



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A**

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 520012333000-2016-00590-01 (66832)
Demandantes: Carmen Beatriz Cadena Rosales y otros
Demandados: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
Referencia: Reparación de perjuicios causados a un grupo
Asunto: Sentencia de segunda instancia

Surtido el trámite de ley sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el grupo actor contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Solicita el grupo demandante que se reconozca y ordene el resarcimiento integral de los perjuicios materiales e inmateriales causados por la destrucción de sus cultivos, con ocasión de aspersiones aéreas efectuadas con glifosato por la Policía Nacional – Dirección Antinarcóticos.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la sentencia antes indicada, proferida el 1 de julio de 2020, que decidió la demanda promovida por un grupo de agricultores del municipio Valle del Guamuez (Putumayo), cuyas pretensiones, hechos principales y fundamentos de derecho, son los siguientes:

La demanda

2. El 27 de octubre de 2016¹, la ciudadana Carmen Beatriz Cadena Rosales y otros 72 agricultores de las veredas San Andrés, Providencia, La Betania, Los Llanos y La Arenosa, del Municipio de Valle del Guamuez -Departamento del Putumayo-, actuando a través de apoderado judicial, presentaron demanda en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional – Dirección Antinarcóticos (Policía Nacional), en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo.

3. Como pretensión principal solicitaron el reconocimiento y resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales causados con motivo de la destrucción de los cultivos que existían para la época de los hechos en predios de su propiedad o sobre los cuales ejercían posesión o tenencia. Indicaron que la pérdida de los cultivos tuvo origen en las fumigaciones efectuadas con glifosato por la Policía Nacional el día 30 de octubre de 2014, cuando se efectuó la aspersión aérea del

¹ Cuaderno principal, tomo I, folios 1 y 28 reverso.



químico. Con fundamento en lo anterior, se solicitó condenar a la Policía Nacional a pagar a favor del grupo y a cada uno de sus integrantes, individualmente identificados y reconocidos como integrantes de éste², la totalidad de los daños y perjuicios causados discriminados bajo los conceptos de “*DAÑO EMERGENTE*”, “*LUCRO CESANTE*”, “*PERJUICIOS MORALES*” y “*DAÑOS INMATERIALES O DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN O ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA*”³.

Los hechos

4. El fundamento fáctico de la demanda es, el siguiente⁴:

(i) Con el objetivo de poner en marcha el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos con Glifosato (en adelante PECIG) en todo el territorio nacional, fue expedida la Resolución No. 00013 del 27 de junio de 2003, a través de la cual el Consejo Nacional de Estupefacientes radicó la responsabilidad y ejecución de ese programa en cabeza de la Policía Nacional - Dirección de Antinarcóticos.

(ii) El 30 de octubre de 2014, la Policía Nacional realizó tareas de aspersión con glifosato en el Municipio Valle de Guamuez, de manera indiscriminada, sobre cultivos lícitos de pasto, maíz, cacao, plátano, ají, aguacate, árboles frutales, árboles maderables, pimienta, yuca, cultivos de pancoger, entre otros cultivos lícitos, circunstancia que generó su pérdida con los consecuentes perjuicios económicos y alteraciones en la vida personal, familiar y social de los afectados, quienes integran el grupo demandante.

(iii) Algunos de los demandantes se acogieron al sistema de compensación por daños causados por las aspersiones con glifosato en el marco del PECIG, de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 008 de 2007⁵, y, en consecuencia, instauraron queja ante la Alcaldía del Municipio de Valle del Guamuez. La Alcaldía Municipal inspeccionó los predios afectados y remitió la queja ante la Dirección Nacional de Antinarcóticos de la Policía Nacional para continuar con el trámite administrativo. Pese a esta circunstancia, para la fecha de presentación de la demanda, no se recibió una respuesta efectiva a las quejas presentadas.

² Conforme a los poderes aportados con la demanda, el grupo está conformado por: Carmen Beatriz Cadena Rosales; Julio Alberto Cueltan Andrade; Deisi Amanda Cueltan Andrade; Gloria Esperanza Imbacuan Guaran; José Higinio Cueltan Andrade; Juan Abel Pitaguar Tobar; Luis Humberto Ibacuan Guaran; Luis Alfonso Rosero Eraso; Luis Porfirio Imbacuan; María Del Carmen Imbacuan Cuaran; Marino Hernando Trejo Trujillo; Miguel Edmundo Cueltan Cuaran; Nilza Narváez Carlosama; Richard Deiby Peñafiel Belalcázar; Rosa Imelda Andrade; Sandra Jackeline Trejo Trujillo; Sandra Patricia Imbacuan Cuaran; Vilman Henry Criollo Pantoja; Concepción Cuaran Cuaran; José Bolívar Cuaran Cuaran; Edgar Eulices Andrade Meneses; Diana Patricia Criollo Cuaran; Jimmy Alexander Criollo Cuaran; Carmen Stela Rosero Erazo; José Higinio Cueltan Cuaran; José Antonio Medina Ceballos; Juan Evangelista Pitacuar Quistanchala; Bayardo Alfonso Pitacuar Tovar; María Nelly Taticuan Atiz; Julio Ernesto Pitacuar Quistanchala; María Isabel Córdoba Rivera; Ana Cecilia Erazo Narváez; Claudia Liliana Rojas Bacca; Clemencia Rojas Toro; Carmen Cecilia Cueltan Erazo; Carmen Lucila Vacca López; Diana Fernanda Taquez Tulcan; Dilver Robinson Erazo Cueltan; Elisa Rojas Rodríguez; Edit Mercedes Taticuan; Eiver Estevan Bastidas Solarte; Edison David Bastidas Solarte; Gildardo Moran Mejía; Ingrid Maryeth Erazo Cueltan; Joaquín Cuasialpud Cuaran; José Marcial Bastidas Pantoja; José Rigoberto Cueltan Cueltan; José María Ignacio Bastidas Cerón; Luis Alberto Guaran Guaran; María Alba Guaran; María Nelly Cueltan Guaran; Miguel Andres Moran; María Cielo Cueltan Andrade; Regulo Montilla; Víctor Alfonso Cueltan Andrade; Wilmer Vianey Rosero Rojas; William Orlando Enríquez Rosero; Yerly Adrián Bastidas Solarte; Euder Arbey Enríquez Cueltan; Edis Hermencia Cueltan Guaran; Claudia Guaran Imbacuan; Hernando Sabiniano Taticuan; Mauro Martínez Hoyos; Luis Jovany Pitacuar Quistanchala; y Rosa Imelda Andrade.

³ Cuaderno principal, tomo I, folios 3, 4, 11 y 12.

⁴ Cuaderno principal, tomo I, folio 13 y tomo VI, folios 1035 y 1036.

⁵ Modificada por la Resolución 0001 del 06 de marzo de 2002.



(iv) Se afirma que la pérdida de los cultivos fue consecuencia de las aspersiones del 30 de octubre de 2014, “ya sea en forma directa, por razones de índole técnico o por efecto de la deriva de los vientos”.

La admisión de la demanda, la defensa y llamamiento en garantía

5. Admitida la demanda⁶ y notificado el auto admisorio⁷, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público guardaron silencio. Por su parte, la Policía Nacional contestó oportunamente la demanda⁸ e indicó como fundamento principal de su oposición a las pretensiones del grupo demandante, que:

(i) No se encuentran acreditados los elementos para probar el daño y declarar responsable a la entidad, especialmente por cuanto para la fecha que se relaciona en la demanda no se llevaron a cabo operaciones de aspersión.

(ii) Algunos de los demandantes carecen de legitimación en la causa por activa, pues no allegaron prueba idónea para acreditar la propiedad sobre los predios presuntamente afectados.

(iii) No debe incluirse la proyección de toda la vida útil de los cultivos dentro de las consideraciones del lucro cesante, comoquiera que los demandantes tenían el deber de contrarrestar en un tiempo plausible la supuesta situación dañina.

6. Adicionalmente, mediante escrito separado, la Policía Nacional presentó llamamiento en garantía⁹ donde solicitó vincular al proceso al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, al Ministerio de Justicia y Derecho y al Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), con fundamento en que estas entidades hacen parte del PECIG. Esta solicitud fue aceptada por el Tribunal mediante auto del 13 de junio de 2017¹⁰, donde ordenó notificar y correr traslado a las entidades vinculadas de los escritos de demanda y llamamiento en garantía.

7. Efectuada la notificación a las entidades vinculadas¹¹ el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el ICA, guardaron silencio; el Ministerio de Justicia y del Derecho¹² se opuso a las pretensiones de la demanda y al llamamiento en garantía, aduciendo los siguientes argumentos:

(i) “Falta de legitimación material en la causa por pasiva”, comoquiera que la entidad no es responsable de la ejecución del PECIG, que es el eventual hecho generador de los daños y perjuicios reclamados por los demandantes.

(ii) “Inexistencia de derecho legal o contractual del Ministerio de Defensa-Policía Nacional frente al Ministerio de Justicia y del Derecho”, por cuanto no existe norma jurídica ni relación comercial que otorgue a favor del primero, derecho para resarcir o asumir a su costa las sentencias dictadas en contra del segundo.

(iii) “Imposibilidad de imputación jurídica eficiente en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho”, pues no existe relación entre éste y las causas objetivas

⁶ Cuaderno principal, tomo VI, folios 1149 a 1154.

⁷ Cuaderno principal, tomo VI, folios 1156 a 1159.

⁸ Cuaderno principal, tomo VI, folios 1160 a 1190.

⁹ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1199 a 1203.

¹⁰ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1239 a 1244.

¹¹ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1246 y 1247.

¹² Cuaderno principal, tomo VII, folios 1248 y 1256.



determinantes en la producción de los eventuales hechos dañosos aducidos por el grupo demandante.

(iv) *“Inexistencia de solidaridad derivada de la concurrencia de causas en la producción del daño”*, aduciendo que, de existir el daño, su causa fue la ejecución del PECIG, función exclusiva de la Policía Nacional, de manera que ni el Consejo Nacional de Estupefacientes -que carece de personería jurídica- ni el Ministerio de Justicia y del Derecho, deben responder por los eventuales daños derivados de las actividades de aspersión.

8. Mediante auto del 25 de octubre de 2017¹³ se decretaron como pruebas: (i) las documentales aportadas por el grupo demandante y la Policía Nacional¹⁴; (ii) los testimonios de Cruz Alicia Cuaran, Luz Aida Merino Cuaran y Fray Cueltan Cuaran; (iii) el dictamen pericial aportado con la demanda cuantificando el daño causado; y, (iv) se ordenó a la Policía Nacional aportar el expediente administrativo de algunas de las quejas presentadas por los demandantes que no fueron allegadas con la contestación, incluyendo la decisión de fondo.

Los alegatos de conclusión

9. En la oportunidad procesal correspondiente, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible guardó silencio; el Ministerio Público allegó concepto, mientras que el grupo demandante, la Policía Nacional, el Ministerio de Justicia y del Derecho, y el ICA, presentaron alegatos de conclusión como se sintetiza a continuación:

(i) El grupo demandante¹⁵ indicó que se acreditó la tenencia, posesión y/o propiedad de los demandantes sobre los predios en donde se hallaban instalados los cultivos lícitos, y que se probó su existencia y afectación por las aspersiones del 30 de octubre de 2014, todo lo cual consta en las certificaciones emitidas por la Alcaldía Municipal de Valle del Guamuez, la Secretaria de Desarrollo Agropecuario del municipio, la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, y los testimonios practicados.

¹³ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1274 a 1277.

¹⁴ Obran en el expediente como pruebas documentales: (i) Certificaciones y constancias de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario y Medio Ambiente del Municipio Valle del Guamuez, y del Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés (de los años 2015 y 2016), fotografías (sin fecha) y copia de las quejas presentadas por la mayoría de los demandantes (sin radicado); (ii) Certificado emitido por la Coordinadora Nacional Gestión Presidencial contra Cultivos Ilícitos de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (año 2019), donde indica que la Vereda San Andrés cumplió los requisitos para ser parte del Programa Guardabosques; (iii) Certificación emitida por el Ex Alcalde del Municipio Valle del Guamuez (periodo 2011-2015), donde indica que la Vereda San Andrés fue fumigada con glifosato los días 26 y 30 de octubre de 2014; (iv) Certificación del Alcalde del Municipio Valle del Guamuez donde indica que la Vereda San Andrés fue calificado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito como zona libre de cultivos ilícitos a partir del año 2008; (v) Resolución No. 5216 de 1988, a través de la cual se reconoce personería jurídica a la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés; (vi) Expediente administrativo de los demandantes que en su momento presentaron queja por las labores de aspersión; (vii) Certificación emitida del Comandante Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea donde se precisa que, según acta, el 30 de octubre de 2014 se realizaron operaciones de aspersión en el Municipio Valle del Guamuez; (viii) Oficio y certificación de la Policía Nacional donde indica que para el día 30 de octubre de 2014, sí se realizaron labores de aspersión aérea en el Municipio Valle del Guamuez; (ix) Resolución No. 0013 de 2003, a través de la cual se revocan las Resoluciones números 0001 de 1994 y 0005 de 2000 y se adopta el nuevo procedimiento para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos; y (x) Resolución No. 008 de 2007, a través de la cual se modifica la Resolución No. 0017 de 2001, estableciendo un procedimiento para la atención de quejas derivados de los presuntos daños causados por la aspersión aérea con el herbicida glifosato, dentro del marco del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos.

¹⁵ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1357 y 1362.



(ii) La Policía Nacional¹⁶ reiteró que las pretensiones deben ser negadas, resaltando que en su concepto:

a) No se probó el daño antijurídico, pues no se acreditó la existencia y supuesta afectación de los cultivos, siendo insuficiente para ello los testimonios rendidos por personas con interés directo en el resultado del proceso. Agregó que el dictamen pericial tampoco acreditó la existencia del daño, pues para su elaboración no se hizo una inspección al lugar de los hechos ni está acompañado de evidencia técnica de la afectación de los terrenos.

b) Atendiendo a la amplia distancia presentada entre las coordenadas donde se ubicaban los predios y las correspondientes al lugar donde adelantaron las labores de aspersión, no es posible establecer un nexo de causalidad entre éstas y el presunto daño invocado en la demanda.

c) Se acreditó que para la fecha en que se realizó la visita técnica especial de verificación de quejas se encontró presencia de cultivos ilícitos en algunos predios, razón expuesta en los administrativos que negaron las quejas presentadas por algunos de los integrantes del grupo demandante, sin que éstos fueren controvertidos.

d) En el evento de determinar la responsabilidad de la entidad, la eventual condena debe ser impuesta de forma solidaria junto con el Ministerio del Interior y de Justicia, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el ICA, los cuales hacen parte del Consejo Nacional de Estupefacientes y el PECIG.

(iii) El Ministerio de Justicia y del Derecho¹⁷ reiteró los argumentos contenidos en la contestación de la demanda, resaltando que no le corresponde a esa entidad responder por los eventuales daños derivados de las operaciones de aspersión con glifosato, actividad cuya responsabilidad es del resorte exclusivo de la Policía Nacional. Añadió que el peritaje presentado como prueba de la supuesta afectación carece de exámenes, experimentos e investigaciones, así como de fundamentos técnicos y científicos para establecer la productividad agrícola de los predios afectados, la edad del cultivo, su utilidad o rentabilidad mensual y/o anual, las pérdidas económicas, y en general, el daño y los perjuicios causados. Respecto de las pruebas testimoniales, solicitó su valoración rigurosa por tratarse de personas con interés directo en el proceso.

(iv) El ICA¹⁸ aseguró que, de conformidad con el marco legal aplicable, no le compete realizar ni aprobar ningún tipo de aspersión aérea para el control de cultivos ilícitos con glifosato, habida cuenta que su única función radica en registrar el producto. Indicó que es competencia de la Policía Nacional tramitar y decidir sobre la compensación económica solicitada, más no del ICA, quien se limita a elaborar un concepto técnico sobre la visita que se llegare a realizar al lugar de los hechos. Sobre esto último, explicó que las funciones atribuidas al ICA dentro del PECIG no son operativas sino netamente de apoyo técnico, al punto que la Policía Nacional no realiza reporte alguno al ICA respecto de las operaciones ejecutadas o en ejecución.

¹⁶ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1345 y 1350.

¹⁷ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1351 y 1356.

¹⁸ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1377 y 1380.



(v) El Ministerio Público¹⁹ presentó concepto solicitando acceder a las pretensiones del grupo demandante. Indicó que se acreditó la existencia del operativo que tenía por objetivo la aspersion de los cultivos ilícitos, y que como consecuencia de dicha actividad, sin perjuicio de la revisión caso por caso, resultaron afectadas las plantaciones de varios de los demandantes. Resaltó que no hay evidencia de la diligencia de la Policía Nacional al realizar la aspersion, por lo que debe responder por el daño causado, en tanto no logró probar que: (a) realizó un planteamiento operacional con los recursos humanos, técnicos y financieros para minimizar los posibles daños que se pudieran causar; (b) ejecutó en debida forma el reconocimiento del área, identificando y ubicando los cultivos presuntamente ilícitos, su extensión y medio circundante; y (c) dio estricto cumplimiento al Plan de Manejo Ambiental establecido en la Resolución No. 1065 del 2 de noviembre de 2001, modificada por la Resolución No. 1054 de 2003.

La sentencia de primera instancia y su motivación

2. A través de la sentencia impugnada²⁰, el Tribunal Administrativo de Nariño negó las pretensiones de la demanda. Para tales efectos, sostuvo lo siguiente:

(i) Contrario a lo indicado por la Policía Nacional, no es necesario probar la propiedad sobre los predios o cultivos para efectos de reclamar por el presunto daño antijurídico causado por la aspersion, siendo suficiente para ello la acreditación de la posesión sobre éstos; en esa medida, concluyó que si bien la mayoría de los integrantes acreditaron ser poseedores de los predios con anterioridad la ocurrencia del hecho dañoso alegado, los señores Richard Deiby Peñafiel Belalcázar, Miguel Andrés Moran García y María Isabel Córdoba Rivera no lo hicieron, ni acreditaron otro derecho, por lo que carecen de legitimación en la causa por activa.

(ii) Si bien está acreditado que el 30 de octubre de 2014 la Policía Nacional realizó operaciones de aspersion con glifosato en el municipio de Valle del Guamuez, no está acreditado el daño alegado por los demandantes en tanto y en cuanto:

(i) Los formularios de queja no se traduce en prueba objetiva del daño antijurídico, por lo que de su solo contenido no es viable extraer su ocurrencia, sin perjuicio de su valoración conjunta con los demás elementos de prueba.

(ii) El registro fotográfico aportado representando algunas plantas en mal estado, sólo da cuenta de imágenes sobre las que no es posible determinar con certeza si corresponden al registro anexo al formulario de queja, tampoco la fecha, el lugar y por quien fueron capturadas, mucho menos, que fueren producto de una visita de campo al lugar de los hechos.

(iii) Se desconoce el soporte de las constancias expedidas por la Secretaría de Desarrollo Agropecuario del Valle del Guamuez; no existe indicio de que estén basadas una visita de campo para verificar la ocurrencia del daño alegado. Otras se expidieron exclusivamente con base en las certificaciones expedidas por el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, lo que evidencia que no tuvieron origen en la verificación las presuntas afectaciones a los cultivos. Además, las certificaciones son incompletas pues no indican el número de

¹⁹ Cuaderno principal, tomo VII, folios 1363 y 1376.

²⁰ Del 1 de julio de 2020. Cuaderno del Consejo de Estado, folios 1381 a 1419.



plantas presuntamente afectadas por hectárea, lo que impide valorar el carácter cierto del daño.

(iv) Las certificaciones expedidas por el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés tampoco permiten establecer que fueren precedidas de una visita de campo a cada uno de los predios con miras a verificar las presuntas afectaciones.

(v) Los testimonios de rendidos por Fray Jorge Giraldo Cueltan, Cruz Alicia Cuarán y Luz Aída Merino Cuarán, quienes tienen interés en el proceso, al ser generales en su dicho y contradictorios en ciertos aspectos, no dan claridad ni certeza de si efectivamente los predios y/o cultivos de cada uno de los accionantes resultaron afectados y en qué medida.

(vi) Por su parte, las tablas de amortización de crédito de algunos de los demandantes en el Banco Agrario de Colombia, no acredita la pérdida de cultivos agrícolas, pues es un medio de prueba tendiente a la cuantificación del perjuicio - distinto al daño-. Igualmente, el dictamen pericial aportado con la demanda estuvo enfocado únicamente en la tasación del daño con base en las quejas de los demandantes, análisis en el que además, no se expresó por cuanto tiempo se realizó la proyección de producción, como tampoco se consideró la edad y características especiales de los cultivos.

3. Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal *a quo* concluyó que la valoración integral de los elementos de convencimiento allegados al proceso, no acredita la existencia del daño antijurídico por parte del grupo demandante, entendido como la pérdida de sus cultivos agrícolas como consecuencia de las operaciones de aspersión aérea realizadas el 30 de octubre de 2014.

II. RECURSO DE APELACIÓN

4. El fallo en precedencia fue recurrido dentro del término de ejecutoria por el grupo demandante²¹. El recurso de apelación se sustentó en que el Tribunal *a quo* incurrió en una falta de valoración probatoria, pues en opinión del grupo recurrente, desconoció o interpretó erradamente algunos de los elementos allegados al proceso que dan cuenta del daño de los cultivos por cuenta de las actividades de aspersión. Esta posición se fundamentó, en síntesis, en las siguientes afirmaciones de la parte actora²²:

(i) Los formularios de queja obrantes en el plenario acreditan en forma discriminada la ubicación de predio afectado, el área total del predio, la cantidad y la clase de cultivos que fueron afectados por la fumigación, así como la edad, por lo que son prueba fehaciente del daño que sustenta la acción. Al tratarse de formularios que fueron diligenciados en campo por funcionarios de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario, y por cuanto su alteración haría incurrir al funcionario en el delito de falsedad ideológica, no es de recibo que el Tribunal manifieste que no demuestran el daño.

(ii) Lo anterior expresa una errada apreciación probatoria de las constancias expedidas por la Secretaría de Desarrollo Agropecuario, pues la información que

²¹ Cuaderno del Consejo de Estado, folio 1426.

²² Cuaderno del Consejo de Estado, folios 1426 reverso a 1428.



contienen fue extraída de los archivos físicos y sistemáticos que reposan en esa secretaria, de manera que fue producto de información veraz que tenía la entidad y que se entiende que era fruto de una actuación administrativa adelantada con ocasión a las diferentes quejas presentadas por los ahora demandantes.

(iii) Lo mismo ocurre con las certificaciones expedidas por el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés del Municipio de Valle del Guamuez, las cuales dan fe de los daños causados a los cultivos lícitos conforme a lo encontrado en cada predio, pues si bien no tienen la fecha ni hora en la cual se realizó la visita, ello se encuentra soportado en: (a) los cuadernos que fueron aportados dentro de la prueba testimonial que indican la cantidad y clase de cultivos afectados, y (b) los testimonios que dan cuenta de la visita a cada uno de los predios por parte del el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés

(iv) El concepto pericial aportado con la demanda, que tuvo por objeto cuantificar el valor de los daños de los cultivos de propiedad de los actores, se fundamentó en los formularios de queja y en las certificaciones antes indicadas, información suficiente para cuantificar el daños ocasionados a cada uno de los demandantes.

5. El Tribunal Administrativo de Nariño, a través de auto del 30 de septiembre de 2020²³, concedió en el efecto suspensivo ante el Consejo de Estado el recurso de apelación interpuesto.

Trámite en segunda instancia

6. En auto del 12 de agosto de 2021²⁴, se admitió el mencionado recurso de apelación y mediante proveído del 29 de septiembre del mismo año²⁵, corrió traslado a las partes por el término de 10 días para que presentaran alegatos de conclusión, al tiempo que ordenó el traslado especial al Agente del Ministerio Público para que rindiera concepto.

7. Oportunamente²⁶, la Policía Nacional, el Ministerio de Justicia y del Derecho y el ICA presentaron alegatos de conclusión, como se sintetiza a continuación:

(i) La Policía Nacional²⁷ solicitó confirmar la sentencia recurrida, reiterando esencialmente lo expuesto en los alegatos de primera instancia. Añadió que el dictamen pericial carece de fundamento fáctico y científico para acreditar el daño, en tanto el perito no hizo un desplazamiento al lugar de los hechos, daño que tampoco resulta probado con los formularios de queja presentados ante la autoridad administrativa.

(ii) El Ministerio de Justicia y del Derecho²⁸ coincidió, en los mismos términos indicados en la decisión de primera instancia, que no se probó la existencia del daño antijurídico invocado por el grupo demandante, al adolecer de los requerimientos mínimos para establecer su veracidad y valoración. Resaltó, bajo los argumentos expuestos en su escrito de contestación de la demanda, la inexistencia de norma jurídica o relación negocial que le obligue a resarcir o asumir a su costa las sentencias dictadas en contra de la Policía Nacional.

²³ Cuaderno del Consejo de Estado, folio 1429 a 1431.

²⁴ Cuaderno del Consejo de Estado, folio 1446.

²⁵ Sede Electrónica para la Gestión Judicial -SAMAI-, índice 12.

²⁶ SAMAI, índice 22.

²⁷ SAMAI, índice 20.

²⁸ SAMAI, índice 19.



(iii) El ICA²⁹ reiteró que en atención a lo dispuesto en el decreto 4765 de 2008, ese instituto tiene como función cumplir con el desarrollo sostenible del sector agropecuario, pesquero y acuícola, mediante la prevención, vigilancia y control de los riesgos sanitario, biológicos y químicos para las especies animales y vegetales. En desarrollo de esa competencia, su única función radica en registrar el producto y hacer un acompañamiento técnico a la Policía Nacional, pero no le compete ninguna actuación operativa dentro del PECIG, y mucho menos, realizar o aprobar algún tipo de aspersión aérea para el control de cultivos ilícitos, asunto de responsabilidad exclusiva de la Policía Nacional.

8. El Ministerio Público³⁰ allegó concepto en el que solicitó confirmar la decisión recurrida por cuanto *“no existen elementos de juicio suficientes para determinar la ocurrencia del daño, toda vez que, no existe prueba idónea que permita concluir conforme se pretende en el escrito de la demanda”*. En este sentido, indicó que en el material probatorio solo *“se expresan meras afirmaciones que por sí solas no constituyen medio de prueba idóneo de la concreción del daño”*.

9. El grupo demandante y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

Competencia

10. Es competente la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para conocer de los procesos que se susciten con ocasión de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, según lo establecido en el artículo 50 de la Ley 472 de 1998³¹. De otra parte, el Consejo de Estado tiene competencia funcional para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia recurrida de conformidad con el artículo 150 del CPACA³² y, en particular, esta Sección debe decidir el asunto en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019³³.

Objeto de la apelación y problema jurídico

11. De acuerdo con los antecedentes expuestos, los reparos manifestados en el recurso de apelación y la competencia del juzgador en segunda instancia³⁴, se extrae que el problema jurídico se circunscribe a determinar si efectivamente (i) los formularios de queja, (ii) las constancias expedidas por la Secretaría de Desarrollo

²⁹ SAMAI, índice 17.

³⁰ SAMAI, índice 21.

³¹ *“(…) 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 (...)”*.

³² *“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...”*

³³ *“DISTRIBUCIÓN DE LOS PROCESOS ENTRE LAS SECCIONES. Para efectos de repartimiento, los asuntos de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así: (...) Sección Tercera: (...) 12. Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado.”*

³⁴ Artículo 328 del CGP. *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*.



Agropecuario del Valle del Guamuez, (iii) las certificaciones expedidas por el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, y (iv) los testimonios, acreditan en el caso concreto, la existencia del daño jurídico alegado por el grupo demandante, y consecuentemente, si el Tribunal a quo incurrió en una indebida o falta de valoración probatoria.

12. En lo que refiere a los llamados en garantía, por cuanto, en los explícitos términos de la ley³⁵, su vinculación forzosa al proceso tiene fundamento en la existencia de una relación legal o contractual que les obligaría a indemnizar a la Policía Nacional, el *“perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva”*, con el objeto de que *“en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”*; como ha sido explicado por la doctrina y la jurisprudencia sobre el particular, su estudio, esto es, la definición de la denominada *pretensión revérsica* o de reembolso, está supeditada a la existencia de la condena en contra del “citante”, en este caso, la entidad demandada.

13. Por cuanto el llamamiento en garantía, en esencia, permite la inclusión al proceso de una pretensión -en contra del llamado-³⁶ que en estricto sentido carece de actualidad al momento de ser propuesta, pues refiere a un hecho futuro incierto, determinado por la eventual condena en contra de quien alega el derecho a que ésta le sea reembolsada, se extrae que indistintamente de su consideración como una pretensión consecuencial acumulada³⁷, o como una proposición anticipada de la pretensión de regreso³⁸ sujeta a condición, lo cierto es que existe una conexión de interdependencia entre la pretensión revérsica y la original, pues la inexistencia de la condena derivada de la última, determina a su vez la ausencia de sustento fáctico y jurídico alguno en la primera. En este sentido, el artículo 166 del CGP es claro al establecer que en la sentencia se solo se resolverá *“cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía”*³⁹.

14. Por tanto, solo en caso de revocatoria del fallo de primera instancia, en conjunto con una decisión de condena en contra de la entidad demandada, la Sala estudiará la relación -en este caso de origen legal- aducida en el llamamiento en garantía⁴⁰.

³⁵ Artículo 64 del CGP. *“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”*.

³⁶ Artículo 65 del CGP. *“La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables”*.

³⁷ *“Así, el llamamiento en garantía desemboca ineludiblemente en un proceso acumulativo, porque implica una especial reunión de relaciones sustanciales a debatirse, en una acumulación de pretensiones. A la relación sustancial principal que ab initio viene discutiéndose se acumula la pretensión revérsica, la que identifica al derecho sustancial de garantía”*. QUINTERO DE PRIETO, Beatriz. *Teoría de la intervención de terceros*. Revista del Centro de Estudios de Derecho Procesal. Medellín. Biblioteca Jurídica Diké. Abril de 1992.

³⁸ PARRA QUIJANO. Jaime. *Estudios de derecho procesal*, Tomo I. Ediciones Librería del Profesional, 1980, pág. 194.

³⁹ La Corte Suprema de Justicia ha explicado que en consecuencia *“son requisitos indispensables del citado instituto para ser acogido en la sentencia, la condena que deberá imponerse al llamante a raíz de la pretensión que en su contra elevó el extremo convocante, y la obligación del llamado -legal o contractual- de resarcir el pago que el primero deberá realizar”*. Sentencia del 26 de octubre de 2020. Radicación No. 05001-31-03-009-2005-00512-01.

⁴⁰ *“Desde luego que la técnica de la decisión no puede ser distinta, porque necesariamente el llamamiento en garantía, que implica la proposición de una novedosa pretensión del llamante frente al llamado, conduce a la aparición de un proceso acumulativo, justificado, como ya se dijo, en la economía procesal, que es la que a la postre determina la anticipación de la pretensión de regreso”*. (CSJ, Sc de 24 oct. 2000, Exp. No. 5387).



Procedencia de la acción

15. La denominada “acción de grupo” de la Ley 472 de 1998⁴¹ tiene por objeto la reparación del daño ocasionado a los derechos subjetivos de un número plural de personas *-igual o superior a 20-* en el evento en que fueren afectadas por un evento lesivo común, circunstancia que se presenta en el caso concreto puesto que el daño alegado por los 72 integrantes del grupo demandante tiene origen en una misma causa⁴² que no es debatida por las partes en el proceso, como tampoco lo hizo el Tribunal en su sentencia; esto es, las aspersiones aéreas con glifosato efectuadas por la Policía Nacional en el municipio de Valle del Guamuez, el 30 de octubre de 2014.

16. Por otra parte, es preciso aclarar que el grupo actor no se encontraba obligado a ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho frente a los actos proferidos por la Dirección de Antinarcóticos que negaron las compensaciones en el marco del PECIG, como tampoco requerían presentar la queja correspondiente -aquellos que no lo hicieron- para efectos de la procedencia del medio de control, toda vez que dicha figura: (i) no es propiamente una reparación ni entraña un juicio de responsabilidad, (ii) no comporta un trámite obligatorio para los afectados; y (iii) no puede constituirse en un medio que excluya la reparación; adicionalmente, (iv) tal acto no es el origen del daño pues, en este caso, la fuente corresponde a un hecho endilgado a la administración, y no a una decisión que puso fin a una actuación administrativa.

Valoración probatoria del daño

17. El derecho a probar es un elemento nuclear del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y, con éste, del debido proceso⁴³. Al lado de lo anterior, el derecho a probar se proyecta como carga, pues, en los términos del artículo 167 del CGP incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De este modo, corresponde al grupo actor probar el daño como primer elemento de la responsabilidad, para después establecer si éste es imputable a la administración. Además, si bien la causa común propia de la acción de grupo amerita un tratamiento procesal uniforme frente a los demandantes, ello no obsta para que cada uno de ellos, con sus específicas particularidades, deba probar esa lesión a un bien jurídico tutelado que se atribuye a la parte demandada⁴⁴.

18. En lo que refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado por daños causados con ocasión de la utilización de glifosato en los programas de erradicación forzosa de cultivos ilícitos, el Consejo de Estado ha explicado que la lesión ambiental no proviene de una infracción funcional, esto es, aquella que comporta un juicio de valor por la acción u omisión de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones; el deber de indemnizar nace porque la actividad es considerada

⁴¹ 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 se denomina “reparación de los perjuicios causados a un grupo”, según lo señalado en el artículo 145 de la Ley 1437 de 2011.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 7 de marzo de 2011, Exp. 23001-23-31-000-2003-00650-02(AG), C.P. Enrique Gil Botero.

⁴³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 8 de septiembre de 2020, PI, 20190414501. M.P. José Roberto SÁCHICA Méndez.

⁴⁴ Ver Sentencias C- 569 de 2004 y C-116 de 2008.



una actividad peligrosa⁴⁵, aspecto que, en todo caso, no releva la carga de acreditar el daño y el nexo causal, componentes fundamentales de un juicio de imputación de responsabilidad al Estado.

19. El Consejo de Estado también se ha pronunciado sobre los elementos probatorios bajo los juicios de imputación del daño ambiental consecuencial derivado de una actividad peligrosa, como lo es la erradicación aérea con glifosato de cultivos de uso ilícito, indicando que la prueba del daño no impone la necesaria elaboración de un dictamen científico-técnico, siendo aplicable para el efecto el principio de libertad probatoria, por lo que el convencimiento del juez puede llegar incluso a partir de elementos probatorios idóneos, pertinentes y concurrentes que estructuren pruebas indiciarias en favor de las pretensiones⁴⁶.

20. Sin perjuicio de lo anterior, se recuerda que *“el juez goza de cierta libertad a la hora de apreciar el mérito probatorio de los medios de convicción, no debiendo sujetarse, como en el sistema de la tarifa legal, a reglas abstractas preestablecidas e indicadores de la conclusión a la que se debe arribar, en presencia o en ausencia de determinada prueba”*⁴⁷, de manera que el juzgador tiene la responsabilidad de evaluar la mayor o menor credibilidad de las pruebas allegadas atendiendo a su conexión con los hechos a demostrar y su capacidad de convencimiento⁴⁸, y cuando se presenta incompatibilidad probatoria, deberá privilegiar racionalmente aquellas que acrediten un grado superior de probabilidad lógica⁴⁹ o de probabilidad prevaleciente.

21. Visto lo anterior, en relación con los elementos de prueba del daño presuntamente desconocidos o indebidamente valorados por el Tribunal *a quo*, objeto del recurso que se estudia como se ha expuesto, se destaca lo siguiente:

(i) Obran en el expediente los formularios de queja y compensación presentados por treinta y seis (36) de los demandantes ante la Dirección Antinarcóticos, así como la decisión negativa en el procedimiento administrativo⁵⁰, tres (3) de ellas ante la evidencia de cultivos ilícitos⁵¹, las restantes por estar fuera del polígono de la aspersión⁵². Las quejas fueron diligenciadas entre los meses de noviembre y diciembre de 2014, no hay constancia de que lo hubieren hecho funcionarios de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario -como se indica en el recurso-, tampoco con base en cuál información, por lo que como solicitud de inicio

⁴⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 20 de febrero de dos mil catorce (2014). Expediente 29028, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁴⁶ Ibidem. *“Los indicios son medios de prueba indirectos y no representativos, como sí lo son el testimonio y la prueba documental, y no pueden ser observados directamente por el juez, como por ejemplo sucede en la inspección judicial. En la prueba indiciaria el juez tiene ante sí unos hechos probados a partir de los cuales debe establecer otros hechos, a través de la aplicación de reglas de la experiencia, o principios técnicos o científicos. En pocos términos, el indicio es una prueba que construye el juez con apoyo en la lógica, partiendo de la existencia de unos hechos debidamente acreditados en el proceso”*.

⁴⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de marzo 10 de 2005, rad. 27946, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de enero 30 de 1998, rad. 8661, C.P. Delio Gómez Leyva.

⁴⁹ *“La situación más complicada se da cuando existen diversos medios de prueba sobre el mismo hecho, pero discrepantes o contrarios entre ellos, porque algunos de ellos tienen a probar la verdad y otros tienden a probar la falsedad del enunciado acerca de la ocurrencia de ese hecho. En estas circunstancias, el juzgador tiene que elegir entre, al menos, dos versiones diferentes del hecho, una positiva y otra negativa, ambas apoyadas por una parte de los medios de prueba presentados [...] La elección racional indicaría que debe elegirse la versión, positiva o negativa, que esté sustentada por pruebas preponderantes, es decir, por el grado relativamente superior de probabilidad lógica”*. TARUFFO, Michelle. *La prueba*. Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 141.

⁵⁰ Si bien obra acto que reconoció una compensación a favor del demandante Marino Hernando Trejo Trujillo, también obra documento de transacción suscrito por él y comprador del pago efectivo a su favor.

⁵¹ Correspondientes a Eliza Rojas Rodríguez, Sandra Jackeline Trejo Trujillo y José Antonio Medina Ceballos.

⁵² Entre 130 y 490 metros. V.gr. Cuaderno principal, tomo V, folios 933 y 986.



de una actuación administrativa de los demandantes, en ellas se consigna su propia manifestación en relación con el área afectada, la clase de cultivo y la cantidad de plantas, refiriendo a aspersiones con glifosato efectuadas el 30 de octubre de 2014.

Estas quejas, cuyo contenido refleja la posición de los demandantes, si bien no se traducen en prueba objetiva del daño antijurídico como ha sido reiterado por esta Subsección⁵³, evidencian el inicio del trámite administrativo ante la Dirección Antinarcóticos y resultan concordantes con la existencia del presunto hecho generador, esto es, las aspersiones con glifosato el 30 de octubre de 2014 sobre el municipio de Valle del Guamuez, tal como se indicó en certificación emitida por el Comandante de la Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea de la Policía Nacional.

(ii) Se allegaron constancias de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario del Valle del Guamuez, las cuales fueron expedidas, según su propio contenido: (a) unas de conformidad con “*archivos físicos y sistemáticos*”, y (b) otras con fundamento en las certificaciones del Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés. En este sentido, en adición a que las certificaciones son expresas por sí mismas al indicar que, en uno y otro caso, no fueron producto de un proceso de verificación directa o *in situ* de los predios y cultivos, y que adicionalmente, en su mayoría no indican el presunto número de plantas afectadas por hectárea, es preciso resaltar respecto de cada una de ellas que:

(a) Las primeras no identifican ni llevan anexa la información que se supone las sustenta, lo cual impide establecer si su contenido tiene realmente algún fundamento empírico y fáctico con la época de los hechos y los daños alegados, especialmente, cuando están fechadas entre agosto de 2015 y mayo de 2016, esto es, entre diez (10) y diecinueve (19) meses después de la aspersión. Además, indican expresamente que fueron expedidas “[c]on ocasión a la queja presentada”, de manera que parecieran estar fundadas exclusivamente en el dicho de los demandantes.

(b) Las segundas, se limitan a explicitar la existencia de las certificaciones del Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, pero sin aportar alguna información complementaria sobre el particular.

Adicionalmente, debe indicarse que todas las constancias son generales y genéricas en su contenido, sin registrar alguna particularidad a pesar de la diversidad de los cultivos según las quejas presentadas, de manera que en cada una de las constancias se indica de forma idéntica que los “[l]os daños de los cultivos de propiedad del quejoso, obedecen posiblemente a fumigaciones con glifosato, afirmación fundada en la sintomatología encontrada sobre los cultivos”; no obstante, no se indica cuál fue esa supuesta sintomatología y mucho menos cuáles fueron las verificaciones, análisis o estudios realizados para concluirla.

(iii) Las certificaciones expedidas por el Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, que varían para algunos de los demandantes y que fueron expedidas al menos transcurridos dieciséis (16) meses después de los hechos⁵⁴, tampoco permiten establecer con certeza que fueron precedidas de una

⁵³ Sentencia de fecha 27 de agosto de 2021, C.P. María Adriana Marín. Exp.: 54001-23-31-000-2012-00034-01 (54316).

⁵⁴ Fueron expedidas en febrero de 2016. Ver por ejemplo, cuaderno principal, tomo IV, folios 632, 640, 643, 651, 652, 660.



visita de campo a cada uno de los predios con miras a verificar las presuntas afectaciones, o cuál fue el procedimiento, auscultación o verificación que sustenta su contenido. Sobre el particular:

a) En algunas de ellas únicamente se indica la cantidad y clase de plantas presuntamente afectadas, sin referencia alguna a su edad y especificidades, mucho menos, al origen de esa afirmación.

b) En las allegadas por los otros demandantes, se incluye el área presuntamente afectada y la clase de cultivo, pero no se indica la cantidad de plantas, su edad y particular afectación. Además, si bien señalan que éstas fueron expedidas con base en “*visita de campo*” realizada al predio, no se indica la fecha de la supuesta visita, como tampoco se allegó soporte alguno de su efectiva realización. En este sentido, debe indicarse que:

- Si bien el señor Fray Jorge Giraldo Cueltan, Presidente de la Junta de Acción Comunal, indicó en su testimonio que las visitas están registradas en unos cuadernos que aportó en audiencia, lo cierto es que éstos tampoco consignan la fecha de su diligenciamiento, ni contienen evidencia que permita establecer que los datos allí consignados correspondan efectivamente al daño en los cultivos como consecuencia de la fumigación del 30 de octubre de 2014, pues no se indica la fecha de la aspersion, cuando se tomaron esos datos y tampoco se aclara si éstos corresponden a las conclusiones de una visita, o únicamente a lo informado por los demandantes.
- Sobre este punto particular, el testimonio de Fray Jorge Giraldo Cueltan resulta contradictorio con lo afirmado por Cruz Alicia Cuarán, quien como se verá más adelante, explicó que cada uno de los afectados fue quien se acercó a la vivienda del Presidente de la Junta e informó lo ocurrido bajo lo expuesto en la queja correspondiente.

(iv) En adición a lo expuesto y como elemento que impide establecer la certeza del daño frente a cada uno de los demandantes, tal como ocurre con las constancias de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario, las certificaciones del Presidente de la Junta de Acción Comunal resultan generales y genéricas respecto de todos ellos, afirmando que “*los cultivos presentaban amarillamiento, marchites y en general cambios en la textura de las plantas*” para todos los casos, pero sin expresar cuáles fueron las verificaciones realizadas considerando las características de cada cultivo, menos aún, cuál fue el experto que habría concluido que ello fue consecuencia de la presencia de glifosato.

(v) Respecto de los testimonios de Fray Jorge Giraldo Cueltan, Cruz Alicia Cuarán y Luz Aída Cuarán, la Sala observa lo siguiente:

a) Fray Jorge Giraldo Cueltan, quien refirió haberse desempeñado para la fecha de los hechos como Presidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda San Andrés, manifestó que la vereda era beneficiaria del programa Guardabosques y libre de cultivos ilícitos, no obstante lo cual, sobre ésta y otras, como San Andrés, El Rosal, Providencia y Betania, se ejecutaron aspersiones con glifosato. Señaló que como consecuencia de lo anterior, realizó un recorrido por todas las comunidades para efectos de verificar las afectaciones de los cultivos, de lo cual realizaron un registro en unos cuadernos, y al segundo o tercer día, fueron a la



Alcaldía a instaurar la queja. Luego, con la Secretaría de Agricultura, la Secretaría de Gobierno Departamental y el Defensor del Pueblo realizaron un recorrido de todas las comunidades afectadas, de lo cual tomaron un registro fotográfico. Al ser preguntado sobre las personas afectadas, refirió únicamente a Luis Imbacuán, José Cueltan y Carmen Cadena, precisando su parentesco (padre) con ésta última, mientras que respecto de los otros afectados, de manera general afirmó que hubo muchos daños, atropellos, y que los cultivos se empezaron a recuperar en el año 2015.

b) La testigo Cruz Alicia Cuarán advirtió su parentesco con los señores Vilman Henry Criollo, Diana Patricia Criollo Cuaran y Jimmy Criollo Cuarán, de quienes indicó de forma vaga que tenían cultivos de pimienta y cacao, no obstante lo cual, aclaró que si bien presencié la aspersion, no visitó personalmente los predios ni estuvo en la visita de la Alcaldía y/o la Junta de Acción Comunal. Explicó que sucedidos los hechos, la comunidad se acercó a la vivienda del Presidente de la Junta de Acción Comunal de la vereda de San Andrés para informar las afectaciones y presentar la queja correspondiente.

c) Luz Aida Cuaran afirmó no tener parentesco con ninguno de los demandantes, y que conoció que fueron afectados por las fumigaciones con glifosato, María Cuaran, Euder Enríquez, Jimmy Criollo y Sandra Imbacuán; no obstante, no precisó el tipo de cultivo existente y las cantidades afectadas. Afirmó además que Alfonso Rosero resultó afectado en 2 hectáreas de plátano y pimienta, no obstante, los documentos aportados registran cultivos de maíz, plátano y pimienta. Indicó que conoce de los daños a los cultivos por cuanto lo escuchó del señor Alfonso Rosero y porque trabajó en su finca, sin embargo, desconoce si funcionarios de la Alcaldía realizaron alguna visita a los predios.

De esta forma, si bien los testigos refirieron a la aspersion con glifosato adelantada el 30 de octubre de 2014 sobre la vereda San Andrés, a la existencia de cultivos en la zona y la ausencia de cultivos ilícitos, como fue advertido por el Tribunal *a quo*, indistintamente de su interés en el resultado del proceso, sus declaraciones resultan ser muy generales frente a los hechos, de manera que no permiten identificar y verificar la existencia y características del presunto daño cierto y personal alegado por los integrantes del grupo demandante. En este sentido, las referencias genéricas respecto la realización y el lugar de las aspersiones, junto con la también abstracta afirmación de unas pérdidas, no dan claridad ni certeza de que efectivamente -y cómo- los cultivos de cada uno de los demandantes resultaron afectados.

Los testimonios tampoco permiten verificar si la información contenida en las certificaciones y constancias aportadas tiene origen en una visita, auscultación y verificación de los predios presuntamente afectados, y en consecuencia, sin son producto de la determinación real del daño. Tampoco permiten establecer quién y cómo llegó a las conclusiones de su presunta realización, toda vez que: (a) Cruz Alicia Cuarán y Luz Aída Cuarán no tuvieron conocimiento directo de las aludidas visitas de campo; (b) aun cuando Fray Jorge Giraldo Cueltan indicó que directamente realizó las visitas con la Secretaría de Agricultura, la Secretaría de Gobierno Departamental y el Defensor del Pueblo, no existe prueba de la participación de alguna de esas entidades, ni mención de las fechas y condiciones precisas de su práctica, como tampoco del método empleado y de la presencia de un profesional con el conocimiento para descartar enfermedades fitosanitarias, y contrariamente,



establecer la presencia de glifosato con consecuencias adversas considerando la clase de cultivos, su edad y viabilidad productiva.

(iv) El dictamen pericial allegado por el grupo demandante, como de hecho se reconoce y explica bajo el recurso de apelación, tuvo por objeto exclusivo la valoración económica de los perjuicios reclamados, pero en ningún caso, la acreditación del daño, de manera que carece de análisis y conclusión alguna sobre la determinación del primer elemento de la responsabilidad que se estudia.

22. En consecuencia, valoradas individual y conjuntamente las pruebas aducidas, a pesar de que el área pudo ser blanco de la fumigación, eso no significa que los integrantes del grupo demandante sufrieran ineludiblemente un daño antijurídico.

23. Como se explicó al inicio de esta providencia, cada miembro del grupo demandante debió acreditar su propio daño, susceptible de ser resarcido, por no haberse expuesto imprudentemente al mismo. En rigor, porque, además del daño causado al grupo, se requiere que cada uno de sus integrantes lo acredite, de lo contrario no se cumple el supuesto contenido en la norma,⁵⁵ en tanto y en cuanto, la acción de grupo refiere a derechos subjetivos más allá de la afectación de otros derechos como los colectivos. En la misma línea, debe decirse que las pruebas dan cuenta de la existencia de algunos cultivos ilícitos en la misma zona⁵⁶, de modo que en tales casos, su existencia no comporta un daño antijurídico susceptible de ser reparado.

24. Solo pueden ser objeto de reparación los cultivos lícitos afectados con la fumigación del herbicida sobre los que se tenga certeza del daño, no obstante, y aunque no era imprescindible acreditar su existencia con evidencia científica o una técnica de mayor complejidad, las certificaciones y constancias con la simple mención de la existencia de la afectación, así como los testimonios practicados, resultan insuficientes, incompletos e inexactos para afirmar la presencia de un daño cierto, personal y directo respecto de cada uno de los demandantes.

25. Si bien se allegaron constancias y certificaciones individuales referidas a la pérdida de unos cultivos por las aspersiones efectuadas el 30 de octubre de 2014, se echa de menos variada y esencial información que diera cuenta de los daños concretos y certeros de cada uno de los miembros del grupo, en tanto:

(i) No existe prueba de que las certificaciones del Presidente de la Junta de Acción Comunal y las constancias de la Secretaría de Desarrollo Agropecuario, reflejen un proceso de verificación *in situ* -y para la época de los hechos- sobre los cultivos presuntamente afectados; mucho menos, existe evidencia del funcionario, profesional o persona que descartó la presencia de enfermedades fitosanitarias y determinó la de glifosato en los cultivos, así como su afectación. Paralelamente, la única evidencia existente sobre el particular, indica que las certificaciones se limitaron a reproducir lo afirmado por los demandantes en las quejas presentadas ante la Alcaldía.

⁵⁵ Ley 472 de 1998. ARTICULO 46. PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES DE GRUPO. Las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa **que originó perjuicios individuales para dichas personas.**

⁵⁶ En los predios de Eliza Rojas Rodríguez, Sandra Jackelin e Trejo Trujillo y José Antonio Medina Ceballos (ver CD's visibles a folios 1198 -tomo vi- y 1297 -tomo vii-, archivos 195741, 195762 y 195758)



(ii) La información brindada sobre el presunto daño por los documentos antes indicados es genérica y homogénea respecto de todos los demandantes, sin precisar particularidades, a pesar de la diversidad de los cultivos indicados en las quejas correspondientes, lo que impide establecer con veracidad la calidad o la edad de los cultivos, la proyección de las cosechas y las pérdidas en cada lote, pero especialmente, que ello fuera consecuencia de las aspersiones del 30 de octubre de 2014.

(iii) Los testimonios también resultan generales sobre la realización de la aspersión y la afectación de los predios, resultando incluso contradictorios en relación con la visita al lugar de los hechos por parte de la Junta de Acción Comunal.

26. En consecuencia, la Sala concuerda con el Tribunal *a quo* en que la información general aducida por el grupo en el recurso de apelación, no resultaba suficiente para llevar al convencimiento del juez sobre la existencia de un daño cierto, directo y personal de los integrantes del grupo, y en consecuencia, confirmará el fallo de primera instancia.

Costas

27. Conforme a lo establecido en el artículo 188 del CPACA, la liquidación y ejecución de la condena en costas se sujetará a las reglas previstas en el procedimiento civil. En este orden de ideas, el artículo 365 del CGP en el numeral 1 dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso⁵⁷, las que serán liquidadas de manera concentrada por el juez que haya conocido del proceso en primera o única instancia.

28. Por su parte, el artículo 361 del CGP establece que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados causados durante el trámite de la controversia, así como por las agencias en derecho, las cuales, en virtud del numeral 4 del artículo 366 de la misma norma, se fijan con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 6 del Acuerdo No. 1887 de 2003.

29. Adicionalmente, debe señalarse que, bajo las reglas del CGP, la condena en costas no requiere de la calificación de una conducta temeraria de la parte a la que se imponen, toda vez que dicha condena se determina con fundamento en un criterio objetivo, en este caso, frente a la parte vencida en juicio⁵⁸.

30. Por cuanto la parte pasiva nombró y actuó mediante apoderado judicial, el grupo demandante será condenado al pago de costas y agencias en derecho, en atención a las reglas aplicables en la materia, al haber resultado vencido en el proceso.

⁵⁷ El artículo 365 C.G.P.: “En los procesos y en las actuaciones posteriores aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código (...)”.

⁵⁸ De acuerdo con la Corte Constitucional “La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”. Sentencia C-157/13. MP. Mauricio González Cuervo.



31. En consecuencia, bajo los términos del artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. 10554 de 2016⁵⁹ del Consejo Superior de la Judicatura, y por tratarse de la segunda instancia, se fijan como agencias en derecho a cargo del grupo demandante, a prorrata de sus integrantes, la suma equivalente a un salario mínimo legal vigente (1 SMLMV) a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y a favor de la entidad demandada.

IV. PARTE RESOLUTIVA

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,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 1 de julio de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a todo el grupo demandante, a prorrata de sus integrantes, y fíjense como agencia en derecho la suma equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y a favor de la Policía Nacional.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE⁶⁰
MARÍA ADRIANA MARÍN
Aclaración de voto

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO
Aclaración de voto

VF

⁵⁹ El Acuerdo No. 10554 de 2016 inició su vigencia el 6 de agosto de 2016.

⁶⁰ 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 enlace <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.