

RECURSO DE APELACIÓN / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO / FALTA DE PAGO DEL AUXILIO ECONÓMICO A FAMILIAS DAMNIFICADAS POR OLA INVERNAL EN BOGOTÁ - Reporte de damnificados en las localidades de Bosa y Kennedy / / INCLUSIÓN EN EL CENSO DE DAMNIFICADOS – Insuficiente para acceder al apoyo económico / AUSENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO - Derivado del no reconocimiento y pago del apoyo económico dispuesto / INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS PARA ACREDITAR LA CALIDAD DE DAMNIFICADO – No se acreditó perjuicio material

Con todo, el daño que alega haber sufrido el grupo actor y que se concretó en el no pago del auxilio equivalente a \$1'500.000, pese a estar inscritos en el censo entregado el 29 de febrero de 2012, si bien está demostrado por cuenta de los listados en los que, no obstante estar incluidos como damnificados no figura reporte de pago del auxilio en su favor, tal acontecer no lo torna en un daño antijurídico, en tanto, según se vio, su reconocimiento no resultaba procedente en el contexto de la Resolución No. 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012. (...) Para que resultara antijurídico el daño evidenciado era necesario que la falta de pago del subsidio económico en favor de las personas incluidas en el censo no hubiera consultado o se hubiera alejado de los términos en que fue dispuesta su procedencia o que la razón para su negativa hubiera estribado en el carácter extemporáneo de la entrega del censo por parte del FOPAE a la UNGRD, nada de lo cual ocurrió. (...) En efecto, de acuerdo con el acta de reunión del 16 de diciembre de 2011, a la que asistieron representantes de la UNGRD y del FOPAE, se previno la necesidad de realizar la depuración respectiva a los registros de damnificados, de cara a la efectiva verificación de los requisitos que dieran cuenta de tal calidad, por lo que, en concordancia con la información reportada por la UNGRD en certificación del 3 de septiembre de 2015, existieron múltiples casos en los que, respecto del censo aportado en diciembre de 2011, los inscritos no fueron reconocidos como damnificados por las inconsistencias presentadas respecto del cumplimiento de los requisitos previstos en la Resolución No. 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012. (...) Esa fue la misma dinámica que imperó en lo acontecido en relación con el censo allegado el 29 de febrero de 2012, como se desprende del acta de reunión del 10 de febrero de 2012, del oficio del 29 de febrero de 2012, por el cual el FOPAE dio respuesta a la solicitud elevada por la UNGRD para que justificara la inclusión de nuevas personas en el censo y de la correspondencia cruzada entre la UNGDR y la Secretaría Distrital de Integración Social entre agosto y octubre de 2014. (...) De esos documentos surge con claridad que, de la revisión del censo aportado el 29 de febrero de 2012, la UNGDR, más allá de oponer el carácter extemporáneo de su presentación, se pudo evidenciar por esa Unidad que no se reunían las condiciones para ser beneficiarios del pago del auxilio económico, lo que llevaba a abstenerse de ordenar su pago. (...) En otras palabras, la inclusión de los integrantes del grupo actor en el censo, por sí sola, no los convertía automáticamente en acreedores del apoyo económico creado para el restablecimiento de los deterioros sufridos en los bienes de los afectados, en razón a que, para ese propósito, era indispensable verificar que se hubiera presentado el padecimiento material directo en sus muebles o inmuebles de habitación, circunstancias que, según lo evidenció la UNGRD al revisar el contenido del censo entregado el 29 de febrero de 2012, no se acreditaron, a pesar de estar enlistadas en el pluricitado registro; por el contrario, en la gran mayoría de los casos se trató de familias que no sufrieron ningún tipo de afectación directa en su inmueble o muebles y que ni siquiera se encontraban en manzanas de afectación directa y en ninguno de los eventos, se determinó que

fueran personas que residían en los primeros pisos de los bloques impactados con las inundaciones.

FUENTE FORMAL: LEY 472 DE 1998 / LEY 1437 DE 2011 / DECRETO 4579 DE 2011.

RECURSO DE APELACIÓN / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO / CONDENA EN COSTAS – A la parte vencida en juicio / AGENCIAS EN DERECHO – Determinada por la gestión, la cuantía y otras circunstancias del proceso

[D]e conformidad con el numeral 4 del artículo 366 del mismo Código, se tiene en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales si las hubiere Siguiendo el Acuerdo expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, vigente para la fecha en que se presentó la demanda, en materia de tarifas de agencias en derecho se observa que: (...) Se trata de un proceso con pretensiones equivalentes a 2.200 SMMLV, asunto en el que la parte demandante resultó vencida en primera y segunda instancia. (...) Respecto de su complejidad, se advierte que el debate central giró en torno a la calificación de damnificados con la segunda ola invernal de 2011 y acreedores del auxilio económico dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, asunto respecto del cual no se acreditó la ocurrencia de un daño antijurídico. (...) Acerca de la duración de la gestión procesal se observa que las entidades demandadas Distrito Capital, la Unión Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNNGR, el IDIGER presentaron alegatos de conclusión a lo que se suma que, por cuenta de la interposición del recurso de apelación, debieron prolongar su vigilancia sobre el proceso.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 - ARTÍCULO 366.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020).

Radicación número: 25000-23-41-000-2013-00488-01(AG)

Actor: SANDRA MILENA CASANOVA CHAVARRO Y OTROS

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIOR Y OTROS

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia del 28 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A, mediante la cual negó las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. Síntesis del caso

La presente controversia gira en torno a la responsabilidad patrimonial de la Nación - Ministerio del Interior, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNGRD, el Distrito Capital de Bogotá - Secretaría Distrital de Integración Social y el Fondo de Atención y Prevención de Emergencias FOPAE, por el daño causado al “grupo afectado” en su condición de damnificados por la segunda ola invernal de 2011 en las localidades de Kennedy y Bosa, como consecuencia del no pago del auxilio económico, equivalente a \$1'500.000 por familia, dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, situación que obedeció a la falla del servicio que se concretó en que el FOPAE allegó el censo de las familias damnificadas extemporáneamente ante la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

2. La demanda

El 4 de abril de 2013, la señora Sandra Milena Casanova y 21 personas naturales más¹, en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, interpusieron demanda contra la Nación – Ministerio del Interior, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Integración Social, Fondo de Atención y Prevención de Emergencias FOPAE, con el fin de que se accediera a las siguientes pretensiones:

2.1- Que se declarara patrimonial y solidariamente responsable a la Nación – Ministerio del Interior, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social, Fondo de Atención y Prevención de Emergencias FOPAE por el daño causado a los demandantes como consecuencia de la falla del servicio en que incurrieron al no censar, en los plazos establecidos en las resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012 proferidas por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, a 10.622 familias damnificadas con la temporada de lluvias.

2.2.- Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condenara a la Nación – Ministerio del Interior, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social, Fondo de Atención y Prevención de Emergencias FOPAE a pagar a cada uno de los que integran el grupo actor las siguientes sumas:

- \$1'500.000, por concepto del apoyo económico que se otorgó a cada uno de los damnificados con la temporada invernal, mediante Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011 expedida por la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres, por el período comprendido entre el 1 de septiembre al 10 de diciembre de 2011.
- Por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los actores.

¹ El grupo demandante está integrado por los señores Sandra Milena Casanova, Blanca Flor Garzón, Julio Padilla Ortiz, Mauro Garzón Rodríguez, Carlos Benavides Lucero, Martha Antolínez Vega, Irma Sánchez Guzmán, Verónica Benítez Moreno, María Medrano Rodríguez, Albeiro Mogollón Segura, Nelson Arias Marín, Fernando Rodríguez Martínez, Alexander Zuluaga Robayo, Silverio Castellanos García, Claudia Alexandra Rodríguez, Yorsandy Vargas, Blanca Stella Castro Torres, Everardo Bustos, José Luis Ceballos Parra, Bernardo Ramírez Sandoval, Claudia Acosta Bejarano y Carmen Elena Franco Quevedo.

2.3. Que se dispusiera que, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, el monto de la indemnización colectiva sea entregado al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos y se señalen los requisitos que deben cumplir sus beneficiarios para reclamarla.

2.4. Que se dispusiera que las indemnizaciones correspondientes a los demás miembros del grupo que no hayan concurrido al proceso y que se hagan parte del grupo dentro de los veinte días siguientes se haga con apego al artículo 55 de la Ley 472 de 1998.

3. Hechos

Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora expuso los hechos que se sintetizan a continuación:

3.1. Que, entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, se presentó una fuerte temporada invernal que afectó las viviendas del grupo demandante, con ocasión de las inundaciones producidas en las localidades de Bosa y Kennedy del Distrito Capital.

3.2. Que, el 7 de diciembre de 2011, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4579, en el que dispuso que se entendían como personas afectadas por la ola invernal aquellas que se encontraran en los censos de damnificados elaborados por los comités locales con el aval de una entidad operativa del sistema nacional para la prevención y atención de desastres.

3.3. Que, el 15 de diciembre de 2011, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres expidió la Resolución No. 074, por la cual se ordenó el pago de un apoyo económico de \$1'500.000 a cada una de las familias damnificadas en el período de lluvia transcurrido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2010, por lo que, para establecer quienes habrían de ser los acreedores de ese auxilio, la Secretaría Distrital de Integración Social realizó el censo y registro de afectados, información que luego fue remitida al Fopae para un procedimiento de validación.

3.4. Que, el 23 de diciembre de 2011, el FOPAE remitió a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres un censo con 16.574 familias damnificadas por la ola invernal.

3.5. Que La Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, mediante Resolución No. 002 del 2 de enero de 2012, amplió el término para entregar la información consolidada relacionada con las familias damnificadas, hasta el 30 de enero de 2012.

3.6. Que el FOPAE remitió el censo final el 28 de febrero de 2012 revelando una cifra consolidada de 27.196 familias; sin embargo, al haber sido presentado tras vencerse el término previsto en la Resolución 002 de 2012, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres no aprobó ese registro.

3.7. Que, en estas condiciones, más de 10.622 familias damnificadas con la ola invernal no fueron beneficiadas con los apoyos económicos ordenados por el Gobierno Nacional.

4. Fundamentos de derecho

La reclamación se fundamentó en lo dispuesto en los artículos 13 y 23 de la Constitución Política que consagran los derechos a la igualdad y a la dignidad, cánones que, en sentir de los demandantes, se vieron transgredidos, por cuanto el subsidio por la temporada invernal, no obstante haber sido entregado a varias familias que residen en la misma urbanización de varios de los actores, no fue reconocido en favor de estos últimos, por cuanto el censo en el que fueron registrados no fue entregado a la UNGRD dentro del término previsto.

Adujo que la extemporaneidad en la presentación del censo consolidado por parte del FOPAE no desnaturalizaba su condición de damnificados y afectados con la ola invernal y, por tanto, de acreedores de la misma protección y auxilio económico ofrecido al resto de la población en condiciones uniformes.

5. Trámite procesal

5.1. Al considerarse reunidos los requisitos legales del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, se admitió la demanda interpuesta por la parte actora mediante auto de 27 de junio de 2013 y se ordenó la notificación de las demandadas, del Procurador Judicial y del Defensor del Pueblo.

5.2. Contestación de la demanda

5.2.1. Nación – Ministerio del Interior

La entidad demandada contestó oportunamente la demanda e indicó que se oponía a las pretensiones planteadas por inexistencia de falla del servicio imputable al ente ministerial.

Formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva con el argumento de que el ministerio no participó ni por acción ni por omisión en los hechos objeto de litigio, dado que dentro de su organigrama de funciones no se hallaban aquellas relacionadas con la gestión de riesgo de desastres y coordinación del sistema nacional para la prevención y atención de desastres.

5.2.2. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres

La entidad accionada contestó oportunamente la demanda.

Sobre los hechos señaló que, en el contexto de la segunda ola invernal de 2011, se expidieron las resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, en las cuales se concretó la iniciativa gubernamental de brindar ayuda económica de hasta \$1'500.000 a las víctimas de las inundaciones.

Indicó que el Fondo Nacional de Calamidades no contaba con recursos ilimitados para atender esa emergencia, razón por la cual en las resoluciones en comento se fijaron los parámetros y requisitos temporales para reglamentar el reconocimiento y entrega de esta ayuda económica. En el caso del Distrito Capital, el consolidado del número de los damnificados debía reportarse a más tardar el 30 de enero de 2012 por parte del FOPAE, plazo que se justificaba en el hecho de no ser posible extender indefinidamente el pago de la ayuda, dado el carácter limitado de los fondos.

Afirmó que, el 28 de febrero de 2012, el FOPAE remitió el censo con 26.988 afectados, el cual incumplía las directrices de oportunidad impartidas en las

resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, a lo que sumó que se reportaron personas que no se encontraban en el área de afectación directa y que residían en viviendas en las que no hubo ingreso de agua, así como locales comerciales que no reunían la calidad de beneficiados.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de daño.

5.2.3. Fondo de Prevención y Atención de Emergencias

El Fondo demandado presentó escrito de contestación dentro del término legal.

Frente a los hechos de la demanda manifestó que el FOPAE no tenía ninguna injerencia en el pago del auxilio económico y la responsabilidad en esa actividad recaía en la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

Sostuvo que el Fopae cumplió con su obligación de remitir a la UNGRD el censo de los afectados con las inundaciones acaecidas en Bosa y Kennedy, el cual fue presentado el 28 de febrero de 2012, cuestión que, si bien denotaba su extemporaneidad, ello obedeció a la magnitud de la población afectada con el evento de la emergencia, lo que desbordó la capacidad de las autoridades administrativas para atenderla.

Precisó que lo anterior no era óbice para desconocer la situación de hecho de cada persona que, habiendo resultado afectada, reunía las condiciones para ser merecedora del auxilio económico concedido por el Gobierno Nacional a causa de la ola invernal.

Concluyó aduciendo que el FOPAE, en el marco de sus competencias, no era la entidad encargada de establecer si los reportados como afectados por las inundaciones eran acreedores del apoyo económico otorgado por el gobierno.

5.3. Mediante providencia de 21 de mayo de 2014, el Tribunal de origen resolvió las excepciones previas propuestas por las demandadas. En esa oportunidad declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Ministerio del Interior con sustento en el hecho de que, de conformidad con el Decreto 2893 de 2011, no se establecieron en cabeza de esa entidad funciones relacionadas con la gestión del riesgo de desastre.

Estimó que cuestión distinta ocurría en relación con la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgos de Desastres y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, las cuales sí hacían parte del sistema de prevención y atención de desastres y, además, fueron partícipes de las actuaciones administrativas narradas en la demanda, por lo que los organismos públicos eran sujetos llamados a concurrir al proceso.

6. La sentencia impugnada

El 28 de septiembre de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Primera – Subsección A dictó sentencia de primera instancia en la que negó las pretensiones de la demanda.

Luego de referirse al contexto fáctico en medio del cual se originó la reclamación, procedió a delimitar el grupo respecto del cual se haría el análisis de fondo y,

sobre el particular, estimó que de las 27.696 personas censadas debía hacerse la siguiente clasificación:

A 12.258 personas ya se les reconoció el subsidio por la ola invernal, por lo que se dispondría la negativa de las pretensiones de la demanda respecto de ellos.

A 14.726 personas no se les otorgó el apoyo económico previsto en la Resolución No. 074 de 2011 y tampoco acreditaron su vínculo con el inmueble afectado o que reunieran las condiciones para ser destinatarias del reclamado subsidio, lo que llevaba a desestimar las pretensiones.

Cuatro personas, a saber: Luis Alberto Hernández Chaparro, Aura Blasina Contreras Barriga, Israel Rojas Portilla y Nelva Hercilia Urrego González no recibieron el pago, pero sí acreditaron su vínculo con el inmueble afectado, por lo que sería en relación con esas personas que se haría el examen del daño alegado y las condiciones comunes frente al mismo.

Al abordar el respectivo análisis, el *a quo* estimó que a las señoras Aura Blasina Contreras Barriga y Nelva Hercilia Urrego González no se les pagó el subsidio porque sus inmuebles se encontraban fuera de la manzana de afectación, de tal manera que no se demostró el daño por ellas alegado.

En cuanto a los señores Luis Alberto Hernández Chaparro e Israel Rojas Portilla, indicó que no se acreditó que la falta de pago del subsidio hubiera obedecido al envío extemporáneo del registro consolidado del censo por el FOPAE a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

En el orden expuesto concluyó que no se acreditaron condiciones uniformes que permitieran identificar el daño causado al grupo actor.

7. La apelación

La parte actora interpuso y sustentó el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

Explicó que la actuación de las autoridades demandadas había violado el principio de eficacia en el ejercicio de la función administrativa, por no haber cumplido la obligación de adelantar los trámites para la obtención de beneficios para los damnificados de la ola invernal.

Señaló que en el caso se había vulnerado el debido proceso, en razón a que, por la falta de coordinación entre entidades administrativas, 13.485 personas no cobraron el subsidio. Afirmó que esta carga no podía ser asumida por los beneficiarios.

Luego de referirse al trámite dispuesto en la normativa aplicable para el pago del subsidio por la ola invernal, adujo que el Decreto 4579 de 2011, por el cual se declaró la situación de desastre, no contempló un límite temporal para prestar la asistencia humanitaria y la entrega de apoyos a las familias afectadas, por lo que debía entenderse que la situación no cesaba hasta que el Gobierno Nacional dispusiera lo contrario, por lo que la UNGRD carecía de la facultad para que, a través de sus Resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, estableciera un plazo máximo para hacer el registro de las familias damnificadas.

Consideró lesivo de la dignidad humana el requisito según el cual no eran merecedores del subsidio las viviendas que no hubieran tenido una inundación que llegara al segundo piso.

Adujo que resultaba violatorio del principio de igualdad que al resto de familias damnificadas con la ola invernal se les hubiere negado el pago del subsidio por haber sido allegada extemporáneamente la información que daba cuenta de su calidad de afectados por ese suceso, pues era una situación que se escapaba de la órbita de la responsabilidad de los ciudadanos menos favorecidos y que competía únicamente a las entidades distritales encargadas.

Alegó que el Tribunal de primera instancia creó unos requisitos adicionales que la Resolución 074 de 2011 no requería para acreditar sus condiciones de beneficiarios, pues, en ningún caso, se requería de certificado de tradición del inmueble afectado.

Señaló que era deber de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres tener en cuenta todos los 13.845 damnificados que hacían parte del grupo demandante y que el FOPAE había reconocido en su censo.

8. Actuación en segunda instancia

8.1. Mediante providencia del 18 de abril de 2018, la Sección Tercera de esta Corporación admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

8.2. En auto del 25 de octubre de 2018 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones finales y al Ministerio Público para que rindiese su concepto.

En el término otorgado, el Distrito Capital – Secretaría de Integración Social y la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres presentaron sus escritos de alegaciones, en los cuales reiteraron los argumentos expuestos en oportunidades procesales anteriores.

La parte actora y el FOPAE guardaron silencio.

El Ministerio Público rindió concepto, en el cual consideró que no se encontraba acreditada la responsabilidad administrativa de las demandadas, por cuanto el no pago de los subsidios obedeció a que algunos de los damnificados no cumplían varios de los requisitos contemplados en la Resolución No. 074 de 2011.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis*, se abordarán los siguientes temas: **1)** régimen aplicable; **2)** competencia del Consejo de Estado; **2)** objeto de la apelación; **3)** la existencia de una causa común frente a los daños reclamados por la parte actora; **4)** oportunidad del medio de control; **5)** la conexidad de la legitimación en la causa por activa en la acción de grupo con la existencia de condiciones uniformes que identifican a los demandantes frente a los daños reclamados por la parte actora; **6)** legitimación en la causa por pasiva; **7)** objeto de la apelación; **8)** el marco normativo que sirvió de fundamento para el pago del auxilio económico en favor de las familias damnificadas con la segunda ola invernal de 2011; **8.1)** lo acontecido en el Distrito Capital en relación con el reporte de los damnificados en las Localidades de Bosa y Kennedy; **9)** la ausencia de

daño antijurídico derivado del no reconocimiento y pago del apoyo económico dispuesto en la Resolución 074 de 2011 y **10**) costas.

1. Régimen aplicable

Al *sub júdice*, por tratarse de una acción de grupo instaurada el 4 de abril de 2013, le resultan aplicables las disposiciones contenidas en la Ley 472 de 1998, con las modificaciones que respecto de la pretensión, caducidad y competencia, le introdujo la Ley 1437 de 2011.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corporación, de manera reiterada y pacífica, ha señalado:

“ (...) si bien en los aspectos que se refieren a la reparación de los perjuicios causados a un grupo el legislador instituyó, por la especialidad que se predica en estos casos, un régimen particular aplicable a estas controversias, el cual está contenido en la Ley 472 de 1998², también lo es que, en materia de lo Contencioso Administrativo, la Ley 1437 de 2011 modificó dicha norma especial, en lo que hace a las disposiciones referentes a la pretensión, a la caducidad y a la competencia, pues, amplió y reguló integralmente las disposiciones aplicables en esos aspectos, lo que impone concluir que los demás temas continúan regulados por la Ley 472 de 1998³”⁴ (se destaca).

Adicionalmente, en virtud de lo señalado en el artículo 68 de la Ley 472 de 1998, “en lo que no contraríe lo dispuesto en las normas del presente título, se aplicarán a las acciones de grupo las normas del Código de Procedimiento Civil”, hoy Código General del Proceso.

2. Competencia del Consejo de Estado

Esta Corporación es competente para conocer del presente caso dado que, de conformidad con los artículos 50⁵ de la Ley 472 de 1998 y 150⁶ y 152.16⁷ del

² Original de la cita: “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”.

³ Original de la cita: “Al respecto consultar, Auto de 31 de enero de 2013, Exp. 63001-23-33-000-2012-00034-01 (AG), M.P. Enrique Gil botero”.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del 10 de febrero de 2016, exp. 2015-00934, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterado, entre otros, en autos de 18 de mayo de 2017 exp. 2016-00131, C.P. Hernán Andrade Rincón y de 18 de julio de 2017, exp. 2013-00583.

⁵ “**Ley 472/98. Artículo 50. Jurisdicción.** La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

“(...)”.

⁶ “**CPACA. Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación.** El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

“(...)”.

⁷ “**CPACA. Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

“(...)”

CPACA, se trata de un asunto que, por una parte, se suscitó con ocasión del ejercicio del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo originado en la acción u omisión de entidades públicas y, por otro lado, fue decidido en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A.

Además, en esta Corporación, por virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019 –*compilatorio del reglamento del Consejo de Estado*– que distribuyó los distintos negocios con base en criterios de especialización y volumen de trabajo, a la Sala le corresponde el conocimiento de “*Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado*”.

3. La existencia de una causa común frente a los daños reclamados por la parte actora

La “*acción de grupo*” a la que se refiere la Ley 472 de 1998⁸ tiene como propósito el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios causados a un número plural de personas *-igual o superior a 20-*, siempre que el daño provenga de una causa común, que amerita un tratamiento uniforme y en virtud de la cual, mediante una acción colectiva, se reparan los perjuicios individuales ocasionados.

Es relevante entonces que se identifique si la causa del daño es la misma para todos los demandantes, pues será la única manera de establecer el requisito de uniformidad en la causa que la ley exige.

Por lo anterior, la Sala analizará tal presupuesto de procedibilidad, con fundamento en lo que ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación al respecto. En ese sentido se ha considerado:

“Conforme a lo anterior, la Sala⁹ puntualizó que el análisis de las condiciones uniformes respecto de una misma causa que generó perjuicios, como requisito de procedibilidad de la acción, debe realizarse así: i) en primer término identificar el hecho o hechos generadores alegados en la demanda y determinar si éstos son uniformes para todo el grupo; ii) en segundo término, mediante el análisis de la teoría de la causalidad adecuada, determinar si éstos hechos generadores tienen un mismo nexo de causalidad con los daños sufridos por los miembros del grupo; y iii) finalmente, ‘... el resultado de este análisis debe ser la identidad del grupo, como pluralidad de personas que sufren unos daños originados en uno o varios hechos generadores comunes a todos; (sic) si se descubre lo contrario, en cualquiera de los dos pasos, debe concluirse la inexistencia del grupo y por consiguiente la improcedencia de la acción ...’.

“En tal virtud, si una vez efectuado el análisis de la relación de causalidad se concluye que los daños sufridos por el grupo tienen un mismo hecho o cadena de hechos como fuente eficiente única, se

“16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas”.

⁸ El artículo 3 de la Ley 472 de 1998 se refiere a este medio procesal como “*acción de grupo*”; sin embargo, para efectos de esta jurisdicción el mismo se denomina “*reparación de los perjuicios causados a un grupo*”, según lo señalado en el artículo 145 de la Ley 1437 de 2011.

⁹ Original de la cita: “*Ibidem*”.

cumple con el requisito de comunidad en la causa que predica la ley 472 de 1998.

“Este análisis debe ser el resultado de la aplicación de criterios razonables por parte del juez, que consulten la realidad que se le somete a su consideración con la acción de grupo y bajo la perspectiva de que el hecho común generador de los daños reclamados no tiene que ser entendido de manera esencialmente natural, sino desde una óptica jurídica, porque es posible que se presenten varios eventos ligados en tal forma que, legalmente, sean uno mismo.

“Lo anterior significa que, en el estudio de la causa común, el aspecto fáctico es relevante, pero también lo es el fundamento de derecho aplicable a la situación fáctica en la que se encuentra el grupo respecto del orden jurídico.

“Sobre el concepto ‘origen común’ o ‘causa común’, la doctrina ha dicho:

“Bajo la óptica del derecho procesal civil es posible asociar el concepto de ‘origen común’, al de la ‘causa de pedir’. Las causas para solicitar de cada derecho individual deben ser, sino (sic) exactamente las mismas, por los menos similares a punto de ser indiferentes, para la decisión judicial, las peculiaridades de cada caso en particular.

“(...

“... el origen común no significa, (sic) necesariamente una ‘unidad de hecho temporal’, es decir, no es necesario que el hecho creador de los derechos sea el único o el mismo en todos los derechos individuales. Lo fundamental... es que sean situaciones ‘jurídicamente iguales’, aunque sean hechos diferentes en el plano empírico.

“Obviamente, la ley no exige que las situaciones individuales de todos los miembros del grupo sean exactamente iguales o que todas las cuestiones de hecho o de derecho levantadas en el proceso sean comunes a todos. Es suficiente que la diversidad natural entre las innumerables situaciones particulares no perjudiquen la existencia de un núcleo de controversia que sea común en el grupo. Es este núcleo lo que es ‘la cuestión común juzgada en la acción colectiva’¹⁰.

“Como se puede apreciar, para que sea procedente la acción de grupo es necesario que la misma permita la decisión unitaria de la controversia y para ello se requiere la existencia de aspectos de hecho o de derecho comunes (condiciones uniformes) entre los miembros del grupo.

“No se trata, pues, de que las situaciones particulares de todos los miembros del grupo sean idénticas, pues es claro que pueden resultar

¹⁰ Original de la cita: “GIDI, Antonio: ‘La tutela de los Derechos Difusos, Colectivos e Individuales Homogéneos - hacia un código modelo para Iberoamérica’, Ed. Porrúa, 2004, págs. 36 y 37”.

diferencias o perjuicios o daños disímiles en cuanto a su modalidad e intensidad, sino que es menester que entre las mismas exista un común denominador o núcleo que pertenece o se extiende a todos ellos, derivado de la conducta dañina del demandado.

“Por consiguiente, no obstante la naturaleza divisible de los daños subjetivos ocasionados a un grupo por una misma acción u omisión, los cuales, en principio, podrían ser reclamados de manera individual o litisconsorcial a través del proceso ordinario contencioso administrativo, ese núcleo en el cual convergen los miembros de ese conglomerado, sumado a la conveniencia y trascendencia social de la situación en que se encuentran, impone que deba darse una solución a través de un único proceso tendiente a repararlos, a través de un juicio concentrado que, en caso de prosperar, culminará con la orden de pago de una indemnización colectiva, resultado de la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

“La procedencia de la acción de grupo depende de la comunidad en la causa, porque si cada miembro del grupo tuviera un derecho o interés disímil, con fundamento en hechos y pruebas diferentes, así como pretensiones distintas, se tornarían imposibles la acción de grupo y la uniformidad de la decisión judicial.

“En este orden de ideas, se puede colegir que el requisito de procedibilidad de la acción de grupo que versa sobre las ‘...condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas ...’ se refiere a la existencia de aspectos de hecho o de derecho comunes entre los miembros del grupo, vistos en una condición o estado semejante o uniforme, por la concurrencia de tres elementos, a saber: i) un mismo hecho o conjunto de hechos dañinos, esto es, identidad de la acción u omisión o de la conducta dañina, ii) que el hecho o hechos sean imputables a un mismo autor (o autores), que será la parte demandada y iii) una relación de causalidad próxima y determinante entre el hecho o hechos atribuibles al demandado y la lesión o daño antijurídico sufridos por los miembros del grupo.

“Ahora, en cuanto se refiere al ejercicio de la legitimación por activa del grupo afectado, quien instaura la acción lo hace para reclamar el resarcimiento de perjuicios para la totalidad de sus miembros o integrantes¹¹.

“La demanda de la acción de grupo puede ser interpuesta por una sola persona, de conformidad con lo establecido en los artículos 3, 46, 48 (párrafo) y 52 (numeral 4) de la ley 472 de 1998, con la condición de que actúe a través de abogado –inciso primero art. 48 ibídem- y en nombre de un grupo del que se afirma la calidad de afectado, integrado, como se dijo, por un número no inferior a 20 personas, a quienes debe identificar en la demanda o de las cuales debe esta última suministrar los datos para su identificación, como requisito de procedibilidad”¹².

¹¹ Original de la cita: “Corte Constitucional, sentencia C - 1062 de 2000”.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 6 de diciembre de 2007, Exp. 41001-23-31-000-2004-00120-01(AG), M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

En el *sub lite* se pretende la indemnización de los perjuicios supuestamente causados como consecuencia del no pago del auxilio económico previsto en la Resolución 074 de del 15 de diciembre de 2011 que, según se alega, se debía a los miembros del grupo en su condición de damnificados por la ola invernal de 2011 y que no se reconoció en su favor, por cuanto el censo consolidado en el que se hallaban incluidos fue aportado extemporáneamente por parte del FOPAE a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

La existencia de la causa común alegada como génesis del daño se encuentra acreditada a través del censo¹³ realizado a la población de las localidades de Bosa y Kennedy del Distrito Capital, damnificada con la ola invernal de 2011, entregado el 29 de febrero de 2012 por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, el cual, en concordancia con lo ocurrido en reunión del 27 de abril de 2012, llevada a cabo entre el FOPAE, la UNGRD, representantes de la Personería Distrital y varios voceros de la comunidad¹⁴, no fue tomado en consideración por la autoridad de gestión del riesgo, por lo que a las personas allí relacionadas no se les hizo entrega del subsidio económico ordenado en la Resolución No. 074 de 2011.

4. Oportunidad del medio de control

La Ley 1437 de 2011 modificó la Ley 472 de 1998, entre otros aspectos, en cuanto a la oportunidad para presentar la demanda.

Así las cosas, el término de caducidad aplicable al presente asunto es el establecido en el literal h, del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011¹⁵, es decir, de 2 años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se causó el daño.

El daño reclamado se habría concretado en el no pago del auxilio económico dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011 a las familias habitantes de las localidades de Bosa y Kennedy del Distrito Capital que resultaron damnificadas con la ola invernal de 2011, por cuanto el censo en el que se registró su condición de damnificados fue entregado por el FOPAE a la UNGRD de manera extemporánea.

Si bien no se conoce con exactitud la fecha en que la UNGRD devolvió el censo presentado el 29 de febrero de 2012, debido a la extemporaneidad en su presentación, lo cierto es que en la reunión sostenida el 27 de abril de 2012 y llevada a cabo entre el FOPAE, la UNGRD, representantes de la Personería Distrital y varios voceros de la comunidad¹⁶, se indicó que la autoridad de gestión

¹³ Obra en el CD visible en el folio 492 del cuaderno 1, aportado al proceso por la UNGRD el 7 de septiembre de 2015.

¹⁴ El contenido de lo ocurrido en esa reunión se desprende del oficio que obra a folios 482 y 483 del cuaderno 1, suscrito por el FOPAE.

¹⁵ "Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

"(...)

"2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

"(...)

"h) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño. Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo".

¹⁶ El contenido de lo ocurrido en esa reunión se desprende del oficio que obra a folios 482 a 483 del cuaderno 1, suscrito por el FOPAE.

del riesgo no atendería los pagos de los auxilios económicos respecto de las personas incluidas en el censo allegado en esa fecha, cuestión que permite concluir que a partir de ese momento se tenía certeza acerca de la causación del daño que hoy es materia de reclamación.

Así las cosas, el inicio del cómputo de los dos años de caducidad del medio de control se situaba en el 28 de abril de 2012, los cuales se habrían de vencer el 28 de abril de 2014.

En esas condiciones, al haber sido presentada la demanda el 4 de abril de 2013 se concluye que su interposición se produjo dentro del término legalmente establecido.

5. La conexidad de la legitimación en la causa por activa en la acción de grupo con la existencia de condiciones uniformes que identifican a los demandantes frente a los daños reclamados por la parte actora

La Sección Tercera de esta Corporación, al referirse a la concepción de la legitimación en la causa en el marco de la acción constitucional de grupo, se centró en la interpretación del contenido normativo de los artículos 46 y 47 de la Ley 472 de 1998 y al respecto concluyó que este presupuesto se conecta con la exigencia de que existan condiciones uniformes respecto de la causa que generó el daño las cuales no solo se han de predicar frente al hecho generador del daño, sino en lo atinente a todos los elementos que configuran la responsabilidad atribuida¹⁷.

En orden a acreditar su condición de afectados con la ola invernal de 2011, la Sala advierte que los demandantes que a continuación se enlistan figuran censados en el registro entregado por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres el 29 de febrero de 2012 y consta que no recibieron el pago del subsidio¹⁸.

También se allegaron junto con la demanda certificados expedidos por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, en los que consta que las siguientes personas fueron damnificadas por la inundación ocurrida el 6 de diciembre de 2011.

	Demandante	Certificado de afectación expedido por el Fopae / tipo de afectación	Esta persona está relacionada en el censo entregado por el FOPAE a la UNGRD el 29 de febrero de 2012
1	Sandra Milena Casanova	Predio en la localidad de Bosa	Censada
2	Blanca Flor Garzón	Predio en la localidad de Bosa	Censada
3	Julio Padilla Ortiz	Predio en la localidad de Bosa	Censado
4	Mauro Garzón Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	Censado

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 2 de febrero de 2001, exp. AG 017, C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

¹⁸ CD que obra a folio 490 del cuaderno 1.

5	Carlos Benavides Lucero	Predio en la localidad de Bosa	Censado
6	Martha Antolínez Vega	Predio en la localidad de Bosa	Censada
7	Irma Sánchez Guzmán	Predio en la localidad de Bosa	Censada
8	Verónica Benítez Moreno	Predio en la localidad de Bosa	Censada
9	María Medrano Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	Censada
10	Albeiro Mogollón Segura	Predio en la localidad de Bosa	Censada
11	Nelson Arias Marín	Predio en la localidad de Bosa	Censada
12	Fernando Rodríguez Martínez	Predio en la localidad de Bosa	Censada
13	Alexander Zuluaga Robayo	Predio en la localidad de Bosa	Censada
14	Silverio Castellanos García	Predio en la localidad de Bosa	Censado
15	Claudia Alexandra Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	Censado
16	Yorsandy Vargas	Predio en la localidad de Bosa	Censado
17	Blanca Stella Castro Torres	Predio en la localidad de Bosa	Censado
18	Everardo Bustos	Predio en la localidad de Bosa	Censado
19	José Luis Ceballos Parra	Predio en la localidad de Bosa	Censado
20	Bernardo Ramírez Sandoval	No aporta certificado	Censado
21	Claudia Acosta Bejarano	No aporta certificado	Censada ¹⁹

Con base en lo expuesto, la Sala considera que en el caso se reúnen las condiciones de uniformidad de veintiún demandantes como integrantes del grupo, en calidad de damnificados por la ola invernal de 2011 de las localidades de Bosa y Kennedy del Distrito Capital a quienes, no obstante haber sido incluidos en el respectivo censo realizado por el FOPAE con el objeto de que la UNGRD los reconociera como beneficiarios del auxilio económico equivalente a \$1'500.000

¹⁹ Según figura en la tabla del CD visible a folio 522 aportado por la Secretaría de Integración Social mediante oficio del 10 de septiembre de 2015.

dispuesto a través de la Resolución No. 074 de 2011, dicha ayuda finalmente no les fue entregada.

Se precisa, además, que el grupo demandante se considera de naturaleza abierta, en atención a que a él se entienden incorporados no solo quienes otorgaron poder para actuar en la presente causa, sino todas aquellas personas que fueron incluidas en calidad de damnificadas de las localidades de Bosa y Kennedy del Distrito Capital con la ola invernal de 2011, en el censo entregado el 29 de febrero de 2012 por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y quienes no recibieron el pago del subsidio ordenado en la Resolución No. 074 de 2011, por razones de extemporaneidad en la presentación del censo ante la autoridad de gestión del riesgo de desastre.

De otra parte, en relación con la siguiente demandante, la Sala no evidencia que se hubieran reunido las condiciones de uniformidad que se presentaron en relación con la identidad de los miembros del grupo, debido a que no aparece censada en el registro consolidado entregado el 29 de febrero de 2012 por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias:

Carmen Elena Franco Quevedo	No aporta certificado de afectación	No figura censada
-----------------------------	-------------------------------------	-------------------

Por lo anterior, en la parte resolutive de esta decisión se declarará su falta de legitimación en la causa por activa.

6. Legitimación en la causa por pasiva

La Sala estima que le asiste legitimación en la causa por pasiva a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, unidad administrativa especial creada mediante el Decreto 4147 de 2011-*vigente para el tiempo de presentación de la demanda*-, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio del nivel descentralizado del orden nacional, por ser la entidad que expidió la Resolución No. 074 del 15 de diciembre de 2011, por la cual se destinaron los recursos para atender a las familias damnificadas directas por la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 1 de septiembre y 10 de diciembre de 2011 y la que, con sustento en lo allí dispuesto, debía definir si procedía el pago del auxilio económico para las familias registradas en el censo realizado por el FOPAE.

El Distrito Capital está legitimado en la causa por pasiva, por cuanto, a través de la Secretaría de Integración Social, procedió a complementar el censo de familias damnificadas en coordinación con el FOPAE²⁰.

La Sala encuentra legitimado en la causa por pasiva al Fondo de Atención y Prevención de Emergencias FOPAE, entidad que, para la fecha de presentación de la demanda²¹, era un establecimiento público distrital, dotado de personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, creado mediante

²⁰ Folios 41 y 42 del cuaderno 2.

²¹ Esta fue la entidad que a través de su apoderado presentó el escrito de contestación a la demanda el 1 de octubre de 2013. Folios 168 a 173 del cuaderno 1.

Acuerdo 11 del 17 de noviembre de 1987 y cuyos estatutos se adoptaron mediante Acuerdo 004 del 17 de septiembre de 2010²², en razón a que se le endilgó responsabilidad por haber presentado extemporáneamente el censo consolidado con el registro de las familias damnificadas con la ola invernal 2011, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 074 de 2011.

Se precisa que durante el trámite de la primera instancia, después de haberse trabado la litis, se dictó el Acuerdo Distrital 546 del 27 de diciembre de 2013, mediante el cual se transformó el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias FOPAE, en el Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático -IDIGER, establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito a la Secretaría Distrital de Ambiente, entidad que compareció a la presente causa a través de poder conferido a su apoderado judicial el 7 de julio de 2015 y siendo esta entidad la que presentó escrito de alegados de conclusión ante el Tribunal del origen el 28 de septiembre de 2016.

Cabe indicar, además, que, de conformidad con el parágrafo del artículo 8° se estableció que: "*El IDIGER se subroga en todos los derechos y obligaciones que tenga el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias-FOPAE, en el momento de entrar en funcionamiento*", por lo que, si bien en el trámite de la primera instancia no se emitió pronunciamiento en relación con la aludida transformación, esta instancia declarará al IDIGER como sucesor procesal del referido fondo, sucesión que opera por ministerio de lo dispuesto en el Acuerdo Distrital 546 del 27 de diciembre de 2013.

Finalmente, la Sala no se referirá a falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio del Interior, declarada por la primera instancia en el auto que resolvió las excepciones, toda vez que esa decisión no fue recurrida en su oportunidad y se encuentra incólume.

7. Objeto de la apelación

El recurso de apelación persigue la revocatoria de la sentencia de primera instancia, para lo cual se argumenta que se transgredió el principio de la eficiencia de la función administrativa, el debido proceso, la dignidad humana y el derecho a la igualdad, en síntesis, por no haber entregado el apoyo económico dispuesto en la Resolución No. 0074 de 2011 a todos los damnificados por la ola invernal que fueron censados por el FOPAE y que no podían quedar desamparados por fallas imputables a la falta de coordinación entre las entidades, que se tradujeron en la extemporaneidad en la entrega del censo consolidado.

En los términos planteados queda delimitado el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

Adicionalmente, la Sala observa que en la sustentación del recurso de apelación también se alega que la Resolución No. 002 de 2012, por la cual la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres modificó la Resolución No. 074 de 2012 *-en la que se dispuso el pago del auxilio-*, en el sentido de ampliar el término y fijar un límite temporal para la entrega del registro de damnificados, contravino el Decreto 4579 de 2010, mediante el cual el Gobierno Nacional declaró la situación de desastre, puesto que esta decisión no habría consagrado un término para

²² Artículo 2 del Acuerdo 004 del 17 de septiembre de 2010 define la naturaleza jurídica del FOPAE en los términos referidos en esta parte de la providencia.

prestar la asistencia humanitaria y la entrega de apoyo a las familias afectadas y tampoco los requisitos que la unidad exigía para su desembolso. También adujo que era lesivo de la dignidad humana el requisito según el cual no eran merecedores del subsidio los habitantes de las viviendas que no hubieran tenido una inundación que llegara al segundo piso.

Sin embargo, la Sala no se pronunciará en relación con estos argumentos por dos razones esenciales:

En primer lugar, la responsabilidad que se atribuye a las entidades demandadas gravita en torno al daño causado por no haber pagado el auxilio económico a las familias damnificadas con la ola invernal en la localidad de Bosa y Kennedy, daño que se imputó a título de falla del servicio materializada en la falta de articulación de las autoridades administrativas encargadas de censar a las víctimas y de entregar oportunamente el censo consolidado a la UNGRD, para que esta, a su vez, ordenara el pago a todas las personas incluidas en esos registros.

En esa medida, lo sostenido en la apelación, de conformidad con lo cual la UNGRD en sus resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, no podía fijar un límite temporal para proceder a la recepción del mencionado censo y tampoco el hecho de establecer condiciones acerca de la procedencia del pago del subsidio en función del piso en el que habitaban los residentes de esas localidades constituye un argumento nuevo que no fue incluido en la *causa petendi* formulada en la demanda inicial y que, en observancia al principio de congruencia, escapa a la competencia de esta instancia.

Como segundo aspecto debe tenerse en cuenta que las aseveraciones a las que se hace mención, ciertamente, apuntan a cuestionar la validez y legalidad de las decisiones contenidas en las resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, en virtud de las cuales la UNGRD dispuso el pago del auxilio económico cuya falta de entrega constituye la materia de inconformidad, en razón a que, en sentir del recurrente, la autoridad de gestión del riesgo excedió los lineamientos del Decreto 4579 de 2010, por el cual el Gobierno Nacional declaró la situación de desastre, lo que, claramente, denota que se controvierte la competencia para establecer esos requisitos.

Así pues, surge con nitidez que al poner en entredicho la legalidad de las decisiones expedidas por la UNGRD, con sustento en las cuales se dispuso el pago del auxilio económico a los damnificados y se fijó el término para la entrega del censo, necesariamente su discusión debió ventilarse a través de la respectiva pretensión de nulidad elevada en su contra, la cual, eventualmente, habría procedido a través del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo, siempre que, con apego a lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 145 del C.P.A.C.A. se hubiera determinado que las resoluciones 074 de 2011 y 002 de 2012, son de contenido o produjeron efectos de contenido particular.

Sin embargo, sin necesidad de ahondar en la discusión que tal definición supondría, lo que importa destacar en este apartado es que en la demanda no se formuló pretensión de nulidad en su contra, por lo que, ante la ausencia de su invocación, no resultaría procedente a través de este litigio adentrarse en la cuestión que plantea el recurrente.

Sentadas las anteriores precisiones, la Sala resolverá los argumentos de la apelación, no sin antes referirse al marco normativo que rodeó el pago de los auxilios económicos para los damnificados de la segunda oleada invernal de 2011.

8. El marco normativo que sirvió de fundamento para el pago del auxilio económico en favor de las familias damnificadas con la segunda ola invernal de 2011

Mediante Decreto 4579 de 2010 el Gobierno Nacional declaró la situación de desastre en el territorio colombiano, con ocasión del fenómeno de la Niña 2010-2011.

Los lineamientos generales trazados en ese Decreto para el manejo de la situación de desastre comprendieron diez líneas de acción, a saber:

1. Asistencia Humanitaria a las familias afectadas con alimentación y elementos de dormitorio, aseo y cocina, durante el tiempo que dure la emergencia y un tiempo adicional necesario en el desarrollo del proceso de recuperación; 2. Administración y manejo de albergues y/o subsidios de arrendamiento temporal, para las familias que evacuaron sus viviendas; 3. Agua potable y saneamiento básico; 4. Salud integral, control y vigilancia epidemiológica; 5. Recuperación de vivienda (averiada y destruida); 6. Incentivos del sector agropecuario; 7. Reactivación económica y social de la zona acorde con las líneas que el Departamento Nacional de Planeación establezca; 8. Ordenamiento territorial; 9. Alertas tempranas, y 10. Obras de emergencia (reforzamiento de terraplenes, obras de control) y obras de prevención y mitigación en la zona.

En ese contexto fue necesario disponer de los recursos provenientes del Fondo Nacional de Calamidades para prestar apoyo económico a las familias directamente damnificadas.

En desarrollo de este cometido, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres dictó la Resolución 074 del 15 de diciembre de 2011, a través de la cual, en consideración a los graves efectos de la temporada invernal en el período comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011, en cuya virtud resultaron damnificadas muchas familias y con el propósito de crear un alivio monetario para ser destinado al restablecimiento de las condiciones de habitabilidad y de los bienes averiados de las familias damnificadas, dispuso²³:

“ARTÍCULO PRIMERO: Ordénese el pago hasta la suma de UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500000.00) ML/CTE, como apoyo económico para cada damnificado directo por los eventos hidrometeorológicos de la segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional 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

²³ Folios 504 a 505 del cuaderno 2.

segunda temporada de lluvias en el período comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional

“ARTÍCULO 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.

“PARAGRAFO. - El referido pago se hará únicamente a la persona reportada en los registros suministros 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 UNGD; los Comités Locales para la prevención y Atención de Desastres, en cabeza del Alcalde Municipal, deberá diligenciar la Planilla de Apoyo Económico de los damnificados directos, información que debe ser reportada a la UNGRD en el período de tiempo del 01 de septiembre al 10 de diciembre de 2011, la cual deberá estar refrendadas 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 UNRGD.

“PARAGRAFO. - Para el caso del Distrito Capital, los registros de los damnificados directos serán allegados por el Comité Distrital para la 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 de 2011, la cual deberá estar firmada por el alcalde municipal y el 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” (Subraya la Sala).

Igualmente, en esa Resolución se estableció el procedimiento administrativo que se debía adelantar para que el damnificado pudiera acceder a la ayuda económica otorgada por el Gobierno Nacional, el cual se sintetiza en los siguientes pasos:

- Los Comités Regionales y Locales para la Prevención y Atención de Desastres CREPAD y CLOPAD, y el FOPAE en el caso del Distrito Capital, debían diligenciar las planillas de apoyo económico evaluando los niveles de afectación, con base en las directrices trazadas por la UNGRD, documentos que servirían como fundamento para realizar el pago del apoyo económico

- La información consolidada con el censo de los damnificados debía ser allegada a la UNGRD hasta el 30 de diciembre de 2011. Con todo, este plazo se extendió hasta el 30 de enero de 2012, de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución 02 de 2012²⁴.
- Luego de verificar los documentos allegados por el CREPAD o por el FOPAE, la UNGRD debía enviar a la Fiduprevisora los registros que reunieran los requisitos y la solicitud de desembolso.
- El Fondo Nacional de Calamidades giraría los recursos al Banco Agrario, entidad financiera que, a su turno, los entregaría a las personas que se hallaran registradas como damnificados directos en las planillas diligenciadas por las autoridades señaladas o, por el FOPAE en el caso del Distrito Capital. El desembolso se haría en favor personas que hubieran sido reportadas como cabeza de familia en las planillas tramitadas por el CLOPAD.

El 16 de diciembre de 2011, el Director General de la UNGRD expidió una circular, dando alcance a la Resolución No. 074 de 2011 y dirigida a gobernadores, alcaldes, entidades técnicas y operativas del sistema Nacional para la Prevención y Atención, CREPAD y CLOPAD²⁵. En su contenido dispuso que para acceder a la asistencia debían verificarse los siguientes requisitos:

- i). Ser cabeza de hogar en el período comprendido entre el 1 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011.
- ii). Habitar el primer piso de la vivienda afectada.
- iii). Estar inscrito en la planilla correspondiente avalada por los CLOPAD y el CREPAD.
- iv). Presentación de la cédula de ciudadanía con el holograma.
- v). El jefe de hogar deberá estar registrado una sola vez en las planillas.

8.1. Lo acontecido en el Distrito Capital en relación con el reporte de los damnificados en las Localidades de Bosa y Kennedy

Mediante Decreto 553 del 7 de diciembre de 2011, el Distrito Capital declaró la situación de emergencia con una duración de 6 meses.

Con base en esa decisión, para atender el estado de emergencia presentada en las localidades de Bosa y Kennedy, el FOPAE realizó los diagnósticos técnicos DI 6103 del 6 de diciembre de 2011 para la localidad de Bosa y DI6104 del 6 de diciembre de 2011 para la localidad de Kennedy, en los cuales delimitó el polígono de afectación para determinar la procedencia de implantar las líneas de acción dispuestas por el Gobierno Nacional para el manejo de la situación de desastre, entre ellas, establecer las alertas de inundación, ejecutar las obras de mitigación en asocio con las empresas prestadoras de servicios públicos, ejecutar el

²⁴ El 2 de enero de 2012, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNGRD expidió la Resolución 002 por la cual amplió el plazo de entrega del censo hasta el 30 de enero de 2012. Folio 503 del cuaderno 1.

²⁵ Folios 465 a 466 del cuaderno 1.

monitoreo sobre el río Bogotá y sus afluentes y la restauración de las áreas afectadas.

En la inspección visual realizada durante las evaluaciones técnicas en los sectores de Bosa y Kennedy se obtuvieron las siguientes conclusiones²⁶

Diagnóstico técnico DI-6103	Afectación directa	Afectación indirecta
	Corresponde a aquellos predios con la evidencia de láminas de agua que superaron el nivel de la placa de contrapiso al interior de los mismos, definidos los cuadrantes de afectación, arrojando un consolidado de afectación directa de 6.673 en la localidad de Bosa	Corresponde a aquellos predios con la evidencia de láminas de agua que no superaron el nivel de la placa de contrapiso al interior de los mismos, sin embargo, se presentó inundación en las vías de acceso, zonas comunes y parqueaderos de los conjuntos residenciales definidos en los cuadrantes de afectación. Adicionalmente en este grupo se encuentran los predios que se emplazan en edificaciones a partir del segundo piso
Diagnóstico técnico DI-6104	Corresponde a aquellos predios con la evidencia de láminas de agua que superaron el nivel de la placa de contrapiso al interior de los mismos, definidos los cuadrantes de afectación, arrojando un consolidado de afectación directa de 2500 predios en la localidad de Kennedy	Corresponde a aquellos predios con la evidencia de láminas de agua que no superaron el nivel de la placa de contrapiso al interior de los mismos, sin embargo, se presentó inundación en las vías de acceso, zonas comunes y parqueaderos de los conjuntos residenciales definidos en los cuadrantes de afectación. Adicionalmente en este grupo se encuentran los predios que se emplazan en edificaciones a partir del segundo piso

Igualmente, en desarrollo de lo dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, el Fopae remitió dos reportes de censos a la UNGRD con el registro de los damnificados con la segunda ola invernal de 2011.

El primero se presentó el 23 de diciembre de 2011 con un total de 15.288, el cual fue tomado como censo oficial, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Resolución No. 002 de 2012.

Mediante oficio del 29 de febrero de 2012 el Fondo de prevención y Atención de Emergencias remitió a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres el segundo censo consolidado con 27.196 familias damnificadas y mostró la siguiente diferencia por localidades respecto del censo reportado el 23 de diciembre de 2011²⁷ (se transcribe de forma literal incluso con posibles errores):

²⁶ Folios 177 a 2.553 del cuaderno 1.

²⁷ Folios 500 del cuaderno 1.

LOCALIDAD	CONSOLIDADO A 23 DE DICIEMBRE DE 2011	CONSOLIDADO A 10 DE FEBRERO DE 2012
BOSA	10.610	18.607
KENNEDY	4.618	8.589
EN VERIFICACION	1.346	
TOTAL	16.574	27.196

Según manifestó la UNGRD, en certificación del 3 de septiembre de 2015, el segundo censo fue remitido el 28 de febrero de 2012, con un total de 27.196 damnificados registrados, el cual fue tomado como censo extemporáneo, de acuerdo con el término señalado en la Resolución 001 de 2012.

Además, precisó que el número de personas censadas, según el oficio del 29 de febrero de 2012, no correspondía a las relacionadas en la base de datos entregadas en esa fecha, dado que allí estaban reportados 26.988²⁸.

En relación con el primer censo indicó que se tramitaron 11.321 giros, los cuales arrojaban el siguiente estado:

ESTADO DEL GIRO		NO. DE PERSONAS
PAGADOS	Giros que fueron cobrados	4.655
GIROS DETENIDOS INDIVIDUALMENTE	Fueron enviados a pagar, pero dentro del proceso de revisión se ordenó la detención de los mismos.	3
GIROS INHIBITORIOS	Fueron enviados a pagar, pero no pudieron ser cobrados ya que al verificar en la Registraduría Nacional del Estado Civil presentaba una novedad que impedía su pago.	1
GIROS DETENIDOS MASIVAMENTE	Fueron enviados a pagar pero se envió la detención masiva debido a que la UNGRD no tenía la certeza de que se tratara de personas que realmente fueran damnificadas de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 074 de 2011	6253
GIROS REINTEGRADOS	Fueron enviados a pagar pero no pudieron ser cobrados por las personas dentro del término de dos meses de acuerdo con el convenio 9810 suscrito entre el Banco Agrario y la Fiduprevisora S.A.	409
TOTAL DE GIROS TRAMITADOS		11.321

El 22 de mayo de 2012, el FOPAE remitió a la Contraloría General de la República una comunicación informando que, debido a las múltiples reclamaciones y manifestaciones de la comunidad procedió a revisar y completar el censo de

²⁸ Folios 501 a 502 del cuaderno 1.

familias ascendiendo a un total de 27.196, el cual fue aprobado por el Comité Distrital de Prevención y Atención de Emergencias de Bogotá el 10 de febrero de 2012, considerando que la totalidad de las familias ubicadas dentro del polígono de afectación definido por el FOPAE se consideran damnificadas directas y agregó (se transcribe de forma literal incluso con posibles errores):

“La anterior revisión y verificación requirió un mayor tiempo al prevista inicialmente razón por la cual se entregó el censo el 28 de febrero de 2012, situación que de ninguna manera quita la calidad de damnificado a quienes aún no se les ha otorgado el apoyo”.

9. La ausencia de daño antijurídico derivado del no reconocimiento y pago del apoyo económico dispuesto en la Resolución 074 de 2011

Con base en las evidencias probatorias descritas en precedencia, la Sala encuentra que el daño que alega haber padecido el grupo actor, consistente en la falta de pago del apoyo económico en favor de 11.908 familias damnificadas con la ola invernal -cifra que resulta de la diferencia existente entre las personas registradas (27.196) en el censo consolidado entregado el 28 de febrero de 2012 por el FOPAE a la UNGRD y aquel remitido el 23 de diciembre de 2012 (15.288)-, se encuentra acreditado.

Sin embargo, pese a que la falta de reconocimiento del subsidio en cuestión en favor de las familias en referencia se encuentra demostrado, no por ello resulta de recibo el cargo de la apelación, de acuerdo con el cual indicó que se transgredió el principio de la eficiencia de la función administrativa, el debido proceso, la dignidad humana y el derecho a la igualdad, por no haber entregado el apoyo económico dispuesto en la Resolución No. 0074 de 2011 a todos los damnificados por la ola invernal que fueron censados por el FOPAE.

En efecto, la Sala considera que el daño alegado consistente en la falta de pago del subsidio no reviste el carácter de daño antijurídico, por las razones que pasan a explicarse:

Es cierto que el segundo censo allegado por el FOPAE a la UNGRD fue remitido el 29 de febrero de 2012, razón por la cual esta última entidad lo consideró extemporáneo, de acuerdo con el término señalado en la Resolución No. 002 de 2012, expedida por la UNGRD, en la que se concedía como límite máximo hasta el 30 de enero de 2011 para su entrega. También lo es que el FOPAE argumentó en varias oportunidades que ese retardo obedeció a la necesidad de contar con más tiempo, debido a que, por las múltiples reclamaciones y manifestaciones de la comunidad, fue indispensable revisar y completar el censo de familias ascendiendo a un total de 27.196.

La Sala no desconoce que esa circunstancia revela una irregularidad en el procedimiento dispuesto por el marco normativo al que se hizo anterior referencia para proceder al registro, censo y reconocimiento de los subsidios en favor de los damnificados con la ola invernal, que se concretó en la falta de coordinación y articulación de funciones y competencias asignadas a las entidades integrantes del sistema de gestión de riesgos, situación cuyos efectos negativos, derivados de la extemporaneidad en la presentación del censo consolidado, en manera alguna podían ser trasladados a los damnificados y beneficiarios del subsidio previsto en la Resolución 074 de 2011.

Esta misma consideración fue adoptada por la Corte Constitucional en sentencia T-648 del 17 de septiembre de 2013²⁹, en la que, al resolver múltiples acciones de tutela interpuestas por varios damnificados de la ola invernal de 2011 en distintas jurisdicciones territoriales, consideró lesivo del debido proceso administrativo que los municipios no hubieran reportado de manera oportuna la información debida a la UNGRD.

Sin perjuicio de lo expuesto y a pesar de que pudo haberse presentado una anomalía en la actuación administrativa dirigida al reconocimiento del apoyo económico previsto en la Resolución 074 de 2012, modificada por la Resolución No. 002 de 2012, ello no acredita la antijuridicidad del daño alegado, en tanto la circunstancia narrada no equivale a afirmar que por esa razón hubiera debido reconocerse el subsidio en favor de personas que, no obstante estar censadas en el registro presentado extemporáneamente, lo cierto es que no reunían la condición de damnificados en los términos de los actos administrativos condensados en esas resoluciones.

Según las piezas probatorias que obran en el proceso, se evidenció que más allá de no haber dispuesto el pago de los subsidios en favor de la totalidad de las personas censadas en el registro entregado el 28 de febrero de 2012, por haberse allegado una vez vencido el término dispuesto en la Resolución 074 de 2012, modificada por la Resolución No. 002 de 2012, en realidad, las razones que llevaron a la UNGRD a abstenerse de pagar el apoyo en su favor estribaron en que las personas que allí figuraban no reunían la condición de damnificados.

Lo acontecido en la instancia administrativa reveló la existencia de un desacuerdo en la interpretación que sobre la procedencia de los auxilios económicos debía dispensarse a la luz de la Resolución No. 074 de 2011 modificada por la Resolución No. 002 de 2012, dado que, para el FOPAE, según se desprende de su comunicación de 22 de mayo de 2012³⁰, eran familias damnificadas la totalidad de las ubicadas dentro del polígono de afectación definido por esa entidad, indistintamente de que fueran del primer piso o del quinto piso, *“toda vez que con la inundación de los predios de propiedad horizontal se limitó el acceso a las viviendas, se presentaron daños en áreas comunes, se suspendieron los servicios públicos y se presentó una afectación ambiental”*, mientras que para la UNGRD la condición de damnificado se identificaba con el padecimiento directo de un daño en el inmueble donde habitaban las personas, ubicado en un primer piso o daño directo en sus muebles y era la verificación de esa circunstancia la que habilitaba la reclamación para el pago del mencionado subsidio.

De la valoración de las pruebas y del examen de las normas que sirven de marco referencial para el presente análisis, la Sala considera que, en cuanto el daño que se reclama consiste en el no pago de \$1.500.000 por concepto de auxilio económico a los damnificados de la segunda ola invernal de 2011, el cual fue dispuesto en el artículo primero de la Resolución No. 074 de 2011 modificada por la Resolución No. 002 de 2012, es con apego al alcance y contenido de esa

²⁹ Corte Constitucional, sentencia T-648 del 7 de septiembre de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo “9.4.5. En este caso, la Sala encuentra que se está frente a dos circunstancias distintas, por un lado, los municipios que no reportaron a la UNGRD la información debida y por el otro, los que si lo hicieron. Respecto del primer grupo de municipios la Unidad advirtió que no recibió el reporte de las planillas de apoyo económico por parte de los municipios de San Jacinto del Cauca-Bolívar, Córdoba- Bolívar, La Gloria- Cesar, y Margarita, Mompox- Bolívar. Esta circunstancia, en sí misma, demuestra una evidente ruptura en el desarrollo del proceso administrativo y es una situación ajena a las personas damnificadas”.

³⁰ Folios 482 a 484 del cuaderno 1.

decisión y de las circulares que la complementaron, con base en el cual debía establecerse quienes se entendían como damnificados y, como tal, acreedores del reconocimiento del apoyo económico.

Con arreglo al tenor literal de la Resolución No. 074, damnificado sería la *“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 período comprendido entre el 01 de septiembre y el 10 de diciembre de 2011 en el territorio nacional”*. Adicionalmente, al amparo de la circular del 16 de diciembre de 2011, que precisó su alcance, la familia afectada debía habitar el primer piso de la vivienda, toda vez que la inundación que ocasionó el estado de desastre no superó inmuebles ubicados en pisos superiores.

A la par con lo expuesto, debe tenerse en consideración que la esencia que justificó la creación de ese auxilio económico, según el contenido de esa misma decisión, fue la de entregar un alivio monetario para ser destinado al restablecimiento de las condiciones de habitabilidad y de los bienes averiados. Ese propósito se hallaba en consonancia con la línea de acción prevista en el Decreto 4579 de 2010, dirigida a crear auxilios para *“la Recuperación de vivienda (averiada y destruida)”*.

Es por ello que la condición de damnificado, para los propósitos específicos del auxilio monetario previsto en la Resolución 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012, necesariamente debía determinarse a partir de la verificación del daño directo a los inmuebles o los muebles de quienes alegaran ser merecedores de dicho apoyo, los que, por demás, debían residir en el primer piso de la vivienda.

Sin embargo, lo sucedido develó que en el censo entregado el 28 de febrero de 2012, amén de la exégesis que el FOPAE dispensó frente a la condición de damnificado, se incluyeron personas que, en realidad, no reunían los requisitos predeterminados en la Resolución No. 074 de 2011 modificada por la Resolución No. 002 de 2012 para adquirir tal calidad.

En atención a la comprensión amplia que sobre la noción de damnificado prohijaba el Fondo, con apego a la cual eran familias damnificadas la totalidad de las ubicadas dentro del polígono de afectación definido por esa entidad, indistintamente de que, según su dicho, habitaran en el primero o en el quinto piso o con independencia del grado de afectación directa sufrida en su inmueble o muebles, se incluyeron en ese listado personas que habitaban, incluso, en manzanas que estaban fuera del alcance de la afectación directa y aquellas que residían en inmuebles que no habían sufrido algún tipo de daño directo, frente a lo cual tampoco indicaron en ningún caso si se trataba de viviendas ubicadas en primeros pisos.

Para ilustrar esta conclusión, resulta menester referirse al caso particular de los actores que formularon la presente acción de grupo, como se refleja en el siguiente cuadro³¹:

Demandante	Certificado de afectación	La información relacionada con la ausencia de daño material en los muebles
-------------------	----------------------------------	---

³¹ Información extraída del CD que reposa a folio 492 del cuaderno 1.

	expedido por el Fopae / tipo de afectación	o inmuebles y la ubicación del inmueble fuera de la manzana de afectación se evidencia en los datos que se reportan en el censo entregado por el Fopae a la UNGRD, en el que se destinaron varias columnas para ese propósito
Sandra Milena Casanova	Predio en la localidad de Bosa	CENSADA – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Blanca Flor Garzón	Predio en la localidad de Bosa	CENSADA – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION DIRECTA – NO DAÑO
Julio Padilla Ortiz	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION
Mauro Garzón Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Carlos Benavides Lucero	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Martha Antolínez Vega	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO- FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Irma Sánchez Guzmán	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Verónica Benítez Moreno	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – EN LA MANZANA DE AFECTACION – PERO NO REPORTA DAÑO
María Medrano Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Albeiro Mogollón Segura	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Nelson Arias Marín	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Fernando Rodríguez Martínez	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO - FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION
Alexander Zuluaga Robayo	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Silverio Castellanos García	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – EN LA MANZANA DE AFECTACION – PERO NO REPORTA DAÑO
Claudia Alexandra Rodríguez	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Yorsandy Vargas	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Blanca Stella Castro Torres	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO

Everardo Bustos	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – EN LA MANZANA DE AFECTACION – PERO NO REPORTA DAÑO
José Luis Ceballos Parra	Predio en la localidad de Bosa	CENSADO – FUERA DE LA MANZANA DE AFECTACION – NO DAÑO
Claudia Acosta Bejarano		CENSADA – EN MANZANA DE AFECTACION, PERO NO REPORTA DAÑOS.

Como se aprecia en el listado entregado por el FOPAE el 28 de febrero de 2012, no es posible concluir que las personas allí registradas ostentaran la calidad de beneficiarias del auxilio económico al tenor de lo dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012, actos administrativos que no podían ser desconocidos por ninguna autoridad o por esta instancia judicial, toda vez que, al no haber sido enjuiciada su validez, estaban llamados a mantener su presunción de legalidad y sus efectos vinculantes.

Sobre este punto, la Sala considera conveniente precisar que, sin el ánimo de desconocer que las personas en las condiciones narradas e incluidas en el censo realizado el FOPAE por estimar que *“con la inundación de los predios de propiedad horizontal se limitó el acceso a las viviendas, se presentaron daños en áreas comunes, se suspendieron los servicios públicos y se presentó una afectación ambiental”*, eventualmente podrían considerarse damnificadas por el efecto invernal, tal denominación como su inclusión en el polígono de afectación tanto directa como indirecta resultaba útil para las demás líneas de acción encaminadas a mitigar y conjurar la emergencia, entre las cuales se encontraban medidas tales como entrega de mercados, pago de gastos de hospedaje mientras se solucionaba la inundación y exenciones tributarias y de pago de servicios públicos de acueducto y alcantarillado, entre otras.

Con todo, el daño que alega haber sufrido el grupo actor y que se concretó en el no pago del auxilio equivalente a \$1'500.000, pese a estar inscritos en el censo entregado el 29 de febrero de 2012, si bien está demostrado por cuenta de los listados en los que, no obstante estar incluidos como damnificados no figura reporte de pago del auxilio en su favor, tal acontecer no lo torna en un daño antijurídico, en tanto, según se vio, su reconocimiento no resultaba procedente en el contexto de la Resolución No. 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012.

Para que resultara antijurídico el daño evidenciado era necesario que la falta de pago del subsidio económico en favor de las personas incluidas en el censo no hubiera consultado o se hubiera alejado de los términos en que fue dispuesta su procedencia o que la razón para su negativa hubiera estribado en el carácter extemporáneo de la entrega del censo por parte del FOPAE a la UNGRD, nada de lo cual ocurrió.

En efecto, de acuerdo con el acta de reunión del 16 de diciembre de 2011³², a la que asistieron representantes de la UNGRD y del FOPAE, se previno la necesidad de realizar la depuración respectiva a los registros de damnificados, de cara a la efectiva verificación de las requisitos que dieran cuenta de tal calidad, por lo que, en concordancia con la información reportada por la UNGRD en certificación del 3 de septiembre de 2015, existieron múltiples casos en los que, respecto del censo

³² Folio 149 del cuaderno 1.

aportado en diciembre de 2011, los inscritos no fueron reconocidos como damnificados por las inconsistencias presentadas respecto del cumplimiento de los requisitos previstos en la Resolución No. 074 de 2011, modificada por la Resolución No. 002 de 2012.

Esa fue la misma dinámica que imperó en lo acontecido en relación con el censo allegado el 29 de febrero de 2012, como se desprende del acta de reunión del 10 de febrero de 2012³³, del oficio del 29 de febrero de 2012, por el cual el FOPAE dio respuesta a la solicitud elevada por la UNGRD³⁴ para que justificara la inclusión de nuevas personas en el censo y de la correspondencia cruzada entre la UNGDR y la Secretaría Distrital de Integración Social entre agosto y octubre de 2014³⁵.

De esos documentos surge con claridad que, de la revisión del censo aportado el 29 de febrero de 2012, la UNGDR, más allá de oponer el carácter extemporáneo de su presentación, se pudo evidenciar por esa Unidad que no se reunían las condiciones para ser beneficiarios del pago del auxilio económico, lo que llevaba a abstenerse de ordenar su pago.

En otras palabras, la inclusión de los integrantes del grupo actor en el censo, por sí sola, no los convertía automáticamente en acreedores del apoyo económico creado para el restablecimiento de los deterioros sufridos en los bienes de los afectados, en razón a que, para ese propósito, era indispensable verificar que se hubiera presentado el padecimiento material directo en sus muebles o inmuebles de habitación, circunstancias que, según lo evidenció la UNGRD al revisar el contenido del censo entregado el 29 de febrero de 2012, no se acreditaron, a pesar de estar enlistadas en el pluricitado registro; por el contrario, en la gran mayoría de los casos se trató de familias que no sufrieron ningún tipo de afectación directa en su inmueble o muebles y que ni siquiera se encontraban en manzanas de afectación directa y en ninguno de los eventos, se determinó que fueran personas que residían en los primeros pisos de los bloques impactados con las inundaciones.

Así las cosas, la Sala estima que los argumentos del recurso de apelación propuesto por la parte actora resultan infundados.

Conclusión

Con base en las consideraciones que anteceden, la Sala modificará la sentencia de primera instancia para, en su lugar, declarar la falta de legitimación en la causa por activa de Carmen Elena Franco Quevedo y negará las pretensiones de la demanda, habida cuenta de que, a pesar de haberse demostrado el daño alegado en la demanda, consistente en la falta de pago del apoyo económico en favor de 11.908 familias damnificadas con la ola invernal, el mismo no resultó antijurídico, en tanto no se acreditó que las personas censadas pero a quienes no se les reconoció el auxilio económico equivalente a \$1'500.000 fueran sus acreedoras en los términos de la Resolución No. 074 de 2011 y de la circular que le dio alcance.

10. Costas

³³ Folios 159 a 164 del cuaderno 1.

³⁴ Folio 486 del cuaderno 1.

³⁵ Folios 493 a 495 del cuaderno 1.

Habida cuenta de que para este proceso se aplica el artículo 188 del CPACA, de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, en la presente providencia se impondrá la condena en costas a cargo de la parte vencida, es decir, la parte demandante.

Procede la Sala a fijar las agencias en derecho correspondientes, para que se tengan en cuenta en la liquidación de costas.

Para el efecto, de conformidad con el numeral 4 del artículo 366 del mismo Código, se tiene en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales si las hubiere³⁶ Siguiendo el Acuerdo expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, vigente para la fecha en que se presentó la demanda³⁷, en materia de tarifas de agencias en derecho se observa que:

Se trata de un proceso con pretensiones equivalentes a 2.200 SMMLV, asunto en el que la parte demandante resultó vencida en primera y segunda instancia.

Respecto de su complejidad, se advierte que el debate central giró en torno a la calificación de damnificados con la segunda ola invernal de 2011 y acreedores del auxilio económico dispuesto en la Resolución No. 074 de 2011, asunto respecto del cual no se acreditó la ocurrencia de un daño antijurídico.

Acerca de la duración de la gestión procesal se observa que las entidades demandadas Distrito Capital, la Unión Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres UNNGR, el IDIGER presentaron alegatos de conclusión a lo que se suma que, por cuenta de la interposición del recurso de apelación, debieron prolongar su vigilancia sobre el proceso.

A partir de lo expuesto, se fijan las agencias en un (1) salario mínimo mensual legal vigente, a cargo de la parte vencida, en forma solidaria, en este caso la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A, el 28 de septiembre de 2017, para en su lugar:

³⁶ “Acuerdo 1887 de 2003 Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”.

“ARTÍCULO 3º. Criterios. (...), tendrá en cuenta la naturaleza, la calidad y la duración útil de la gestión apoderado por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes siempre que sean equitativas y razonables”.

“(…)” Artículo 4º—**Fijación de tarifas.** Las tarifas máximas de agencias en derecho se establecen en salarios mínimos mensuales legales vigentes, o en porcentajes relativos al valor de las pretensiones de la demanda reconocidas o negadas en la sentencia.

“Artículo 6º. Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho

“(…)”.

3.2. acciones populares y de grupo.

“(…)”.

Segunda instancia Hasta un salario mínimo mensual, legal vigente.

³⁷ La demanda se presentó el 4 de abril de 2013.

1.- *Declarar la falta de legitimación en la causa por activa de la señora Carmen Elena Franco Quevedo, por las razones que anteceden.*

2.- *NEGAR las pretensiones de la demanda con base en las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO: CONDENAR a la parte demandante a pagar las costas y las expensas del proceso.

Fijar como **agencias en derecho en segunda instancia**, la suma equivalente a un (1) S.M.M.L.V que deberá incluirse en la liquidación de costas a cargo de la parte demandante en forma solidaria.

TERCERO: Cumplido lo anterior, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
ELECTRÓNICAMENTE
**MARÍA ADRIANA MARÍN
MÉNDEZ**

FIRMADO
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador>.