que "***la no inclusión de afectados en la planilla a la fecha señalada, es responsabilidad del CLOPAD en cabeza del respectivo alcalde y por lo tanto la UNGRD no responderá por el apoyo económico correspondiente***"[24].

[22] Puede leerse sentencia T-648 de 2013.
[23] Ibídem
[24] 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.

7.6. Caso concreto.

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

En resumen, el recurso de apelación incoado por la parte demandante requiere la condena a los encartados Departamento de Bolívar – Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres CDGRD y UNGRD, respecto a la indemnización por perjuicio moral en favor de los demandantes, por la mora en el pago del auxilio humanitario por ser la familia damnificada de la ola invernal del segundo semestre de 2011, tal como lo ordena la Resolución 074 de 2011, expedida por la UNGRD.

7.6.1 Hechos Probados

- Resolución N° 074 de 2011, "Por la cual se destinan recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011"[25].
- Resolución N° 002 de 2012, "Por la cual se modifica la Resolución N° 074 del 15 de diciembre de 2011" [26].
- Circular de fecha 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[27].
- Acta del Comité Local de Prevención y Atención de Desastres de Soplaviento, del 20 de octubre de 2011[28].
- Comunicación del Alcalde de Soplaviento, dirigida al Coordinador del CREPAD, Bolívar[29].
- Formato para el censo y registro de hogares afectados por situación de desastre, calamidad o emergencia[30].
- Oficio N° 531 del Juzgado Décimo Tercero Administrativo, comunicación de fallo de tutela identificado con radicado No. 13-001-33-33-013-2012-00073-00[31].

[25] Folios 24-27 Cdno 1
[26] Folios 28-29 Cdno 1
[27] Folios 30-33 Cdno 1
[28] Folios 34-36 Cdno 1
[29] Folio 37 Cdno 1
[30] Folio 38 Cdno 1
[31] Folios 39-40 Cdno 1

- Oficio de fecha 1°. de octubre de 2012, por medio del cual la Unidad de Gestión del Riesgo, le remite las planillas y el censo entregado por el Municipio de Soplaviento, a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo[32].
- Fallo de tutela proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena el 24 de mayo de 2013[33]
- Contrato de Prestación de servicios con abogado[34].
- Boletín informativo[35].
- Copia del certificado de SISBÈN del señor RAFAEL ENRIQUE HURTADO JINETE[36].
- Certificado de Registro Civil de Nacimiento de Jhoiner Rafael Hurtado García.[37]
- Registro Único de Damnificados por la Emergencia Invernal – Reunidos 2010 - 2011[38].
- Circular S.I. N° 033, de fecha 04 de junio de 2013, para Alcaldes y Personeros de municipios de Bolívar, expedida por el Secretario del Interior de Bolívar[39].
- Certificados expedidos por la Unidad de Gestión de Riesgo y la Alcaldía de Soplaviento en el que hace constar la entrega de la ayuda al señor RAFAEL ENRIQUE HURTADO JINETE, fue en noviembre de 2015, en las oficinas del Banco Agrario de San Estanislao de Kostka[40].
- Oficio OAJ-RO-14-2017 por medio del cual la UNGRD informa porque no hizo la entrega de la ayuda económica en tiempo[41].
- Testimonio de Hernando Olivo Almeida.[42]

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

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

---

[32] Folio 41 Cdno 1
[33] Fols. 43-59 cdno 1
[34] Folio 60 Cdno 1
[35] Folios 61-62 Cdno 1
[36] Folio 63 Cdno 1
[37] Folio 64 Cdno 1
[38] Folio 65 Cdno 1
[39] Folios 66-67 Cdno 1
[40] Folios 235-236 Cdno 2
[41] Folios. 234-235 cdno 2
[42] Folio 271-274 Cdno 1

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

Así, con ocasión de la segunda temporada de lluvias del 2011, que tuvo inicio el 1 de septiembre y finalizó el 10 de diciembre, el Gobierno Nacional a través de la UNGRD expidió la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011.

Posterior a la expedición del acto administrativo anterior, el Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD, expidió la Circular del 16 de diciembre de 2011 dirigida a los Gobernadores, Alcaldes, Entidades Técnicas y Operativas del Sistema Nacional para la Prevención y atención de desastres, CREPAD y CLOPAD, en la que en nombre del Presidente de la República para la época de los hechos, informa que el Gobierno ha dispuesto recursos para atender a las familias damnificadas por tales emergencias y que para acceder a la asistencia económica mencionada se deben cumplir con determinados requisitos.

De acuerdo con el contenido 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[43].

Obligación a cargo de los CREPAD: i) revisar las planillas entregadas por el CLOPAD, es decir, verificar que el trámite efectuado se realizó de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución 074 de 2011 y circular del 16 diciembre de 2011, ii) el Coordinador del CREPAD debía firmar las anteriores planillas, iv) enviar las planillas a la UNGRD.

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

[43] Alcalde - Coordinador del CLOPAD – Personero Municipal

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

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

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

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** y la Circular de fecha 16 de diciembre de 2011[44], 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.

En este orden de ideas y del contenido obligacional estudiado de cara a las probanzas allegadas al proceso, puede concluir la Sala que le sería imputable al CLOPAD y CREPAD, la eventual falla en el servicio por incumplimiento o cumplimiento tardío de las obligaciones contenidas en las Resoluciones estudiadas y la Circular citada anteriormente, toda vez que, se acreditó en el proceso que desde el día 23 de diciembre de 2011 (fol. 37), el Coordinador del CLOPAD del Municipio de Soplaviento remitió un oficio al Coordinador del CREPAD de Bolívar, que contenía un listado físico del censo de las personas damnificadas por la ola invernal 2011 en dicho territorio, y que sólo en virtud de una orden contenida en sentencia de tutela, se adelantaron los trámites subsiguientes.

De tal manera que, es posible identificar una demora o dilación en el procedimiento, pues está claro que, al 30 de enero de 2012, el CREPAD no cumplió lo ordenado en la Resolución No. 002 de 2012. Igualmente aparece probado que el Director del CREPAD remitió la información sólo hasta el 01 de

[44] Folios 30-33 Cdno 1 - La Circular de fecha 16 de 2011 fijaba como plazo máximo de entrega de la información a la Unidad Nacional validada por los alcaldes, coordinadores CREPAD y CLOPAD y personero municipal, el día 22 de diciembre de 2011.

octubre de 2012[45], lo que significa que hubo un retraso entre el 31 de enero al 30 de septiembre de 2012 para enviar la información, incumplimiento obligacional que el demandante manifiesta que constituye una falla en el servicio.

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

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

El daño:

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

La Sala encuentra demostrado que el demandante tiene la condición de afectado con la ola invernal del segundo semestre de 2011, puesto que demuestra estar incluido en el censo, (La ficha de SISBEN, indica que Rafael Hurtado Jinete y su familia, fueron afectados por la ola de lluvia en el año 2011)[46]y que le cancelaron en **noviembre de 2015**, el valor de $1.500.000[47], por concepto de ayuda económica por lo acontecido con la ola invernal del 2011.

Como prueba de ese daño se acompañó un contrato de prestación de servicios por el apoderado demandante suscrito el 11 de diciembre de 2012 y un informe de la página web de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo[48] donde se manifiesta que se empezaran a pagar los subsidios por este suceso, y los lugares donde se realizará pero nada se dice de los otros municipios y en especial de Soplaviento. Del primer medio probatorio, no hay ninguna actuación que se haya adelantado en ejercicio de ese mandato entre la fecha de celebración del mismo y la fecha del pago, y del informe sólo es una nueva información de que un proceso de pago, se había iniciado.

Se encuentra probado en el expediente conforme al oficio OAJ-RO-14-2017 remitido por la UNGRD en virtud al requerimiento realizado por el Juzgado, que

[45] Folio 41 Cdno. 1
[46] Folio 38-65 Cdno. 1
[47] Folio 235-236 Cdno. 1
[48] Folio 42 Cdno. 1

el pago al aquí demandante no se le reconoció a pesar de que figuraba como accionante dentro de la acción de tutela radicada con No. 2012-00073, debido a que el CDGRD de Bolívar no remitió las planillas avaladas. Por consiguiente, el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Cartagena en enero de 2017 al remitir las planillas ordenó la revisión del caso del señor Rafael Hurtado, luego de acatar dicha orden se procedió a la entrega de la ayuda.

Ahora bien, de los hechos narrados por el declarante señor HERNANDO OLIVO ALMEIDA, se avizora coincidencia, pues en su declaración afirma conocer al señor Rafael Hurtado Jinete y a los demás miembros de su núcleo familiar, quienes son damnificados por la segunda ola invernal en el municipio de Soplaviento, que la vivienda de los demandantes ubicada en el Barrio el Calvario, se inundó y debido a los deterioros causados en la misma por los estragos de la lluvias, se vieron en la obligación de dejar su casa. Que solo hasta noviembre de 2015 recibió el pago de la ayuda humanitaria, es decir, 4 años después de lo sucedido.

De acuerdo con lo anterior, este Tribunal considera que los hechos narrados por el declarante en comento, dan cuenta de los supuestos fácticos manifestados en la demanda, en cuanto a la ola invernal del año 2011, y la demora en la entrega de las ayudas; sin embargo, de dicho relato, solo se puede concluir que los hoy accionantes debieron padecer, en el año 2011, ciertas situaciones generadas como consecuencia de la época invernal que azotó el país en esa anualidad, como es la inundación de su vivienda, el deterioro de la misma y la necesidad de trasladarse a un lugar diferente donde no se vieran más perjudicados por la lluvia; pero, no se desprende de lo anterior, cuál es el daño que le generó a los demandantes la entrega tardía de las ayudas humanitarias, ni se hace relación a ningún soporte fáctico que sustente la obligación de indemnizar los supuestos perjuicios que aducen los actores.

Así las cosas, advierte esta judicatura que, las declaración anterior, no sirve de prueba para demostrar el daño generado a los accionantes, como quiera que la misma está encaminada precisamente es a evidenciar que las entidades hoy demandadas no tienen responsabilidad por los perjuicios que se le quieren imputar, pues los padecimientos sufridos por los demandantes en este caso, fueron producto de la ola invernal, no de la entrega tardía de las ayudas económicas.

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

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

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

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

7.12. Conclusión

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

Así las cosas, se confirmará la sentencia del 30 de julio de 2018, como quiera que, no se demostró cual fue el daño causado por el pago tardío de la ayuda humanitaria.

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

VIII.- COSTAS -

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

IX.- DECISIÓN

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 30 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. 057

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRIGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE