

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
**S A L A P E N A L**

**Magistrado Ponente: LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS**

Radicación:	110013109050-2020-00094-01
Accionante:	<b>María Mercedes Moreno</b>
Accionado:	Presidencia de la República, otros
Motivo:	Tutela Segunda Instancia
Decisión:	Confirma
Aprobado:	Acta N° 195

Bogotá, D.C. diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**I.- ASUNTO**

Resolver la impugnación interpuesta por la accionante **MARÍA MERCEDES MORENO**, contra el fallo de tutela proferido el 18 de agosto de 2020 por el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito con función de conocimiento de la ciudad, mediante el cual declaró improcedente el amparo promovido contra Presidencia de la República, Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Agricultura, Defensa, Justicia y Derecho, Consejo Nacional de Estupefacientes, Dirección de Antinarcóticos

de la Policía Nacional, Ejército Nacional, Policía Nacional, Consejería Para la Estabilización y Consolidación, Corporación Autónoma Regional - CAR, Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, Instituto Colombiano Agropecuario - ICA, Instituto Agustín Codazzi, Instituto de Hidrología Meteorología y Estudios Ambientales - Ideam y la Agencia de Renovación del Territorio - ART<sup>1</sup>.

## II.- SITUACIÓN FÁCTICA

La Sala acoge la relación de los hechos contenida en la sentencia recurrida así<sup>2</sup>:

*“Manifiesta la accionante que en el presente asunto actúa como agente oficiosa de las “Generaciones que están por nacer” por considerar que las “ASPERSIONES QUÍMICAS” ejecutadas por la Presidencia de la República y demás entidades están afectando el ambiente sano de la comunidad, lo que a futuro causaría un perjuicio irremediable a ese grupo que dice representar.*

*Expone el tema del origen de la aspersión química y conexos, para decir que el nascituro es parte de la familia de seres humanos, así lo señala la Declaración Universal de los Derechos del Niño, el término Generaciones Futuras abarca a los no nacidos, no concebidos y recién nacidos; el artículo 90 del Código Civil señala que la existencia legal de toda persona inicia una vez se separa completamente del vientre de su madre, no obstante, el concepto de “Desarrollo sostenible” contemplado en el artículo 3º de la Ley 99 de 1993 indica que el mismo está dirigido al desarrollo del crecimiento económico, elevación de la calidad de vida y bienestar social, sin agotar la base de los recursos naturales renovables, sin deteriorar el medio ambiente, o el derecho de las generaciones futuras de utilizarlo para sus propias necesidades.*

*Dice que el presupuesto de ley para actuar como agente oficiosa se encuentra contemplado en los artículos 1º y 5º del Decreto 2591 de 1991, reconoce que “no*

---

<sup>1</sup> Autoridad vinculada de oficio.

<sup>2</sup> Folio 1 y 2 archivo sentencia.

*me acoge ningún interés personal otro que la solicitud de que se sopesen los daños que se están ocasionando al bien ambiental con esta aspersión de concentradas mezclas de agrotóxicos y el potencial del...perjuicio irremediable”.*

*A sus 70 años no tiene nietos y no sabe si los tendrá, pero señala que esos niños que hacía futuro nacerán tienen derecho a formarse en un mundo con menor incertidumbre, las aspersiones químicas atentan con la vida y salud de la fauna silvestre, expone el caso de una mujer que en el año 2000 en el municipio de Solano (Caquetá) se encontraba en etapa de gestación y fue rociada con glifosato durante las operaciones de fumigación, situación que le provocó el aborto y su propia muerte. Manifiesta que su actuar está amparado bajo los principios de solidaridad intergeneracional y de equidad entre generaciones y, sobre todo, por la “impotencia de tantos colombianos que han hecho lo humanamente posible, por medios judiciales; investigaciones; y llamados a instancias internacionales, para convocar a los sucesivos gobiernos colombianos a la ética, al respeto de la dignidad humana y nacional”.*

*Su trabajo de investigación sobre las consecuencias negativas de la aspersión por glifosato es lo que la lleva a actuar a favor de esas generaciones futuras, reconoce que no es abogada y seguramente por esta situación se declare la inadmisibilidad de la acción de tutela, sin embargo, por la gravedad del asunto espera que el caso se estudie por esta vía constitucional.*

*En la sentencia T-690 de 2017 se reflejan los obstáculos de acudir a la acción de tutela cuando no existen derecho determinados por la inexistencia de la persona, no obstante, a partir de ese concepto de “Desarrollo sostenible”, dice que esos derechos si se encuentran determinados, la problemática existe, precisando que lo que hace imposible exteriorizar la inconformidad de la comunidad es que se trata de un grupo de población amplio de escala nacional.*

*Luego de exponer un estudio de fondo sobre las graves consecuencias que genera la aspersión con glifosato, así mismo, de fijar un marco jurídico, leyes y tratados internacionales ratificados por Colombia, también doctrinario sobre la afectación de los derechos fundamentales a la vida, salud, y, sobre todo, la obligación de garantizar a las generaciones que están por nacer un ambiente sano, solicitó la protección de las prerrogativas constitucionales a la vida de las generaciones que aún no han nacido y, en su lugar, se ordene al Presidente de la República suspender provisionalmente las aspersiones terrestres hasta tanto no se valide su procedencia con estudios científicos e independientes dentro del contexto del Estado Colombiano, primordialmente, protegiendo a los peces nativos colombianos, fauna silvestre y polinizadores.*

*Formuló otras 27 pretensiones más para que las demás entidades accionadas publiquen la información que tienen bajo reserva relacionada con la aspersión con glifosato, también para que ejecuten sus funciones en beneficio de las generaciones que están por nacer. Por último citó un sin números de decisiones judiciales que se han proferido desde el año 2000 por el actuar de personas o*

*comunidades que a nivel nacional se han consideradas afectadas y no han obtenido una respuesta positiva a sus derechos.*

*En esos términos dejó sustentada su legitimación en la causa por activa, los hechos y pretensiones de la acción de tutela.”.*

### III.- FALLO IMPUGNADO<sup>3</sup>

El Juez Cincuenta Penal del Circuito de Conocimiento, tras un recuento del trámite surtido y la naturaleza jurídica de la acción de tutela, declaró improcedente el amparo al considerar que no se cumple con el requisito de legitimación por activa.

Expuso que de conformidad con lo señalado en el artículo 90 del Código Civil, solo es titular de derechos la persona que nace viva y ha adquirido sus atributos de la personalidad, por tanto la agencia oficiosa a la que alude la accionante **MARÍA MERCEDES MORENO** no se configura, al inexistir sujetos titulares de derechos.

Resaltó, finalmente, que concepto de nascituros a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, respaldada en tratados y convenciones internacionales, hace referencia a un “*instrumento que garantiza el derecho a la vida del que está por nacer*”, pero no eleva esa concepción al rango de persona o titular de prerrogativas, al punto que los derechos en esos casos recaen es sobre la mujer con expectativas de conformar una familia garantizando su derecho a la vida y salud.

---

<sup>3</sup> Archivo digital “sentencia”.

#### IV.- DE LA IMPUGNACIÓN<sup>4</sup>

**4.1.-** La accionante impugnó el fallo con el propósito de que **i)** se declare nulidad de lo actuado por falta de competencia y, **ii)** se revoque lo decidido para, en su lugar, conceder la protección de los derechos fundamentales invocados.

En sustento de la primera solicitud arguye que al haber interpuesto la acción contra la Presidencia de la República el competente, a la luz del Decreto 1983 de 2017, es el "*Tribunal Administrativo de Cundinamarca*" y no el juez de penal del circuito.

Y, frente a la revocatoria de la sentencia, estima que sí se encuentra facultada para interponer la acción de tutela a nombre de las generaciones futuras, que "*comprenden los seres por nacer aún no concebidos a los cuales*" ya que, en su sentir, en la actualidad se les está vulnerando sus derechos al impedirles "*desligar[se] de la guerra*" y, ante la necesidad de un debate jurídico y de fondo sobre el derecho a un ambiente sano.

Para ello, recalca que es el artículo 91 del Código Civil el que señala la obligación del juez respecto a la protección del que está por nacer y, además, trae a colación la sentencia SU-108 de 2018 de la Corte Constitucional para exponer que la oficiosidad está ligada a la informalidad de la acción de tutela.

---

<sup>4</sup> Archivo digital "Impugnación".

**4.2.-** Mediante auto de fecha 14 de septiembre del año que avanza se dispuso la vinculación a la presente acción de tutela, de la Agencia de Renovación del Territorio – ART.

En respuesta, la Jefe de la Oficina Jurídica<sup>5</sup>, considera se presenta una nulidad en tanto no fue vinculada a la acción desde la etapa de primera instancia, vulnerado con ello sus derechos ya que no pudo pronunciarse y, en este momento en caso de no estar de acuerdo con la determinación que asuma la Sala, no tendría la oportunidad de impugnar la decisión.

Por otro lado, señala que se trata de una acción por la vulneración de un derecho contra el medio ambiente del cual es titular la colectividad y no un sujeto individualizado, lo que la hace improcedente al existir otro mecanismo de defensa judicial como es la acción popular, pero además, **i)** inexisten pruebas que demuestren un perjuicio irremediable, **ii)** tampoco se satisface con el principio de inmediatez ya que debió existir un lapso razonable entre la tutela y el “*fallo 00301/2019, Consejo de Estado*” y **iii)** no se acredita legitimidad por activa ya que no se pueden alegar violaciones sobre acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas.

Igualmente pone de presente que a partir de la refrendación del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, se derivaron unos compromisos que se establecieron como política de Estado a mediano plazo, como fue la creación del Programa Nacional

---

<sup>5</sup> Oficio N° 20201200093731

Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito – PNIS, Decreto Ley 896 de 2017, entendiéndose como erradicación voluntaria la efectuada de manera “*manual de cultivos ilícitos por parte de individuos y comunidades que se vinculan a proyectos de desarrollo alternativo*” y cuyo estudio constitucional se efectuó mediante sentencia C-493 de 2017.

Y que, Gobierno Nacional contempló dos categorías para la erradicación manual de cultivos de uso ilícito, esto es, erradicación manual voluntaria y erradicación manual forzosa; la primera de ellas, conforme a lo dispuesto en el Decreto Ley 896 de 2017, en concordancia con el artículo 26 A del Decreto 2366 de 2015, adicionado por el artículo 6 del Decreto 2107 de 2019, es de su competencia y, la segunda, donde no se cuenta con la voluntad ni de los individuos ni de las comunidades, es de competencia exclusiva del Ministerio de Defensa Nacional por intermedio de la Fuerza Pública.

## **V.- CONSIDERACIONES**

### **5.1.- Competencia**

La Corporación es competente para conocer y decidir la impugnación presentada en contra del fallo de primer grado, en virtud a lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> “(...) Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente. (...)”.

## 5.2.- Caso Concreto

En el sub lite, los problemas jurídicos a resolver consisten en establecer si es procedente **i)** declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de avóquese, por falta de competencia del Juzgado a quo como lo señala la accionante o por la falta de la debida integración expuesta por la Agencia de Renovación del Territorio, caso contrario **ii)** verificar si se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela frente a la presunta vulneración de los derechos a un ambiente sano y a la vida de los que están por nacer, por la utilización de químicos en las aspersiones aéreas para combatir los cultivos ilícitos.

**5.2.1.-** Señala la demandante que entre los accionados está la Presidencia de la República y, en ese entendido, la competencia no radicada en cabeza de los Jueces Penales del Circuito.

Efectivamente el numeral 3 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017<sup>7</sup> dispone que las acciones de tutela dirigidas contra **actuaciones**, entre otros, del Presidente de la Republica deben ser conocidas en primera instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial o los Tribunales Administrativos.

Por otro lado, puede suceder que todas las entidades o los particulares indicados en la solicitud de amparo constitucional no sean responsables de la amenaza o vulneración de los

---

<sup>7</sup> "Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela."

derechos que presuntamente están siendo afectados, de allí que el juez de conocimiento debe advertir bien al momento de avocar el conocimiento o durante el trámite de la acción, si es necesario vincular a otros no indicados por el accionante (*Art. 13 Decreto 2591/91*<sup>8</sup>), para luego, establecer si efectivamente tales autoridades están o no comprometidas en las vulneraciones alegadas, en estos casos se conoce a prevención, más aun cuando, como en el sub examine, se hacen señalamientos genéricos y no actuaciones individuales.

Así entonces, no está llamada a prosperar la nulidad invocada por la accionante, por la supuesta falta de competencia.

Y es que, al revisar el líbello de tutela se puede determinar con precisión que efectivamente se trata de un sujeto genérico en tanto no se toca un hecho específico de parte del señor Presidente de la República, frente a la determinación de fumigar cultivos ilícitos bajo la aspersion aérea, caso en el cual sí debía haber conocido esta Corporación en primera instancia.

No sobra advertir que frente a la controversia que ha generado la aplicación del Decreto 1382 de 2000, con ocasión del auto 124 de 2009 expedido por la Corte Constitucional, se comparte el planteamiento que sobre el particular hizo la Corte Suprema de Justicia en decisión Rad. 50131 de 24 de julio de 2017 cuando indicó que:

---

<sup>8</sup> “Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud”.

*“(...) Ahora bien, aunque la Corte Suprema de Justicia compartió la preocupación del máximo órgano de la jurisdicción constitucional expresada en Auto 124 del 25 de marzo de 2009, en el sentido de que en algunos casos los “conflictos de competencia con base en el Decreto 1382 de 2000 ha generado que los peticionarios deban sufrir por varios meses (sic) las graves consecuencias de la presunta violación de sus derechos fundamentales mientras los distintos jueces discuten aspectos meramente procesales relacionados con las reglas de reparto; lo cual, además, es muestra de una gran insensibilidad constitucional”, precisó esta Corporación en auto de junio 2 de 2009 –radicado número T-42401- que:*

*“ello no implica que las autoridades judiciales y sus usuarios deban desconocer la citada reglamentación, toda vez que su inobservancia resta eficacia a la administración de justicia de cara a proteger los derechos fundamentales, pues no se puede olvidar que el Decreto 1382 de 2000 fue expedido por la necesidad cierta de ‘racionalizar y desconcentrar el conocimiento’<sup>9</sup> de las demandas de tutela”.*

*De este modo, desconocer aquella realidad por la cual se expidió el decreto precitado, genera efectos como el ocurrido en el presente caso y emite un mensaje equivocado a las personas, en tanto “las incentiva a promover demandas ante cualquier autoridad judicial, creando caos judicial que en nada ayuda a la protección inmediata de los derechos fundamentales, ni al correcto funcionamiento de la administración de justicia en el ejercicio de sus funciones ordinarias instituidas igualmente para garantizar los derechos constitucionales (...)”.*

En el mismo sentido, la Corte Constitucional reiteró que *“de comprobarse la existencia de un reparto caprichoso de la acción de tutela, fruto de una manipulación grosera de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000, el caso debe ser repartido al juez competente de conformidad con las disposiciones contenidas en dicha norma”<sup>10</sup>, mas esa no es la situación que se advierte en este caso.*

Ahora, en lo que atañe a la nulidad incoada por Agencia de Renovación del Territorio - RUT, bajo el argumento que no fue vinculada a la acción de amparo por el juzgado a quo, se tiene que esa situación fue subsanada por esta instancia y, en ese entendido ninguna irregularidad puede argumentarse en tanto se le ha garantizado, como a los accionados, el principio de

---

<sup>9</sup> Ver parte considerativa del Decreto 1382 de 2000.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Auto 525 de 4 de octubre de 2017. M.P. Dr. Carlos Bernal Pulido.

contradicción, al punto que expuso los argumentos que considera pertinentes, entre ellos, el que se está analizando.

Y es que, como se puso de presente en el auto de vinculación, la Corte Constitucional en providencia SU -116 de 8 de noviembre de 2018, señaló que si bien es cierto el juez de tutela está en la obligación de integrar en debida forma el contradictorio, ello no implica que necesariamente sea ante el juez de primera instancia<sup>11</sup>, ya que sede de impugnación o incluso, en revisión, si se advierte esa necesidad se hace imperioso proceder a garantizar ese derecho, eso sí, antes de proferirse a la determinación:

*“(i) Es deber del juez de tutela integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad. Una vez advierta que a pesar de que la tutela se entable contra un sujeto determinado pero debe concurrir otro, el juez tiene la facultad oficiosa, antes de resolver el asunto, de vincular a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante. (ii) Ese deber oficioso se aplica no solo cuando el accionante lo omite sino en los casos en que aparezca otro ente que por su actividad, funciones o actos ha debido ser vinculado. (iii) En el caso de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el parágrafo único del artículo 20 del Decreto estatutario 2591 de 1991 no es posible emitir fallos inhibitorios, por lo que es deber del juez hacer uso de sus poderes oficiosos para garantizar el derecho de defensa a quienes puedan verse afectados con la decisión o tengan un interés legítimo en la misma, ordenando su vinculación. (iv) Si en el trámite de la acción puede deducirse razonablemente que se está ante una vulneración de un derecho fundamental pero el juez de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional”.*

En conclusión, bastan los anteriores argumentos para señalar, como se ya se dijo, que no procede la nulidad, al verificarse la inexistencia de las irregularidades planteadas ni ninguna otra por la Sala.

---

<sup>11</sup> Siempre y cuando ello no pretermita la competencia.

**5.2.2.-** Ahora, el artículo 86 de la Constitución Nacional, establece que toda persona podrá presentar acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Por su parte el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 faculta la presentación de la demanda de tutela a “(...) cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales (...)”.

La Corte Constitucional ha precisado en reiterada jurisprudencia que la legitimación en la causa por activa se configura “(i) del ejercicio directo, es decir quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; y (iv) **por medio de agente oficioso** (...)”<sup>12</sup> (Subrayado y Negrilla de la Sala).

Frente a la figura de la agencia oficiosa, como se evidencia, se presenta en aquellos eventos en que el (los) titular (es) del

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia. T-531 de 2002, T-998 de 2006, T-995 de 2008, entre otras.

derecho no se encuentra (n) en condiciones de promover su propia defensa, y es que, como lo ha señalado la Corte Constitucional<sup>13</sup>, el fundamento de esta figura se encuentra en los principios constitucionales de la eficacia de los derechos fundamentales y la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y de la solidaridad<sup>14</sup>.

Ahora, se ha establecido como requisitos **i)** la manifestación expresa en el escrito de tutela de que se actúa en tal calidad y, **ii)** que esté probada la imposibilidad del titular de los derechos de acudir directamente o por apoderado a los mecanismos judiciales existentes para propender por la salvaguarda de sus derechos fundamentales, presupuesto que está estrechamente ligado con el respeto a la autonomía de las personas<sup>15</sup>, quienes válidamente y en el ejercicio de sus prerrogativas pueden ejercer o no su facultad de acción.

Entonces, claro deviene que el mecanismo de defensa judicial de la acción de amparo, no admite que se pueda asumir de manera indeterminada o ilimitada la representación de otro (s) y

---

<sup>13</sup> Entre otras, sentencias SU-173 de 2015; T-056 de 2015; T-414 de 2016 y T-670 de 2017.

<sup>14</sup> Sentencia T-144 DE 2019.

<sup>15</sup> "(...) 3.2 La innegable relevancia constitucional de la agencia oficiosa no implica, sin embargo, que su ejercicio no pueda ser sometido a una regulación específica, siempre que esta se dirija a garantizar otros fines y principios constitucionales. Dentro de ese marco, esta Corporación ha sostenido que el ejercicio de la agencia oficiosa solo opera cuando el titular del derecho no puede asumir su defensa personalmente (o mediante apoderado), debido a que es la persona que considera amenazado un derecho fundamental quien decide, de manera autónoma y libre, la forma en que persigue la protección de sus derechos constitucionales, y determina la necesidad de acudir ante la jurisdicción. Estas consideraciones se desprenden directamente de la autonomía de la persona (artículo 16, C.P.) y del respeto por la dignidad humana (artículo 1º, C.P.), fundamento y fin de los derechos humanos.

3.3 En síntesis, si bien la agencia oficiosa cumple el fin constitucionalmente legítimo y necesario de posibilitar el acceso a la jurisdicción constitucional a aquellas personas que se encuentran en imposibilidad de asumir por su cuenta la defensa de sus derechos constitucionales, no se trata, empero, de un mecanismo que pueda ser utilizado para suplir al interesado en la adopción de decisiones autónomas sobre el ejercicio, defensa y protección de los mismos". Corte Constitucional, sentencia T-312 de 2009.

demandar la protección constitucional a su nombre, ni siquiera argumentando la informalidad<sup>16</sup> que caracteriza a la tutela.

Bajo estos presupuestos legales y constitucionales, debe señalar la Sala que comparte el criterio expuesto por el juzgado a quo, consistente en que **MARÍA MERCEDES MORENO** no puede ser considerada como agente oficiosa de los que están por nacer dado que esa presunta vulnerabilidad no constituye per se sustento suficiente para justificar la protección de garantías de aquellos.

Además, para hablar de vulneraciones constitucionales, como el derecho a la vida, necesariamente se debe acudir al concepto de persona, quien sería a la que se le estaría materialmente trasgrediendo sus prerrogativas, entonces, claro deviene que el comienzo de la existencia legal se encuentra regulado por la ley, artículo 90 del Código Civil, e inequívocamente se trata de aquellos a los que alude el artículo 42 superior, es decir, seres humanos que ya han nacido<sup>17</sup>, sin que ello implique que no exista un deber de protección de la vida desde su concepción:

*“(...) La determinación de la existencia legal de la persona desde el nacimiento no viola el deber de protección de la vida desde la concepción, establecido en el artículo 4.1. de la Convención Americana, ya que la vida como valor es un bien constitucionalmente relevante, pero no tiene el mismo grado de protección que el*

---

<sup>16</sup> Entendida como i) “que quien la ejerza no requiere ninguna calidad especial ni necesita ser abogado titulado pues se trata de un procedimiento preferente y sumario que puede iniciarse, como lo dice la Constitución, por toda persona que estime pertinente reclamar ante los jueces, “...por sí misma o por quien actúe a su nombre...”, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales. Estamos ante una acción con características singulares que, en razón de su objeto, han sido trazadas por la misma Carta Política, de lo cual resulta que no podrían el legislador ni el intérprete supeditar su ejercicio a los requisitos exigidos corrientemente por la ley para otro tipo de acciones”, Sentencia T-550 de 1993 o, ii) “es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetas y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano”, Sentencia T-459 de 1992.

<sup>17</sup> Corte Constitucional sentencia C-591 de 1995.

*derecho a la vida. La expresión acusada del artículo 90 del Código Civil tiene en cuenta esta realidad, la cual a su vez protege otros derechos en juego. **Por lo tanto, una lectura sistemática del bloque de constitucionalidad indica que la vida prenatal no ostenta la titularidad del derecho a la vida** y así la determinación de la existencia legal de la persona desde el nacimiento, no viola esta garantía por lo que se encuentra ajustada a los parámetros constitucionales.”<sup>18</sup> (Negrillas de la Sala)*

De allí que, la demandante promovió la petición de amparo para la defensa de derechos fundamentales de los que no es titular y respecto a un grupo indeterminado que no puede ser catalogado legamente como personas, es más, se habla de todos los que están por nacer en el país sin ni siquiera establecer o delimitar las zonas en donde según ella se atenta contra la vida por el uso de la aspersión aérea, por lo que en esas condiciones lo procedente es declarar la falta de legitimidad en la causa por activa tal y como lo decidió el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito con funciones de Conocimiento.

Ahora, ahondando en razones, igualmente es improcedente la acción de tutela cuando de derechos colectivos, como al medio ambiente, se trata, porque para ello existen vías ordinarias, veamos:

En desarrollo del artículo 88<sup>19</sup> de la Constitución Política el legislador expidió la Ley 472 de 1998<sup>20</sup>, mediante la cual reguló el ejercicio de las acciones populares<sup>21</sup> y de grupo, estableciendo en su artículo 2º que aquellas son medios procesales para la protección de los derechos colectivos y, específicamente que

---

<sup>18</sup> Sentencia C-327 de 2016.

<sup>19</sup> “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella; también regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares”.

<sup>20</sup> Modificada por la Ley 1425 de 2010.

<sup>21</sup> En el artículo 4º, dispuso que dentro de los derechos colectivos está el goce de un ambiente sano (literal a).

“*proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos o intereses colectivos*”, artículo 9° ídem.

No obstante, jurisprudencialmente se tiene establecido que cuando la amenaza o vulneración de un derecho colectivo repercute en una lesión **directa** a los derechos fundamentales de las personas, la acción de tutela resultaría procedente<sup>22</sup>, más bajo unos requisitos:

*“(i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea “consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo”;*

*“(ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva;*

*“(iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente; y*

*“(iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y “no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza.”<sup>23</sup>*

De allí que, en este asunto brillan por su ausencia tales presupuestos, no solo porque **MARÍA MERCEDES MORENO** invoca como derecho fundamental el de la vida, sin demostrar que su afectación es consecuencia directa a la presunta agresión al medio ambiente, sino porque **i)** ella peticiona la tutela no en su nombre sino en el de los nascituros, **ii)** no se probó expresamente la amenaza y **iii)** las veintisiete pretensiones buscan principalmente proteger los derechos colectivos:

---

<sup>22</sup> Sentencia T-659 de 2007.

<sup>23</sup> Sentencia T-710 de 2008

- “1. Que, por las razones expuestas ... se proteja el derecho fundamental a la vida de las generaciones por nacer, suspendiendo provisionalmente las aspersiones terrestres en curso ...*
- 2. Que el Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible haga público el estudio elaborado por los 20 expertos contratados que vienen documentándose en análisis previos sobre el impacto de la aspersión ...*
- 3. Que el ICA y las autoridades competentes especifiquen la formulación, dosis y sometan los permisos correspondientes de las empresas fabricantes de los componentes con los que fumigan a ras de tierra y piensan fumigar desde aviones ...*
- 4. Que el Ministerio de Medioambiente y Desarrollo Sostenible, el IDEAM y las Corporaciones Autónomas Regionales con jurisdicción en las áreas donde se ha desarrollado el PECIG (oficialmente hasta octubre 2015) y donde se esté desarrollando el PECAT (actualmente) hagan un balance científico de las descargas “admisibles” del Estado como lo exige la Ley 9 de 1979, y del estado de las aguas de las zonas hasta ahora fumigadas ...*
- 5. Que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ANLA, ICA y las autoridades antinarcóticos acá citadas informen exactamente qué saben del Cuspide 480S® SL que está siendo utilizado en las fumigaciones ...*
- 6. Que el ANLA informe cuáles son los estudios y sustento de la evaluación ambiental que la llevan a aceptar los “cero costos ambientales que no ameriten valoración económica” en el PMA con el que se pretende reactivar las fumigaciones aéreas y que se hagan públicos dichos estudios (...)<sup>24</sup>*

Entonces, como se señaló, el citado medio judicial es el encargado de proteger los derechos e intereses colectivos, tales como “a) el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; b) la moralidad administrativa. c) la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio Ambiente; d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público. (...)”<sup>25</sup> entre otros, pero además puede la demandante

---

<sup>24</sup> Entre otras.

<sup>25</sup> Artículo 4, Ley 472 de 1998.

solicitar medidas cautelares por el presunto daño ocasionado con la reactivación a la aspersion aérea.

Haciendo uso de esa herramienta judicial, que es el medio adecuado y legalmente establecido, **MORENO** puede exponer las argumentaciones que intenta plasmar en esta acción de amparo y propiciar, como ella señala, "*un debate jurídico de fondo sobre el contenido, alcance y goce del derecho a un ambiente sano en conexidad con la vida de los seres por nacer*".

En conclusión, bajo los precedentes argumentos que se estiman suficientes, se impone a la Sala confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión de tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela proferido el 18 de agosto de 2020 por el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito con función de conocimiento de la ciudad.

**SEGUNDO: INFORMAR** a los sujetos procesales de manera oportuna y por el medio más eficaz la presente providencia.

**TERCERO: REMITIR** la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y cúmplase**



**LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS**  
Magistrado



**ANA JULIETA ARGUELLES DARAVIÑA**  
Magistrada



**MARIO CORTÉS MAHECHA**  
Magistrado