



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
NEIVA (HUILA) TRIBUNAL ADMINISTRATIVO Sin secciones 000
Fijacion estado

Fecha: 29/10/2021

Entre: 29/10/2021 Y 29/10/2021

95

Página: 1

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001233100020020106004	ACCION DE REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	ORLANDO VELASCO CORTEZ Y OTROS	MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL Y OTROS	Actuación registrada el 27/10/2021 a las 16:51:41.	27/10/2021	29/10/2021	29/10/2021	
41001333100320100004001 PRUEBAS	ACCION DE REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	CLAUDIA MARCELA CALDERON GUARNIZO	E.S.E. HOSPITAL MIGUEL BARRETO LOPEZ DE TELLO (H) Y OTRO	Actuación registrada el 27/10/2021 a las 10:58:19.	27/10/2021	29/10/2021	29/10/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <http://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-del-huila/95> SIENDO LAS SIETE DE LA MANANA (07 A.M)
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 P.M)

FRANKLIN NUÑEZ RAMOS
SECRETARIO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
SALA SEXTA DE DECISIÓN
M.P. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO

Neiva, doce (12) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL : REPARACIÓN DIRECTA –INCIDENTE DE
LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS
DEMANDANTE : GILDER MOSSO CALDERÓN
DEMANDADO : NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA
NACIONAL
DECISIÓN : AUTO RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN
RADICACIÓN : 41 001 33 33 005 2002 001060 04

Aprobado en Sala según Acta No. 058 de la fecha

ASUNTO

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por el demandante en contra del Auto del 5 de julio de 2018, mediante el cual el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva negó la liquidación del perjuicio material -daño emergente y lucro cesante-.

ANTECEDENTES

1. ORLANDO VELASCO CORTÉS, GILDER MOSOS CALDERÓN, REINALDO BARRIOS y HERNÁN BARRIOS HERNÁNDEZ, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., demandaron a la NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA – CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES y a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN ANTINARCÓTICOS, en procura de que fueran declarados administrativamente responsables de los daños



y perjuicios materiales y morales, ocasionados por la fumigación aérea efectuada sobre los predios ubicados en las veredas Doche, Las Delicias, Miramar y la Unión, sobre la vertiente del Río Cabrera, en el Municipio de Baraya, donde los actores cultivaban tomate.

2. El proceso fue tramitado por el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva y con sentencia del 10 de mayo de 2010 resolvió negar las pretensiones de la demanda, decisión que fue objeto de apelación y el Tribunal Administrativo del Huila -Sala Séptima de Decisión Escritural de Descongestión-, profiere sentencia de segunda instancia el 17 de junio de 2015, así:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 10 de mayo de 2010 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Neiva. En su lugar, decide:

SEGUNDO: DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional por los perjuicios materiales que padeció el señor GILDER MOSSOS CALDERÓN, por la destrucción del cultivo de tomate de mesa sembrado en un predio por él arrendado, como consecuencia de las fumigaciones aéreas con glifosato realizadas por la Policía Antinarcóticos, el día 18 de octubre de 2000.

TERCERO: CONDENAR a la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional a cancelar al señor GILDER MOSSOS CALDERÓN, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y daño emergente, la cuantía que se establezca dentro del trámite incidental que para el efecto deberá promover la parte actora dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior –art. 172 del C.C.A., y 307 del C.P.C.-, y de conformidad con los parámetros establecidos en la parte motiva de esta providencia.

3. La parte demandante, mediante escrito del 19 de agosto de 2015, presenta solicitud de incidente de liquidación de daños y perjuicios de acuerdo con la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila.
4. El proceso fue remitido a los juzgados administrativos de descongestión que conocían del sistema escritural en esa época, siendo asignado al Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Neiva, el cual avocó conocimiento mediante auto del 28 de octubre de 2015 y ordenó obedecer lo resuelto por el superior.



5. En virtud a lo establecido en el Acuerdo PSSAS15-10414 del 30 de noviembre de 2015 y al finalizar las medidas de descongestión, el proceso fue reasignado al Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, el cual admitió el incidente de regulación de perjuicios mediante auto del 8 de noviembre de 2017 y ordenó dar traslado por el término tres (3) días a la parte demandada, en los términos del inciso tercero de artículo 129 del CGP, decisión notificada por estado el día 9 de noviembre de 2017 y según constancia secretarial el término de traslado venció en silencio¹.
6. En auto del 17 de enero de 2018 decretó las pruebas solicitadas por el incidentalista y de oficio ordenó interrogatorio del perito y convocó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 129 del CGP.
7. Surtido lo anterior, el *a quo*, mediante auto calendado el 5 de julio de 2018, resolvió negar la solicitud de liquidación de perjuicios, al considerar que el dictamen aportado en el trámite incidental, no está suficientemente motivado, ni detallado, por lo que no despeja las dudas advertidas en la sentencia que desató el litigio, relativas al monto de los perjuicios irrogados al demandante y ocasionados por los hechos de los que fue objeto la condena en abstracto. Sostuvo que, a pesar de que hizo uso de las facultades que le otorga el artículo 228 ibidem, a efectos de interrogar al perito acerca de su idoneidad y sobre el contenido del dictamen, las respuestas ofrecidas por el perito no dan sustento, habida cuenta que carece de una explicación de los métodos efectuados y, sobre todo, de los fundamentos técnicos de sus conclusiones, como lo exige el artículo 226 del C.G.P.
8. **Recurso de apelación**

Dentro del término de ejecutoria, el apoderado de la parte demandante manifiesta que en efecto el dictamen pericial señala la suma de \$65.560.000, resultante de la sumatoria de los siguientes conceptos:

- | | |
|------------|--------------|
| 1. Labores | \$29.760.000 |
|------------|--------------|

¹ Folio 30 del cuaderno incidental



2. Insumos \$20.700.000
3. Fertilizantes \$9.7000.000

Valores a los cuales se le adiciona un interés del 1.5% mensual, sin embargo, señala que la experticia parte de una base errada en el entendido que en su criterio la cabida de un cultivo de tomate de una hectárea corresponde a 15.000 plantas, circunstancia que considera no era necesario establecer en razón a que ello ya había sido acreditado dentro del proceso. señala que *a quo* no apreció el dictamen pericial de acuerdo con el principio de la sana crítica, por el contrario, realizó conclusiones erradas y contradictorias frente a la experticia presentada, puesto que, en audiencia, el juez indagó sobre los fundamentos y la esencia del dictamen y concluye afirmando que la prueba pericial aportada cumple con todos los parámetros.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

Como el presente proceso se inició en vigencia del C.C.A., es del caso precisar que, en principio, los incidentes que se presenten en su trámite deben tramitarse conforme a los artículos 166 y 167 de esta normativa, y, por tanto, tramitarse como lo regulaba el Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, como dicho estatuto procesal, esto es, el Código de Procedimiento Civil adoptado mediante Decretos 1400 y 2019 de 1970, fue derogado totalmente a partir del 1º de enero de 2014, según lo previó el Art. 627 de la Ley 1564 de 2012, es claro que todos los incidentes que se presenten después de esa fecha y más cuando ya no existe proceso, como en este caso, en que ya se dictó sentencia, deben tramitarse conforme a lo previsto en el Código General del Proceso, en lo que no sea incompatible con lo previsto en la Ley 1437 de 2011.

De esta manera, a efectos de verificar la competencia de este Tribunal, es claro que deben aplicarse para el efecto lo previsto en los artículos 146A y 182 del C.C.A., en donde se establece que, si la decisión



termina el proceso, debe adoptarse en Sala y si no lo fuere ha de ser decisión de ponente.

2. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe resolver el recurso de apelación invocado por el demandante GILDER MOSOS CALDERÓN, en contra del Auto del 5 de julio de 2018, mediante el cual el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva negó la solicitud de liquidación de perjuicios presentada dentro del presente asunto y definir si la prueba pericial que obra dentro del presente incidente es suficiente para cuantificar los perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante-, reconocidos en la sentencia de segunda instancia del 17 de junio de 2015.

Con respecto a las facultades del juzgador en segunda instancia, se aclara que el artículo 320 del Código General del Proceso (CGP) limitó el objeto de la apelación al estudio concreto de los cargos expuestos por el recurrente, al establecer que “[...] *tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión*”².

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLES.

3.1. De la condena en abstracto

El artículo 193 de la Ley 1437 de 2011, establece la llamada condena en abstracto, en la siguiente forma:

ARTÍCULO 193. CONDENAS EN ABSTRACTO. *Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se harán en forma genérica, señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la*

² Con esta nueva norma, se da aplicación plena al *principi tantum devolutum quantum appellatum*, de conformidad con el cual –como lo señalan QUINTERO y PRIETO– “*aun dentro del marco de su agravio, la parte recurrente delimita la competencia del ad quem con la sustentación que haga de su recurso*”, sustentación que “*es la expresión del agravio y [...] el marco de competencia del ad quem en su decisión*”. QUINTERO, Beatriz, y PRIETO, Eugenio. *Teoría General del Proceso*, 3ª edición, Temis, Bogotá, 2000, p. 555-557.



liquidación incidental, en los términos previstos en este Código y en el Código de Procedimiento Civil.

<Inciso modificado por el artículo 87 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando la condena se haga en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso. Vencido dicho término caducará el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación extemporánea.”

Anteriormente, el Artículo 172 del Código Contencioso Administrativo, igualmente preveía la condena en abstracto, a la cual podía recurrir el juez administrativo en aquellos eventos en los cuales, pese a conocerse con certeza la causación de un perjuicio -material o inmaterial- a una parte, se carecía de la suficiencia probatoria que llevara a determinar la concreta extensión y repercusión patrimonial de la misma, para lo cual se deberán señalar los parámetros a seguir a fin de precisar la condena proferida.

Se precisa que dictada una decisión en tal sentido, que supone aun la indefinición de un extremo del litigio, la parte beneficiada puede adelantar el trámite de un incidente ante el *a quo*, a fin de que sea este quien determine, en concreto, la materialización de la condena in genere ordenada.

En este sentido, el incidente de liquidación de la condena de perjuicios se circunscribe a cuantificar el monto del mismo y es por ello que supone, únicamente, una discusión probatoria en torno a la magnitud del perjuicio a indemnizar.

Así las cosas, se resalta, entonces, la importancia de determinar con precisión en la sentencia los parámetros que deben tenerse en cuenta a efectos de permitir la liquidación de la condena dictada en abstracto y en ese orden, se impone una carga singular de claridad argumentativa, de manera que el razonamiento del juez en este aspecto no remita a dudas a las partes y al juez que a futuro resolverá tal aspecto, lo que se manifiesta, a modo enunciativo, en i) la determinación de cuál es el rubro indemnizatorio a liquidar, ii) los supuestos fácticos -expuestos en el litigio- que servirán para obtener la tasación del perjuicio, iii) los medios probatorios que considere pertinentes que se puedan practicar, con respeto, en todo caso, de la libertad probatoria que rige, para determinar la magnitud del perjuicio,



iv) de ser el caso, la exposición de los criterios jurídicos (y de ser el caso jurisprudenciales) que deberá tener en cuenta el juez al momento de conocer el incidente, y iv) por exclusión, y en orden a hacer énfasis en el objeto del incidente, la identificación de aquellos aspectos fácticos o jurídicos que no se deberán considerar en la liquidación.

3.2 Carga de la prueba.

Se precisa que la carga de probar la cuantía de los perjuicios, en el incidente de regulación de los mismos, recae en la parte que promueve el incidente, en la medida que solo a esta le interesa y tiene los medios de prueba suficientes para demostrarlos.

Así lo reitera el Consejo de Estado³ en la siguiente decisión:

“...Ahora bien, en relación con la parte que promueve el incidente de liquidación, es preciso indicar que el éxito de dicho trámite consiste en la acreditación de los elementos esenciales para que se efectúe la liquidación respectiva, por ello resulta claro que, con relación a la parte interesada se predica la imposición de la carga de la prueba, tal como el Código General dispone en el artículo 129 que es del siguiente tenor: || Artículo 129. Proposición, trámite y efecto de los incidentes. Quien promueva un incidente deberá expresar lo que pide, los hechos en que se funda y las pruebas que pretenda hacer valer”. || “Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (...)” (se destaca). || Así, pues, de la citada norma se deriva una exigencia al incidentante, en punto a probar los supuestos de hecho en los que fijó la solicitud de liquidación de perjuicios...”

“Las reglas antes expuestas, aplicadas al caso concreto, permiten concluir que las incidentantes tenían la carga de probar en la etapa de liquidación de perjuicios, el valor representativo del lucro cesante, fruto de su propia interpretación y hacer una explicación clara, precisa y detallada de los fundamentos que lo soportan, para situar al fallador en condiciones de poder valorar la objetividad, la razonabilidad, la coherencia y la sensatez de las conclusiones presentadas.”⁴ (Negrilla fuera del texto original).

En efecto, la imposición de la carga de la prueba que se fija en la parte actora en estos casos, aparece en el artículo 167 del Código General del Proceso en los siguientes términos:

³ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Auto del 11 de mayo de 2017, exp. 55757.

⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 16 de febrero de 2017, Rad. 05001 23 31 000 2007 00379 01, actor: Gloria Elena Mira Arbeláez y otra.



“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”

De la citada norma se deriva una exigencia de justificación, a partir de la cual se demanda la acreditación de los supuestos fácticos en los que se han fijado las pretensiones o excepciones según el caso⁵, regla esta entendida por Devis Echandía como *“una noción procesal que contiene una regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables.”*⁶

⁵ “Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional.” Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 18 de febrero de 2010. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Radicado: 18076.

⁶ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría general de la prueba judicial. Bogotá: Editorial Temis. 2002., pág. 406. A su turno Parra Quijano entiende la carga de la prueba como *“una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos”* PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. 2007, pág. 249.



Dicha regla se justifica por diversos motivos, como es, por una parte, en el hecho de que el trámite de instrucción del proceso judicial, en general, tiene por finalidad obtener la verdad en torno a los hechos del asunto litigioso, de manera que mal haría el juez en fundamentar la resolución de la disputa a partir de conjeturas o meras intuiciones expuestas por los intervinientes, este es un aspecto conexo con la necesidad de la prueba⁷; pero también puede ser comprendida como un mecanismo de racionalización, en tanto que instituye una regla práctica tendiente a determinar el sujeto sobre el cual pesará la obligación de justificar la existencia en la realidad empírica de un determinado suceso, y como consecuencia, permite achacarle a éste las implicaciones negativas que emanan de la insatisfacción de esta exigencia⁸; para decir, entonces, que a falta de prueba de tal hecho no es posible para el Juez proceder a aplicar las normas sustanciales sobre el asunto.

Este último punto tiene una trascendencia que excede el ámbito procesal para insertarse en el contexto de la argumentación jurídica, pues cada uno de los intervinientes en el proceso actúan guiados, bajo la égida de una pretensión de corrección de manera que aspiran o procuran por conseguir que la base fáctica de los enunciados jurídicos alegados en su interés se considere, sin más, como racionalmente acertada, o dicho en otros términos *“quien fundamenta algo pretende que su fundamentación es acertada y, por ello, su afirmación correcta.”*⁹; de manera que mal haría en verse la regla de la carga de la prueba como una exigencia que el ordenamiento jurídico le impone a las partes del proceso sino que esta debe entenderse, de mejor manera, como un presupuesto a satisfacer por cada

⁷ Sobre este punto Taruffo señala: “Al respecto, vale la pena subrayar que le juez sólo puede integrar la narración sirviéndose de hechos judicialmente “verdaderos”: toda narración está compuesta de hechos, pero en el proceso interesan sólo las narraciones “verdaderas”, es decir, las narraciones compuestas de hechos verdaderos. Lo que no ha sido demostrado, no interesa, dado que el proceso no es un lugar en el que se escriben cuentos o novelas, sino un lugar en que se pretende establecer qué es verdadero y qué no a los efectos de dictar una resolución justa. Se trata, pues, de ver que situación se produce, en el caso en concreto, cuando todos los elementos de juicio disponibles han sido admitidos y valorados críticamente por el Juez, en relación con los hechos a los que cada elemento de juicio se refiere.” TARUFFO, Michele. Tres observaciones sobre “por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar” de Larry Laudan. *En*: Revista Doxa. Universidad de Alicante. 2005, No. 28. Págs. 115-126 (especialmente 125).

⁸ Sobre esto señala Taruffo: “En realidad, el principio establece que, si no se ha probado un hecho principal, no se puede aplicar la norma sustantiva que asume ese tipo de hecho como una premisa fáctica; por consiguiente, las pretensiones basadas en ese hecho y en la aplicación de esa regla deben ser rechazadas por el tribunal. El principio se aplica en el momento en que se toma la decisión final, cuando el tribunal determina que algunos hechos carecen de pruebas suficientes y tiene que extraer las consecuencias jurídicas pertinentes de esa situación. Una de estas consecuencias es que los efectos negativos que se derivan de la falta de prueba suficiente de un hecho se cargan sobre la parte que formuló una pretensión basada en ese hecho.” TARUFFO, Michele. *La prueba*. Madrid, Editorial Marcial Pons. 2008. Pág. 146.

⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la argumentación jurídica*. [Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo] Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2ª edición, 2007. Pág. 208.



sujeto procesal a fin de que su argumentación jurídica pueda ser valorada al momento de desatarse el litigio, una vez acreditada la base fáctica sobre la cual ésta se sustenta. En este orden de ideas, se diría que el incumplimiento de la carga de la prueba por un sujeto procesal puede entenderse como la defraudación de la pretensión de corrección.

3.2. Del dictamen pericial

El Consejo de Estado¹⁰ recordó que para efectos de que un dictamen pericial pueda llevarle certeza al juez sobre el objeto de estudio debe reunir ciertas condiciones. Dentro de ellas, resalta que sus conclusiones tienen que estar debidamente fundamentadas y, como medio probatorio que es, no puede ser desvirtuado por los demás elementos de convicción que obren en el proceso.

Al respecto, el alto tribunal encontró 11 presupuestos para que un dictamen pericial pueda tener eficacia probatoria, así:

- i. *Que el perito informe de manera razonada lo que de acuerdo con sus conocimientos especializados sepa de los hechos,*
- ii. *Que su dictamen sea personal y contenga conceptos propios sobre las materias objeto de examen y no de otras personas por autorizadas que sean. Ello sin perjuicio de que pueda utilizar auxiliares o solicitar por su cuenta el concurso de otros técnicos, bajo su dirección y responsabilidad,*
- iii. *Que el perito sea competente, es decir, un verdadero experto para el desempeño del cargo,*
- iv. *Que no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad,*
- v. *Que no se haya probado una objeción por error grave,*
- vi. *Que el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras firmes y consecuencia de las razones expuestas,*
- vii. *Que sus conclusiones sean conducentes en relación con el hecho a probar,*
- viii. *Que se haya surtido la contradicción,*
- ix. *Que no exista retracto del mismo por parte del perito,*
- x. *Que otras pruebas no lo desvirtúen y*
- xi. *Que sea claro, preciso y detallado, es decir, que dé cuenta de los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que de los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones.*

Finalmente, aseguró que la valoración del dictamen pericial y, específicamente, los puntos relacionados con la idoneidad de los estudios y

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 29 de noviembre de 2017. Rad: 25000232600020010021801 (30613).



la necesidad de mantenimiento preventivo se hará con base en la totalidad de los elementos probatorios allegados al expediente

4. CASO CONCRETO

Dentro de la acción de reparación directa iniciada por ORLANDO VELASCO CORTÉS, GILDER MOSOS CALDERÓN, REINALDO BARRIOS y HERNÁN BARRIOS HERNÁNDEZ, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA – CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES y a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN ANTINARCÓTICOS, la Sala Séptima de Decisión Escritural de Descongestión de esta corporación, mediante sentencia del 17 de junio de 2015, revocó la sentencia de primera instancia y declaró patrimonialmente responsable a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL por el daño antijurídico que le causó al señor GILDER MOSSOS CALDERÓN, por la destrucción del cultivo de tomate de mesa, sembrado en un predio por él arrendado, como consecuencia de las fumigaciones aéreas con glifosato realizadas por la Policía Antinarcóticos, el día 18 de octubre de 2000 y condenó a la entidad a reconocerle los perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante- que padeció el demandante, cuyos montos debían determinarse y liquidarse a través de un trámite incidental, debido a que en ese proceso no se aportó prueba suficiente para cuantificar tales daños.

Dicha sentencia, en la parte motiva, estableció los parámetros que debían tenerse en cuenta para la determinación de los perjuicios reconocidos, así:

*“...Por lo anterior, al considerar que no existen elementos probatorios suficientes que permitan determinar con total precisión el quantum de los perjuicios que le corresponden al señor MOSSOS CALDERÓN, la Sala dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo y condenará en abstracto a la parte demandada **a pagar a favor del demandante, el valor de los perjuicios causados en el cultivo de tomate de aproximadamente 8.000 matas variedad rio grande**, por la aspersion aérea del herbicida glifosato el día 18 de octubre de 2000.*

Para la liquidación, se deben observar los siguientes parámetros:

*(i) Para establecer el **daño emergente** se deberá, dentro del trámite del incidente de liquidación de la condena, ordenar y practicar un dictamen pericial*



por parte de un profesional en agronomía, mediante el cual se pueda (i) determinar cuántas matas de tomate de mesa se pueden sembrar en una (1) hectárea del predio arrendado por el actor; (ii) establecer las erogaciones económicas que se deben hacer para el referido cultivo de tomate, dependiendo del tiempo de maduración, según lo que se logre probar, el cual comprenderá la mano de obra empleada, la cantidad de los insumos (semillas, fertilizantes, insecticidas, fungicidas, plaguicidas, controles fitosanitarios, servicios públicos tales como agua, energía, etc.) y la suma que corresponde a los gastos en los que incurrió el actor para la recuperación de la tierra, con posterioridad a la destrucción del cultivo de tomate de mesa.

*(ii) Para establecer el **lucro cesante** se atenderá a los siguientes parámetros: i) la indemnización deberá corresponder al cien por ciento (100%) de la utilidad que esperaba recibir el señor GILDER MOSSOS CALDERÓN con la cosecha de una (1) hectárea de siembra de tomate de mesa variedad rio grande de su propiedad. El cálculo aludido deberá estar soportado en contratos o facturas u otra prueba que permita concretar el perjuicio causado, especialmente de empresas o personas naturales que para ese entonces hubieran ejercido la misma actividad y bajo características similares; ii) al monto correspondiente al lucro cesante global se le descontará los costos de producción, esto es, solo se reconocerá la utilidad líquida que se esperaba obtener; iii) el valor de la utilidad líquida se actualizará con base en los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, para lo cual se tendrá en cuenta que el índice inicial corresponde a la fecha de evolución de los meses de maduración del cultivo de tomate de mesa y el índice final corresponde al mes anterior a la fecha de la providencia que decida el incidente de liquidación de la condena.”*

De esta manera, era claro que el señor Gilder Mossos Calderón, a efectos de obtener decisión judicial en firme que le permitiera exigir el pago de los perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, reconocidos en la sentencia de segunda instancia dictada por esta corporación, debía acudir de manera incidental, dentro del término indicado en el Artículo 172 del C.C.A., hoy art. 193 de la Ley 1437 de 2011, y con arreglo a los parámetros precisados en la sentencia, acreditar los montos de tales perjuicios.

Fue así como el demandante, a través de apoderado judicial, inició el trámite incidental el 19 de agosto de 2015 ante el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, solicitando simplemente liquidar los perjuicios reconocidos en la aludida sentencia judicial.

Dicho despacho judicial, mediante Auto del 31 de octubre de 2016 -f. 6 C. incidente perjuicios-, inadmitió tal solicitud al advertir que no contenía liquidación motivada y específica de la cuantía de los perjuicios, exposición de hechos y solicitud de pruebas.



Dentro de la oportunidad procesal concedida, el demandante, mediante escrito allegado el 10 de noviembre de 2016, subsana tal solicitud incidental y como medio de prueba aporta un dictamen pericial realizado por el ingeniero agrónomo GERARDO MARÍA GONZÁLEZ AZCÁRATE, en el que se expone lo siguiente:

2.1. Agricultor demandante GILDER MOSSOS CALDERON

Municipio : Baraya

Altura sobre el nivel del mar : 570 metros

Fecha de siembra: agosto año 2000

2.1.1. DATOS DEL CULTIVO

Semilla : tomate milano híbrido

Proveedor : Semillas Luis Alberto Arroyave

Anexo ficha técnica de la semilla.

3. COSTOS DE PRODUCCION DEL CULTIVO DEL TOMATE PARA UNA HECTAREA CON CABIDA DE 15.000 PLANTAS

COSTOS DE PRODUCCION PARA CULTIVAR UNA (1) HECTAREA DE TOMATE MILANO A CAMPO ABIERTO

Número de plantas contenidas en una hectárea (10.000M²) con distancia de 1.20 Mts entre surcos y 2 plantas por metro en línea, se estima en 15.000 plantas.

1. LABORES

CONCEPTO	UNIDADES	COSTO UNIDAD	TOTAL
Preparación del terreno mecanizado (arado, surcado, rastrillado)	CONTRATO	\$2.000.000	\$2.000.000
Siembra y resiembra (hoyado, riego de emergencia) incluye valor semilla y acarreo y semillas	15.000	\$200.000	\$3.000.000
Riegos (2 por semana durante 25 semanas con 2 jornales cada uno)	100 Jornal	\$25.000	\$2.500.000
Control manual de malezas (1 por mes durante 4 meses con 12 jornales cada uno)	48 jornales	\$25.000	\$1.200.000
Fertilización (4 durante el ciclo con 4 jornales cada uno)	16 jornales	\$25.000	\$400.000
Aplicación con bomba espaldera (2 por semana con 4 jornales cada uno durante 25 semanas)	200 jornales	\$25.000	\$5.000.000
Tutorado (arreglo de estacas, estacones, amarres, reamarres, encajonamiento para 15.000 plantas)	200 jornales	\$25.000	\$5.000.000
Recolección durante 10 semanas con 10 obreros por semana	100 jornales	\$25.000	\$2.500.000
			\$21.600.000
Labores imprevistas, 10% del costo total			\$2.160.000
			\$23.760.000
Administración, obrero permanente por 6 meses más prestaciones de ley			\$6.000.000
Costo 1			\$29.760.000



2. INSUMOS

PLAGUICIDAS			
Herbicidas	20 litros	\$20.000	\$400.000
Fungicida	150 kls	\$30.000	\$4.500.000
Insecticidas	200 litros	\$70.000	\$14.000.000
Abonos foliares	40 litros	\$20.000	\$800.000
Reguladores	25 unidades	\$20.000	\$500.000
Acondicionadores	25 unidades	\$20.000	\$500.000
Costo 2			\$20.700.000

2.1. FERTILIZANTES

Durante el ciclo se utilizan 300 gramos por planta para 15.000 plantas	4.500 kilos	\$200 / kilo	\$9.000.000
Fibra sintética para amarres y encajonamientos	20 rollos	\$10.000	\$200.000
guadua para estacones y tutorados puestas en el lote	50 unidades	\$10.000	\$500.000
Costo 3			\$9.700.000

Subtotal costos directos ① + ② + ③ = \$60.160.000

3. INTERESES SOBRE \$60.000.000 AL 1,5% MENSUAL = \$5.400.000

TOTAL COSTOS DIRECTOS \$65.560.000

TOTAL COSTOS DEL CULTIVO EN TODO SU CICLO PARA UNA HECTAREA DE 15.000 PLANTAS \$69.060.000

TOTAL GASTO PARA UNA PLANTA DE TOMATE: \$4.604

* TOMANDO COMO BASE EL TOTAL COSTOS DIRECTOS CADA HECTAREA HASTA INICIO DE PRODUCCION HABIA COSTADO \$65.560.000, DIVIDIDO POR 15 PLANTAS HECTAREA. ESTE VALOR ES DE \$4.370.66 POR PLANTA.

4. ANALISIS ECONOMICO

- Inversión frustrada por el siniestro: \$69.060.000
- Producción esperada con esta inversión en condiciones normales:
Número de plantas x Producción planta
15.000 x 7.2 kilos
Producción = 108.000 kilos de tomate milano

5.. PRECIO DEL TOMATE MILANO PARA EL 10 DE NOVIEMBRE DE 2016 EN NEIVA SEGÚN INDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR CERTIFICADO POR EL DANE

En la central mayorista de Surabastos se cotiza el kilo de tomate milano, en \$ 1.200 oo, con la novedad de precios en bajo.

De acuerdo con este precio, establecemos el valor total de la producción esperada resultante que es de \$ 19.600.000



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
REPARACIÓN DIRECTA -INCIDENTE DE REGULACIÓN DE PERJUICIOS –
DEMANDANTE: GILDER MOSSOS CALDERON
DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y OTROS
RAD. 41 001-23-31-000-2002-01060-04

6.- LUCRO CESANTE

Corresponde a la diferencia del ingreso total menos los costos de producción, es decir:

$$\$ 129.600.000 - \$ 69.060.000 = \$ 69.040.000$$

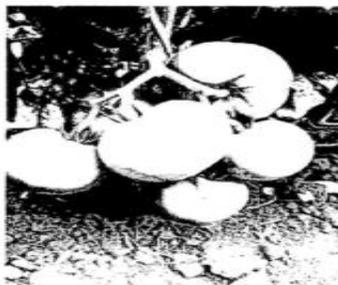
7.- VALOR DE LA UTILIDAD LIQUIDA

El valor de la utilidad líquida correspondiente a esta experticia es de SESENTA Y NUEVE MIL CUARENTA MILLONES DE PESOS mas el DAÑO EMERGENTE causado que son los costos de producción.

9.- TOTAL DAÑO EMERGENTE: \$69.060.000.00

TOTAL INDEMNIZACION AL DEMANDANTE: CIENTO VEINTINUEVE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$129.699.000.00)

ANEXO 1 FICHA TECNICA TOMATE



NOMBRE BOTANICO

Lycopersicon esculentum Mill

NOMBRE COMERCIAL

ICHIBAN HIBRIDO

METODOLOGIA

Fitomejoramiento natural, aprovechamiento de mutaciones espontáneas de variedades silvestres en la naturaleza.

CREADOR

SEMINIS

RESPONSABLE DEL REGISTRO

Semillas Arroyave S.A

ADAPTACIÓN

Subregión Área Cafetera (1200 a 1800 msnm).

Área Frío moderado (1800 a 2200 msnm)

Área Frío (Bajo invernadero)

RENDIMIENTO COMERCIAL

Bajo condiciones óptimas de manejo: 120 ton/Ha en adelante.

CICLO DE VIDA

Entre 170 a 210 días según subregión natural.

CARACTERÍSTICAS AGRONOMICAS:

TIPO DE TOMATE Tomate Milano Extrafirme Indeterminado

TALLO

Considerando manejo a un solo eje, sus tallos son vigorosos gruesos, con entrenudos medios, que con manejo ideal alcanzan los 1.8 mt de altura y se cosechan 8 racimos dejando seis frutos por racimo. En la poda final se dejan cinco hojas por encima del octavo racimo floral.



HOJAS

Compuestas, imparipinadas, con foliolos peciolados, Se recomienda primera poda de hojas una vez que este iniciando el cuaje del segundo racimo. Una vez cosechado cada racimo se podan las hojas del mismo, dejando dos hojas por debajo del siguiente.

FLORACIÓN

Florece a partir del día 60 en adelante. Sus flores son perfectas con cinco o más sépalos de igual número de pétalos de color amarillo, las inflorescencias se presentan cada tres hojas por su abundante floración y cuaje, se recomienda podar racimos dejando no mas 6 frutos cuajados para asegurar calibre.

FRUTO

Es una baya, redonda semi achatada, con frutos de gran firmeza. Por su rusticidad presenta óptima protección de frutos al golpe de sol. Frutos grandes y de color rojo intenso en su madurez, excelente sabor y color. Su calibre que oscila entre 250 a 220 gr por fruto. No requiere poda de frutos.

SEMILLA

Un gramo de semilla de este material tiene aproximadamente 330 semillas.

Resistencia y/o Tolerancia a Enfermedades

V.- Verticilium wilt. Verticilium dahliae. Marchitez por Verticilium

F1.- Fusarium 1. Fusarium oxysporum f.sp. lycopersici raza 1

F2.- Fusarium 2. Fusarium oxysporum f.sp. lycopersici raza 2

Ff. 1-5.-Fulvia

N.- Nemátodos

TMV– Virus del Mosalco del Tomate

ToTV.- Virus del Torrado del Tomate

Recomendaciones generales de manejo agronómico:

1. Requiere suelos francos con pH entre 5.5 y 6.5
2. Distancias de siembra, cultivo a un solo eje 1,2 mts entre surcos y 35 cm entre plantas, a dos ejes distancia entre surcos de 1,2 mts y 40 cm entre plantas.
3. Se recomienda para trazar un óptimo plan de fertilización, realizar previo a la siembra un análisis de suelo, para que sea interpretado por un Ingeniero Agrónomo. Orientativamente, según el sistema de riego, se sugiere hacer aplicaciones frecuentes de fertilizantes en forma balanceada mínimo cada 10 días, según la etapa fenológica del cultivo suministrada por profesionales competentes, por medio de fertirriego o localizado en forma granulada o diluida. Por su alto rendimiento es muy exigente nutricionalmente.
4. En cuanto al control de plagas y enfermedades, se recomienda un plan de manejo integrado, tenga en cuenta monitoreos frecuentes, control cultural, y control químico, apoyado por un asesor técnico.
5. Tomate para invernadero. 1500 a 2700 msnm



Gerardo M. González A.
Ing. Agrónomo
Auxiliar de la Justicia
Tel. 3164430994

CONSERVACION IDEAL DE SEMILLAS.

IDEAL: 10 -15 ° C en envases herméticos. Calor y alta humedad deterioran rápidamente la semilla. Guardar en lugares secos y frescos.

No guardar semillas en latas abiertas, prefiera usar envases mas pequeños.

Evite que las latas reciban el sol directamente. Los cambios bruscos de temperatura afectan la semilla. No deje caer las latas de las semillas, hay fracturas que las dañan.

Cada tipo de semilla equilibra su humedad con el de la atmósfera donde se guarda

La información contenida en esta ficha técnica, es el resultado de ensayos realizados por Semillas Arroyave S.A. en áreas específicas. Los resultados pueden variar con las distintas prácticas culturales y con las condiciones de desarrollo de cultivo. Se reconoce que la resistencia y/o tolerancia de todas las variedades se verifican por pruebas estándar de laboratorio, bajo condiciones controladas. El grado de resistencia / tolerancia en el campo, puede cambiar dependiendo de factores como condiciones ambientales, agresividad del patógeno y presencia de nuevas razas o cepas. etc.

Posteriormente, el *a quo* admite el incidente mediante Auto del 8 de noviembre de 2017, precisando que se tramitaría bajo las reglas previstas en el C.C.A. y C.G.P, y ordena dar traslado a la entidad incidentada por el término de 3 días, el cual venció en silencio, según constancia secretarial del 24 de noviembre de 2017 -f. 30 C. incidente perjuicios-.

Luego, decreta las pruebas mediante interlocutorio del 17 de enero de 2018, teniendo como tales las aportadas por la parte demandante, esto es, el aludido dictamen pericial y de oficio ordenó practicar un interrogatorio al perito, para lo cual fijó audiencia que llevó a cabo el 9 de marzo de 2018, en la que el *a quo* procedió a interrogar al perito Gerardo María González A., sobre sus generales de ley, experiencia, idoneidad, dictámenes rendidos en otros procesos en los que se debatieron perjuicios similares a los que se reclaman en este proceso, si estaba incluido en la lista de auxiliares de la justicia y si no estaba impedido para actuar en el incidente, a lo cual el perito respondió que era ingeniero agrónomo, que si estaba en la lista de auxiliares y refirió los estudios realizados y las experticias realizadas en casos similares

Luego, el *a quo* se centró en el dictamen rendido, interrogó al perito sobre cada uno de los ítems consignados en el mismo, dejando claro que



era su deber tratar de establecer y verificar si se cumplieron todos los requisitos y formalidades que exige esta clase de prueba, dado que el trabajo pericial aportado carecía de fuentes documentales que sustentara la labor realizada, especialmente frente a la metodología empleada y los costos de producción, los precios y otros aspectos señalados en el trabajo pericial.

En tal acto, el perito resaltó que el cálculo lo obtuvo teniendo en cuenta el tiempo que requiere esta clase de cultivo, el número de labores y de jornales que se necesita para una hectárea de cultivo de tomate milano híbrido y según la experiencia que ha tenido en otros cultivos y otras informaciones recaudadas, como lo acredita con la ficha técnica aportada, conceptuó sobre los costos de producción y con los cuales estableció el daño emergente y el lucro cesante o utilidad dejada de percibir por parte del demandante Gilder Mossos Calderón. Aclara que el dictamen se elaboró sobre el cultivo de tomate milano híbrido, que es de variedad río grande, o sea, un híbrido de tomate, porque es una semilla mejorada, ya que era la que se utilizaba en el 2010.

En cuanto a los costos de producción señaló que se consignaron para una hectárea de cultivo de tomate híbrido, en la que se puede cultivar un aproximado de 1.500 plantas, esto es, en un área de 10.000 M² con distancia 1.2 metros entre surcos y 2 plantas por metro en línea y explica que no visitó el lote, porque solicitó dicha información a los cultivadores de esa región y que no tuvo en cuenta que en la sentencia decía que eran 8.000 plántulas de tomate variedad río grande, pero que la experticia se hizo en una 1 hectárea en la que se estima un total de 15.000 matas y que obviamente los costos de producción -fertilizantes, herbicidas, jornales etc.- y el lucro cesante o ganancia esperada es menor si se calculan sobre 8.000 matas de tomate. Indica que los precios emitidos son a la fecha en que se cultivó, pero actualizados a la fecha, siendo los costos directos una suma igual a \$69.060.000.

Se refiere al tema del análisis económico del dictamen, por qué son 7.2 kilos por planta y un total de 108.000 kilos de tomate, que esa cantidad se calcula sobre 15.000 matas a un precio de \$1.200, por ser el precio en esa fecha, se obtiene una producción esperada de \$129.600.000, al cual se le resta los costos de producción y resulta una utilidad líquida igual a \$69.040.000 y un daño emergente por valor de \$69.060.000.



El *a quo*, mediante Auto del 5 de julio de 2018, decidió negar la liquidación de perjuicios, al considerar que la experticia no cumple con las exigencias formales previstas en el artículo 226 del C.G.P, pues no hay sustento en los aspectos valorados para establecer dichas cifras, se desconoce la fuente de la base de datos, lo cual tampoco fue despejado en la sustentación rendida por el perito, advirtiendo que no expuso el método efectuado, fuentes bibliográficas o estudio técnico para llegar a tales conclusiones, por lo que no despejó las dudas advertidas en la sentencia que desató el litigio, relativas al monto de los perjuicios y que por ello, al no cumplirse con la carga probatoria necesaria en este caso, no es posible acceder a la liquidación de los perjuicios.

La parte demandante, en el recurso de apelación, insiste que el dictamen pericial es claro sobre los valores determinados y se encuentra fundamentado, adicionalmente fue sustentado por el profesional ingeniero agrónomo en la respectiva audiencia.

De acuerdo con los anteriores presupuestos, la Sala observa que **la controversia planteada se contrae a establecer si la parte demandante acreditó o no los perjuicios materiales reconocidos por esta corporación en la sentencia de segunda instancia proferida el 17 de junio de 2015 y si con la prueba pericial aportada se demuestra el monto de tales perjuicios.**

Una vez analizado el dictamen pericial presentado por la parte actora, conforme a las reglas de la sana crítica y específicas para esta clase de pruebas establecidas en el Código General del Proceso por remisión del 218 del CPACA, la Sala considera que la experticia rendida si bien incurrió en algunas imprecisiones al momento de justificar el monto del perjuicio reconocido en la sentencia, también lo es que con los datos suministrados por el señor perito, las cifras, precios y cálculos y metodologías aplicadas, los cuales fueron explicados y sustentados por el auxiliar de la justicia al momento de rendir el interrogatorio, es posible identificar el monto real que debe ser reconocido al demandante.

En efecto, la Sala pone de presente que el dictamen pericial no es preciso en algunos puntos, pero no por ello debe desestimarse en la forma como lo dispuso el *a quo*, pues debe el juez en estos casos identificar y



tener en cuenta los aspectos relevantes del dictamen y que fueron debidamente sustentados y los que no, bajo la premisa de que siempre debe garantizarse el acceso a la administración de justicia y que además, el objeto de los procesos que se adelantan en esta jurisdicción es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la Ley -Art. 103 del CPACA.

La Sala considera que tal dictamen cumple con las exigencias enlistadas en el artículo 226 del C.G.P. y con el mismo se demostró el monto de los perjuicios materiales que deben reconocerse al actor, esto es, tanto el daño emergente como la ganancia o utilidad que esperaba recibir del cultivo de tomate que fuera destruido por la aspersión con glifosato, en tanto en el mismo se establece, aunque no de manera detallada, el procedimiento o método en el cual se basó para llegar a esa conclusión, pues aparece que para obtener ese daño, se basó en una metodología que siempre se aplica en estos casos, como lo es calcular la utilidad a partir del área de terreno cultivada, el tipo o clase de cultivo, la fecha de producción, los costos y precios existentes en la materia y actualizados a la fecha, que son de su conocimiento profesional y dada la experiencia que demuestra sobre estos temas.

Con el dictamen no se anexan facturas o datos ciertos de los valores por concepto de jornales para el año 2000, del valor de los fertilizantes y plaguicidas, o lista de precios de los respectivos insumos del año 2000 y tampoco se explica lo relacionado con la actualización de tales cifras, sin embargo, en la sustentación del dictamen el señor perito explicó tales aspectos, cuál fue la base de su conocimiento y con ello, la Sala puede concluir y concretar el daño reclamado.

Para establecer el lucro cesante, en la sentencia se indicó lo siguiente: *“(ii) ... se atenderá a los siguientes parámetros: i) la indemnización deberá corresponder al cien por ciento (100%) de la utilidad que esperaba recibir el señor GILDER MOSSOS CALDERÓN con la cosecha de una (1) hectárea de siembra de tomate de mesa variedad rio grande de su propiedad. El cálculo aludido deberá estar soportado en contratos o facturas u otra prueba que permita concretar el perjuicio causado, especialmente de empresas o personas naturales que para ese entonces hubieran ejercido la misma actividad y bajo características similares; ii) al monto correspondiente al lucro cesante*



global se le descontará los costos de producción, esto es, solo se reconocerá la utilidad líquida que se esperaba obtener; iii) el valor de la utilidad líquida se actualizará con base en los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, para lo cual se tendrá en cuenta que el índice inicial corresponde a la fecha de evolución de los meses de maduración del cultivo de tomate de mesa y el índice final corresponde al mes anterior a la fecha de la providencia que decida el incidente de liquidación de la condena.” y en ese contexto, estima la Sala, se logró determinar tal perjuicio, en tanto que si bien el actor no anexó contratos o facturas para establecer este daño, si aportó un dictamen pericial y es la prueba que permite calcular tal perjuicio.

Igualmente, el valor de la utilidad líquida si bien no se actualizó con base en los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, como se indicó en la sentencia, es necesario precisar que tal aspecto, por ser hecho notorio, no requiere prueba y a ello se llega simplemente consultando la base de datos que aparece en la web.

Para la Sala es claro que no se arrimaron al incidente los soportes o documentos encaminados a determinar el valor del jornal y el valor de los insumos que se requieren para un cultivo de 8.000 plántulas de tomate de variedad río grande, como se indica en la sentencia de condena, empero, la parte demandada no desvirtuó ni controvirtió los precios y valores expuestos por el señor perito, y por ello, la Sala no puede desconocer tal pericia, a menos que sea a la vez perito experto en el tema.

Debe precisar la Sala que la entidad demandada no asistió al presente trámite incidental y, por tanto, no ejerció contradicción alguna respecto al dictamen pericial aludido y rendido por el ingeniero agrónomo Gerardo María González, con lo cual queda claro que la valoración de tal prueba debe efectuarse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 176 del C.G.P., esto es, conforme a las reglas de la sana crítica.

Finalmente, la Sala encuentra que con la presente decisión se ajusta y da cumplimiento a la sentencia de segunda instancia del 17 de junio de 2015, pues con la misma se declaró la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y la condenó *in genere* al pago del perjuicio material causado al señor Gilder



Mossos Calderón y el presente trámite se orientó en ese sentido, a la cuantificación de tales daños.

Para la Sala es claro que la condena en abstracto no implicaba que en el trámite incidental subsiguiente se debía necesariamente liquidar y cuantificar tal daño, pues estaba condicionado a que se demostrara ese hecho, lo que, en criterio de esta corporación, se logró establecer a partir de la prueba pericial aportada al proceso.

En cuanto al daño emergente que se reconoció en la sentencia de condena, en los términos del artículo 1614 del Código Civil, es aquel perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento.

Sobre el daño emergente, en términos generales, el Consejo de Estado sostiene¹¹:

“112. Conviene recordar que el artículo 1614 del Código Civil define el daño emergente como “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”. En tal virtud, como lo ha sostenido reiteradamente la Sección, estos perjuicios se traducen en las pérdidas económicas que se causan con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada que origina el derecho a la reparación y que en consideración al principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1.998, solamente pueden indemnizarse a título de daño emergente los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que debieron sufragarse como consecuencia de la ocurrencia del hecho dañoso y del daño mismo.”

La Sala encuentra que en la sentencia de condena se indica que *“Para establecer el **daño emergente** se deberá, dentro del trámite del incidente de liquidación de la condena, ordenar y practicar un dictamen pericial por parte de un profesional en agronomía, mediante el cual se pueda (i) determinar cuántas matas de tomate de mesa se pueden sembrar en una (1) hectárea del predio arrendado por el actor; (ii) establecer las erogaciones económicas que se deben hacer para el referido cultivo de tomate, dependiendo del tiempo de maduración, según lo que se logre probar, el cual comprenderá la mano de obra empleada, la*

¹¹ Sección Tercera. Subsección A. **Sentencia del 4 de junio de 2021**. C.P. José Roberto Sáchica Méndez. Radicación número: 25000-23-31-000-2010-00229-01 (51737)



cantidad de los insumos (semillas, fertilizantes, insecticidas, fungicidas, plaguicidas, controles fitosanitarios, servicios públicos tales como agua, energía, etc.) y la suma que corresponde a los gastos en los que incurrió el actor para la recuperación de la tierra, con posterioridad a la destrucción del cultivo de tomate de mesa.” (Se subraya)

De esta manera, en el dictamen que se aportó en el trámite incidental, si bien no se precisó sobre este específico gasto en que incurrió el actor para la recuperación de la tierra con posterioridad a la destrucción del cultivo; si cuantificó y explicó que en una hectárea de terreno del predio arrendado por el actor se pueden sembrar 15.000 matas de tomate de mesa y que las erogaciones que se deben hacer para el referido cultivo -costos directos de producción más intereses- ascienden a la suma de \$65.560.00.00 y por tanto, que el daño emergente en ese caso asciende a la suma de \$69.060.000.00, el cual precisa en el punto 4 del dictamen “ANÁLISIS ECONÓMICO” como “inversión frustrada por el siniestro”, datos con los cuales, estima la Sala, puede especificarse el monto real del aludido daño y por tanto, el que debe reconocerse, pues esa fue la condena impuesta en la sentencia, esto es, que debía cuantificarse como daño emergente lo relativo a la pérdida ocasionada sobre un cultivo de tomate en la variedad río grande de propiedad del demandante, aunque no en esa cantidad de plántulas sino por aproximadamente 8.000 matas, ya que en la sentencia se indica lo siguiente:

“...Por lo anterior, al considerar que no existen elementos probatorios suficientes que permitan determinar con total precisión el quantum de los perjuicios que le corresponden al señor MOSSOS CALDERÓN, la Sala dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo y condenará en abstracto a la parte demandada a pagar a favor del demandante, el valor de los perjuicios causados en el cultivo de tomate de aproximadamente 8.000 matas variedad río grande, por la aspersion aérea del herbicida glifosato el día 18 de octubre de 2000.”

En conclusión, se revocará la providencia apelada y en su lugar se procederá a liquidar el perjuicio material -daño emergente y lucro cesante- reconocido en la sentencia de segunda instancia del 17 de junio de 2015, teniendo en cuenta los datos suministrados por el perito en el presente trámite incidental.

De esta manera, como el peritaje indica que el perjuicio consistente en daño emergente asciende a la suma de \$69.060.000.00, teniendo en



cuenta que el total de costos del cultivo en todo su ciclo para una hectárea de 15.000 plantas, arroja un valor de \$4.604 por planta, pero que si se toma como base el total de costos directos de cada hectárea hasta el inicio de la producción había costado **\$65.560.000**, dividido por 15.000 plantas, el valor sería de **\$4.370.66 por planta**; es claro que al tomar este último valor y aplicarlo a **8.000 plantas**, pues es el real perjuicio causado, tal daño emergente asciende a la suma de **\$34.965.280.oo**.

En cuanto al lucro cesante, se tiene que el perito estimó que por una hectárea de cultivo de tomate milano híbrido -que es igual a la variedad río grande-, que fuera destruido por la entidad demandada, calculado sobre una cantidad de 15.000 plántulas, corresponde a la suma de \$69.040.000.oo, pero aclarando que incurrió en error aritmético, pues la suma real es \$60.540.000.oo, por ser la diferencia del ingreso total menos los costos de producción; para la Sala es viable tomar como referentes estos datos y metodología, y estimar el daño por lucro cesante concretado en 8.000 plantas de dicho cultivo en la suma de **\$32.288.000.oo**, siendo esta la suma de dinero a reconocer por este concepto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto del 5 de julio de 2018, proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva.

SEGUNDO: LIQUIDAR por concepto de perjuicio material reconocido en la sentencia de segunda instancia dictada por esta corporación el 17 de junio de 2015, a favor del señor GILDER MOSSOS CALDERÓN y a cargo de la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, las siguientes sumas de dinero:

- a) Por daño emergente la suma de TREINTA Y CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA PESOS (\$34.965.280.oo)



- b) Por lucro cesante la suma de TREINTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL PESOS (\$32.288.000)

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones en el software de gestión.

NOTIFÍQUESE

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado

NELCY VARGAS TOVAR
Magistrada

GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado ponente: Enrique Dussán Cabrera
Neiva	Veintisiete (27) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Reparación Directa	
Demandante	Claudia Marcela Caderón Guarnizo y otros	
Demandado	Ese Hospital Miguel Barreto López de Tello (H) y otros	
Radicación	41001 33 31 003 2010 00040 01	Rad. Interna. 2021-001
Asunto	Auto pone en conocimiento a las partes	

En auto del 26 de julio de 2021 se decretó la práctica de la prueba documental ordenada en providencia del 7 de diciembre de 2011, ordenando oficiar a la Secretaría de Salud Departamental del Huila para que remitiera copia del informe de Auditoría número 75 del 10 de diciembre de 2009 que valoró la atención prestada al menor Edy Francisco Roda Calderón.

En memorial radicado el 07 de septiembre de la presente anualidad (anexo 014 expediente digital), la entidad oficiada da respuesta, indicando que “*no se halló copia de la Auditoría No. 075 de fecha 10 de diciembre de 2009*” y que realizando la búsqueda encontró nota remisoría de fecha 18 de marzo de 2015 dirigido al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Neiva, anexando copia.

En tal virtud, dando cumplimiento al numeral tercero del auto que ordenó la práctica de pruebas, se correrá traslado a las partes de la respuesta allegada, por el término de tres (03) días para que se pronuncien al respecto.

Por lo anterior, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: Poner en conocimiento de las partes la respuesta allegada por la Secretaría de Salud Departamental del Huila, por el término de tres (03) días para que se pronuncien al respecto, conforme se ordenó en auto del 26 de julio de 2021.

Notifíquese y Cúmplase,

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado

Los escritos dirigidos a este asunto por los interesados deben venir con la identificación del proceso, que conlleva incluir nombre del demandante y demandado y número completo de la radicación (23 dígitos).

Firmado Por:

**Enrique Dussan Cabrera
Magistrado
Escrito 005 Sección Primera
Tribunal Administrativo De Neiva - Huila**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

d01e0c8875f15f7c8906862b6d8fc03713b6b6bef4e52dc965a28f8b30b525fa

Documento generado en 26/10/2021 03:28:44 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**