



## PROCURADURIA CUARTA DELEGADA ANTE EL CONSEJO DE ESTADO

**ACCION DE GRUPO**-Agricultores demandan perjuicios por destrucción total de cultivos en las Veredas del Municipio de Cumbitara (Nariño) por fumigaciones con glifosato

**LEGITIMACION EN LA CAUSA**-Acreditación

**DAÑO A BIENES Y DERECHOS**-Por aspersion aérea con glifosato por la Dirección Antinarcótico en 2015

**RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**-Por aspersion aérea de glifosato según Consejo de Estado

**ACTIVIDAD PELIGROSA**-Uso del glifosato para erradicar cultivos ilícitos según Consejo de Estado

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑO ESPECIAL**-Acción de grupo en materia ambiental

**ACCION DE GRUPO**-Marco constitucional y normativo

**ACCION DE GRUPO**-Características/**ACCION DE GRUPO**-Finalidad/**ACCION DE GRUPO**-Jurisprudencia de la Corte Constitucional/**ACCION DE GRUPO**-Se requiere probar el nexo de causalidad/**ACCION DE GRUPO**-Elementos de la declaratoria de responsabilidad del Estado

**FUNCION DE POLICIA**-Operaciones de aspersion aérea con glifosato por cultivos ilícitos en cumplimiento de los deberes convencionales, constitucionales y legales vigentes/**CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES**-Competencia para ordenar la destrucción de cultivos ilícitos

**AUTORIZACION DEL USO DEL GLIFOSATO**-Jurisprudencia del Consejo de Estado

**ACCION DE GRUPO**-La lesión a las plantaciones no proviene de una infracción funcional/**FACTOR SUBJETIVO DE RESPOSABILIDAD**-No es procedente su



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

análisis en el sub lite/**ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO**-Erradicación de cultivos ilícitos con glifosato

**LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA**-Debidamente demostrada

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**-Elementos/**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**-Cláusula general de responsabilidad del Estado

**DAÑO ANTIJURÍDICO**-Características especiales/**VALORACION DEL DAÑO**-Alegado no corresponde a una actividad lícita

**PROCEDIMIENTO POLICIAL**-Requisitos para efectuar operaciones de erradicación de cultivos ilícitos en el territorio nacional

**VALORACION PROBATORIA**-Se encuentra acreditado la pérdida total de los cultivos según certificación de la UMATA/**VALORACION PROBATORIA**-No está acreditada la causa de la pérdida de los cultivos/**DICTAMEN PERICIAL**-Limitado a establecer la cuantía de los perjuicios materiales/**DICTAMEN PERICIAL**-No prueba la causa del daño

**VALORACION PROBATORIA**-Deficiencia en el material probatorio del actor de grupo

*Encuentra el Ministerio Público que, en el presente caso no se cumplió con la carga probatoria que por ley le asiste al extremo demandante, para declarar la responsabilidad del Estado, sin importar el título y régimen de imputación que se alegue en su contra, al contrario, de las pruebas analizadas solo se desprende que a pesar de estar probado el daño sufrido por los actores, con ocasión de la pérdida total de cada uno de los cultivos ilícitos de su propiedad, no se descartó que está pérdida haya sido por enfermedades fitosanitarias de la región o algún otro elemento de la naturaleza o el clima, lo anterior, toda vez que tanto el informe pericial como las actas de visita efectuada por la UMATA presumen que el daño fue debido a la fumigación aérea efectuada con glifosato, por la simple cercanía de las fechas en que se perdieron los cultivos y en la que se realizaron las fumigaciones, sin que en el dossier exista prueba que así lo determiné de manera concluyente y cierta que sirva de sustento para imputar el nexo del hecho dañino a la institución demandada en favor de la hoy actora*

**EXONERACION DE RESPONSABILIDAD**-Procede cuando administración acredita existencia de causa extraña/**EXONERACION DE RESPONSABILIDAD**-Enfermedad fitosanitaria de los cultivos/**FALLO JUDICIAL**-Requiere de nuevas pruebas para mejor proveer en sub examine/**PRUEBAS EN SEGUNDA**



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

**INSTANCIA-**Se considera necesario conforme a sentencia de unificación de la Corte Constitucional

**VALORACION PROBATORIA-**No existen elementos de juicio para determinar que el daño sufrido a los cultivos fue por fumigaciones con glifosato

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA-**Procede revocatoria del A Quo como lo establece el artículo 177 del C.P.C

**EXHORTACION-**Para que se ordene a la Dirección Antinarcoóticos identificar y delimitar geográficamente áreas de cultivos ilícitos, los linderos del predio junto a las zonas excluidas

**EXHORTACION-**Ordenar a la Dirección Antinarcoóticos la aplicación del Plan de Manejo Ambiental aprobado por el Ministerio de Ambiente

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA-**Debe revocar la providencia proferida en primera instancia del Tribunal Administrativo de Nariño/**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA-**Debe denegar la indemnización de perjuicios/**VALORACION PROBATORIA-**No hay elementos de juicios para determinar que el daño en cultivos sea consecuencia de la fumigación con glifosato/**EXHORTACION-**Para que se decreten pruebas de oficio



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

## CONCEPTO No. 118 / 2019

Bogotá, D. C., 21 de agosto de 2019.

SEÑORES  
**CONSEJO DE ESTADO**  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN A  
Consejera Ponente: **Maria Adriana Marín**  
E. S. D.

**EXPEDIENTE:** 52001233300020170022201 (64043)

**Acción:** Acción de Grupo

**ACTOR:** Grupo de Agricultores del Municipio de Cumbitara (Nariño)

**DEMANDADO:** Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

**Sentido del concepto: Solicitud de REVOCAR la providencia recurrida / La parte actora no logró demostrar el nexo de causal para decretar que el daño sufrido por los actores era imputable a la entidad demandada / Las pruebas obrantes no concluyen el nexo de causalidad entre el daño y la actividad lícita desplegada por la Policía Nacional / No se cumplió con la carga probatoria que le asiste a la demandante / Se sugiere de manera respetuosa la posibilidad de decretar Pruebas de Oficio en la Modalidad de Mejor Proveer / Pese a la solicitud de negar la pretensiones de la acción de grupo, se solicita efectuar una exhortación a la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional institución encargada de ejecutar el programa de erradicación de cultivos ilícitos / Deber de preservar los derechos del medio ambiente en conexidad con los derechos de los ciudadanos.**

El Ministerio Público presenta a consideración de la Sala concepto en el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que la función de la Procuraduría General de la Nación se centra en la vigilancia del cumplimiento de la Constitución Política y la Ley, además de la protección de los Derechos Humanos y del patrimonio público.

### 1. ANTECEDENTES

#### 1.1. Demanda – Antecedentes.

El **Grupo de Agricultores del Municipio de Cumbitara Departamento de Nariño**, actuando mediante apoderado judicial, presentó demanda en el ejercicio de la acción de grupo, en busca de que se reconozca y ordene resarcimiento integral de los perjuicios tanto materiales como inmateriales causados por la **Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional**, con motivo de la destrucción de sus cultivos de cacao, plátano, frutales, maíz,

YPCF (rev.3)4

Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado. [consejodeestado4@procuraduria.gov.co](mailto:consejodeestado4@procuraduria.gov.co)  
Carrera 5 No. 15-80 Piso 19. PBX. 5878750 Ext. 11961 [www.procuraduria.gov.co](http://www.procuraduria.gov.co)



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

yuca, cultivo de pan coger, entre otros, que se ubicaban en las Veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de plátano, Santa Rosa, Sidón, Santa Ana y Santa Rosa; perteneciente al Municipio de Cumbitara en el Departamento de Nariño, como consecuencia de las fumigaciones indiscriminadas con glifosato realizada por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico el día 9 de mayo de 2015, al realizar la aspersión de este químico venenoso en los predios sobre los cuales ejercen posesión o tenencia los miembros que conforman el grupo actor, acabando totalmente con sus cultivos agrícolas allí instalados y que fundamentan las pretensiones de la presente acción.

En consecuencia, solicitó como pretensiones siguientes:

- Como **perjuicios materiales**, solicitó condena en favor de los demandados el reconocimiento en las modalidades de daño emergente y lucro cesante, sustentando la petición, así:

**Daño emergente:** Las demandadas deberán pagar los cultivos de cada uno de los demandantes que comparecen a esta demanda, valores correspondientes a todos los gastos o promedio, los cuales, tuvieron que incurrir los accionantes para poder instalar y poner a producir sus cultivo, como: plateo químico, plateo manual, limpieza general, fertilizantes, mantenimiento de drenajes, mantenimiento de vías, otros insumos y herramientas, costo de la cosecha, cosecha de fruto, transporte de fruto, asistencia técnica, administración e imprevistos, entre otros, valores que fueron sustentados en el informe pericial emitido por el Ingeniero Agrónomo Jorge Enrique Castro Figueroa que conforma el plenario.

**Lucro cesante:** Corresponde a las sumas de dinero que los cultivos de cacao, plátano, maíz, entre otros cultivos lícitos que fueron destruidos y dejaron de producir a favor de los afectados, durante su término de producción, debidamente proyectado a la vida de cultivo, en la modalidad de lucro cesante actual y lucro cesante futuro.

- En calidad de **perjuicios morales** invocó el grupo demandante, el reconocimiento de 100 SMMLV para todos y cada uno de los demandantes, debido al profundo dolor, y trauma psicológico que les produjo el hecho de conocer el daño que generó la destrucción total de los cultivo de cacao, yuca, plátano, entre otros cultivos lícitos producto del esfuerzo y dedicación, los cuales fueron destruidos, y que les permitían autoabastecerse por sí mismos y sustentar los gastos propios de una vida digna, lo

YPCF (rev.3)5



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

cual los llevó a vivir en condiciones de miseria que les ha ocasionado la privación de los alimentos básicos para su subsistencia y bienestar, dolor que solo entienden las personas que han vivido en condiciones de marginalidad, máxime, cuando esto es producto de un acto arbitrario nacido por la falta de responsabilidad de la administración, cometido en este caso por miembros de la Policía Nacional, Dirección Antinarcóticos, entidad que tiene el deber constitucional de velar por la vida y bienes de todas las personas residentes en Colombia.

- Por concepto de **daños inmateriales o daño a la vida de relación o alteración de las condiciones de existencia**, pretende el grupo actor se ordene el reconocimiento y pago de la equivalencia de 100 SMMLV a su favor, por el actuar de las convocadas que generaron un perjuicio de índole económico negativo que alteró su estilo de vida, y el de su familia.
- Asimismo, solicitó se reconozca cada uno de los perjuicios invocados en condena actualizada a la fecha de la ejecutoria de la sentencia, pago que deberá ser efectuado dentro de los 10 meses siguientes al pronunciamiento de fondo de la demanda, imponiendo condena en costas procesales y el reconocimiento de honorarios equivalentes al 10% de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente por el abogado coordinador.

## **1.2. Concepto del Ministerio Público en primera instancia.**

La Procuradora 156 Judicial Administrativa II de San Juan de Pasto Nariño, actuando como Ministerio Público en cumplimiento de la función de intervención presentó concepto de fondo fechado en octubre de 2018, obrante visible a folios del 1017 al 1028 del cuaderno No 3, a través del cual, solicitó acceder a las pretensiones de la acción de grupo, en consecuencia, declarar la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional, con fundamento, en lo siguiente:

Según el Ministerio Público en primera instancia, el grupo demandante se encuentra integrado por meros poseedores, y con el fin de acreditar lo manifestado por los actores se adjuntó certificación de planeación expedida por la Oficina de Planeación del Municipio de Cumbitara, el cual, según lo consideró la figura de posesión admite diversos medios probatorios.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

Por otro lado, consideró que se logró determinar mediante los medios probatorios que el 9 de mayo de 2015, se concretaron los hechos dañinos, esto con sustento en lo soportado en las actas suscritas por la UMATA, en las que se imputa el daño a los cultivos de pan coger, a la fumigación efectuada con glifosato este día, a pesar que la entidad mediante oficio suscrito por la Dirección de Estupefacientes manifestó que la operación de fumigación en esta zona se adelantó el 12 de mayo de 2015, generando una imprecisión de días, que de una u otra manera, no es relevante, pues lo cierto, es que el daño fue generado en el mes de mayo del 2015.

Al respecto, consideró que mediante las diversas certificaciones expedidas por funcionarios de la UMATA hoy Secretaria de Agricultura del Municipio y de Medio Ambiente de Cumbitara, aunada al material probatorio que compone el dossier, se da fe de la pérdida de los cultivos y de la no presencia de cultivos ilícitos en cada uno de los predios que conforman la petitum, demostrándose que efectivamente se generó un daño a los demandantes, el cual no están en la obligación de soportar.

Con relación a la actividad desplegada por la entidad, consideró el Ministerio Público que a través de oficio se confirmó que el 12 de mayo de 2015, dentro del marco del programa de erradicación de cultivos ilícitos del Municipio de Cumbitara, se realizaron aspersiones con glifosato a cultivos ilícitos, del cual resultaron afectados los cultivos de propiedad de los demandantes.

Así las cosas, concluyó que la administración no logró demostrar que en los terrenos afectados existían cultivos ilícitos, ni causal eximente de responsabilidad diferente, encontrándose en mora de asumir la responsabilidad por el daño antijurídico causado, el cual según lo consideró el Ministerio Público de intervención en primera instancia se encuadra en una falla en el servicio, al incumplir la demandada de sus deberes convencionales, constitucionales y legales a su cargo, razón por lo que es viable acceder a las pretensiones de la demanda.

### **1.3. Sentencia de primera instancia.**



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

El **Tribunal Administrativo de Nariño** – Sala de decisión del sistema oral, mediante sentencia proferida el 28 de noviembre de 2018, resolvió de fondo las pretensiones de la acción de grupo impetrada, **accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda**, con condena en costas, indicando, en síntesis:

- Luego de recordar la finalidad que tiene la acción de grupo establecida mediante la Ley 472 de 1998 especialmente en los artículos 3° y 46°, exclusivamente, en cuanto al pago de la indemnización de los perjuicios originados tanto por la vulneración de derecho colectivos, como de derechos subjetivos de origen constitucional; procedió, a analizar las pruebas aportadas en cuanto a cada una de las 98 personas que componen el grupo actor.
- Así las cosas, del caudal probatorio analizado por el A Quo determinó que la aspersión fue realizada sin individualización de predios, veredas, toda vez que esta operación se realizaba sobre lotes de coca detectados por el sistema integrado de monitoreo de cultivos ilícitos SIMIC.
- Asimismo, encontró debidamente sustentada la legitimación en la causa por activa de los demandantes, considerando al respecto acreditado el derecho a una indemnización de perjuicios debido a la aspersión aérea realizada por la Nación - Ministerio de Defensa -Policía Nacional el día 09 de mayo de 2015 con el herbicida glifosato, en las veredas comprendidas de Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de Plátano, Santa Rosa, Sidón, Santa Ana, Santa Rosa, ubicadas en la jurisdicción del Municipio de Cumbitara Departamento de Nariño.
- Manifestó el Tribunal que, mediante constancia de vista ocular realizada por el servicio de asistencia técnica directa rural del municipio de Cumbitara a cada una de las propiedades afectadas por la aspersión de glifosato, constatando que estos no contaban con presencia de cultivos ilícitos, además evidenció la pérdida de los cultivos que se tenían sembrados en cada zona de lo inmuebles.
- Respecto al daño alegado por el grupo actor, consideró el A Quo que mediante el acervo probatorio se logró demostrar la existencia de los elementos necesario que lo configuran, esto es, el concepto técnico pericial elaborado por el Ingeniero Agrónomo Jorge Castro quien acreditó los daños materiales causados a los cultivos de propiedad de los demandantes, así como también, mediante certificación emitida por la UMATA

YPCF (rev.3)8



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

ahora Secretaria de Agricultura y Medio Ambiente se constató la pérdida total de los cultivos lícitos fue producto de la aspersión con glifosato, a su vez, determinó que en las visitas realizadas a cada predio no se evidencio presencia de cultivos ilícitos.

- Estableció que, mediante informe pericial rendido por el Ingeniero Agrónomo Jorge Castro, se puede identificar las causas y efectos que produjo el daño total de los cultivos lícitos de los demandantes, explicando cada uno de los ingredientes y compuestos químicos del glifosato, su concentración forma, acción, toxicidad y el impacto que genera al medio ambiente.
- En cuanto al nexo causal, encontró la Sala que el extremo demandado no logró demostrar que el daño causado a los actores provino de otra actividad, por el contrario, consideró que en el expediente reposan documentos que permiten inferir razonablemente que la aspersión aérea del glifosato, generó el daño total de los cultivos en predios de los demandantes y afectó al medio ambiente. Adicionalmente, reiteró que en el plenario no obra prueba que acredite el cumplimiento de las indicaciones para ejecutar el programa de erradicación de cultivos ilícitos con el herbicida glifosato.
- Advirtió además que, el grupo actor no tiene la obligación jurídica de soportar el daño antijurídico que se les generó, el cual, según las probanzas resulta imputable al actuar de las entidades públicas demandadas, procediendo a efectuar la liquidación de cada uno de los perjuicios invocados en el escrito petitorio.
- En cuanto a los perjuicios **morales** y **daño a la vida de relación**, el Tribunal consideró que no se allegó prueba al sumario que acredite la causación de un daño moral en cabeza de los demandantes con ocasión del hecho dañoso, como tampoco, se demostró la generación de los daños inmateriales o daño a la vida en relación invocados.
- Respecto a la **liquidación de daños materiales debidamente comprobados**, manifestó la Sala que encontrada la acreditación del daño antijurídico cierto y personal, no es posible negar las pretensiones de la demanda indemnizatorias, siendo necesario apartar los criterios de certeza del daño y la cuantificación del perjuicio. Por lo tanto, y debido a la escasas probatoria para establecer la cuantía concreta de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, que deben ser reconocidos a



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

cargo de la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, debe efectuarse condena en abstracto.

- Respecto al **daño emergente**, atendió lo probado para cada uno de los 98 demandantes, estableciendo la condena conforme se demostró.
- En este orden, de ideas, resolvió imponer condena en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, en cargo al presupuesto destinado para esta última institución, para efectuar indemnización colectiva por los perjuicios ocasionados a los 98 demandantes. Monto de indemnización que deberá entregarse al FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoría, el cual deberá ser administrado por el defensor del pueblo. Igualmente, impuso condena en costas, la cual ordenó liquidar por secretaria de la Corporación y reconoció honorarios de la abogada Humar Yolanda Cuellar Román por el 10% de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no fueron representados judicialmente por el abogado coordinador.

#### **1.4. Aclaraciones y salvamento de Voto.**

**1.4.1. La Magistrada Sandra Lucia Ojeda Insuasty**, sustentó aclaración de voto de la sentencia proferida en primera instancia el 28 de noviembre de 2018, manifestando que se debió haber profundizado más en el estudio del nexo causal y en otros aspectos de la providencia.

Menciona que en el plenario en aras de demostrar el daño y su relación con la aspersión, se allegó un documento para cada demandante en el que se registró una visita efectuada a cada uno de los predios afectados, sin embargo, frente a este, enfatizó que presentaba varias falencias pues a pesar de presuntamente estar formado por un técnico, se desconoce el nombre de quien lo suscribe y si este en verdad poseía para la fecha de los hechos idoneidad profesional para determinar que los daños fueron causados por enfermedades fitosanitarias o producto de una aspersión de glifosato.

Respecto al informe pericial que sustentó el nexo causal, manifestó que este no debía haber sido tenido en cuenta en la medida que este solo estaba limitado a la finalidad de cuantificar los daños alegados por el grupo demandante, máxime, cuando el perito no visitó los predios



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

y solo tuvo en cuenta la información brindada por los demandantes, la cual además presenta falencias.

**1.4.2. El Magistrado Paulo León España Pantoja**, sustentó aclaración y salvamento de voto parcial respecto a la decisión proferida en primera instancia, que declaró la responsabilidad patrimonial y administrativa de la Nación, argumentando, lo siguiente:

**En cuanto al salvamento de voto parcial**, consideró que la sentencia omitió definir el procedimiento, requisitos y cuantía adicional para quienes cumplan los requisitos para obtener posteriormente la indemnización, conforme lo establece el artículo 55 y 65 numeral 3 de la Ley 472 de 1998, omitiendo uno de los requisitos obligatorios que debe contener la sentencia.

Asimismo, mencionó que en el párrafo final de la Página 79 de la sentencia y en el numeral segundo de la providencia, se debió indicar que se declara la responsabilidad por los hechos ocurridos del 9 al 12 de mayo de 2015, y no el 09 de mayo del 2015 como se indicó, ni el 15 de mayo, como se menciona en la resolutive de la sentencia.

Consideró que a folio 52 de la providencia existe una incongruencia de conceptos, pues se entiende que están acreditado los perjuicios, en tanto que, en la acción de grupo no se puede efectuar una condena en abstracto.

La providencia debió motivarse las razones por las cuales no se ordena el reconocimiento del daño material a título de lucro cesante, teniendo en cuenta que los valores reconocidos obedecen a título de daño emergente.

Difiere de los valores reconocidos en la sentencia, toda vez que, indica que estos no corresponden a los indicados en el informe pericial aportado con la demanda, advirtiendo lo siguiente:

- Al señor **Carlos Efrén Guevara** se le reconoció perjuicios causados sobre 2 hectáreas de maíz, sin embargo, en el informe pericial se encuentra que este poseía 1 hectárea de maíz.
- A la señora **Diana Marleidy García Portillo** se le indemnizó 3 hectáreas de cacao, siendo lo correcto 4 hectáreas.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

- A la señora **Doris Adeida Cabrera Madroño** se le reconoció 2 hectáreas de yuca, siendo lo correcto 1 hectárea.
- A la señora **Yamile Armero Aroca** no se le reconoció valor alguno por el cultivo de cacao en una extensión de 3,5 hectáreas.
- A Claudia **Marilú Burbano** no se le reconoce valor alguno por el cultivo de caña en una extensión de 1/5 hectáreas.
- A la señora **Floricelda Esperanza Rojas** no le reconoció valor alguno por el cultivo de plátano en una extensión de 1 hectárea.
- Respecto al señor **Oscar Olivo Insuasti Maya** debe indicarse la parte motiva de la sentencia omitió incluir 1 hectárea de maíz, aunque el valor si fue tenido en cuenta.
- A la señora **Maria Orfila Zamora Toro** no se le reconoció valor alguno por el cultivo de yuca en una extensión de 1 hectárea.
- A **Ruth Arali Guerrero Rúales** se le indemnizó por 3 hectáreas de pasto, siendo lo correcto 1 hectárea.
- Al señor **Víctor Alfonso Velasco Cabrera** se le indemnizó por 2 hectáreas de yuca, siendo lo correcto 1 hectárea.

**Respecto a la aclaración de voto**, consideró que los señores Carlos David Ortega Portilla, Carlos Fabian Cabrera García, Edinson Arley Rosero Carlosama, María Alejandra Guevara, Mario Fernando Córdoba Sotelo, Luis Fernando Portilla, Paola Andrea Rosero Carlosama, con los contratos de compraventa aportados, no se encontraría demostrada la posesión alegada sobre los predios en donde se encontraban los cultivos, ni la propiedad de estos, pues sus identificaciones en la minuta contractual se efectúa mediante cedula de ciudadanía, pero en realidad para esta fecha estos no eran mayores de edad. Adicionalmente, no se encuentra demostrada la sana posesión mediante el certificado de planeación municipal, toda vez que, este documento se soporta con los contratos.

No obstante, lo anterior, manifestó que la propiedad sobre los cultivos afectados quedó demostrada con la visita ocular realizada por la UMATA teniendo en cuenta que en cada certificado se identificó el nombre del propietario de los cultivos y el tipo y área de cultivo.

En cuanto a los perjuicios reconocidos, refirió que a la señora Graciela Burgos se le reconocieron valores diferentes al dictamen y el reconocidos en la sentencia, pues el dictamen no se pronunció sobre el cultivo de 3 hectáreas de cacao, sin embargo, en la



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

página 50 de la providencia se reconoció, hecho que es procedente, pues el daño resulta calculable, pero esta debió ser debidamente motivada.

Invocó similar situación ante el señor José Leónidas Mora Ojeda, a quien mediante providencia se le reconoció los perjuicios respecto a 1 hectárea de yuca.

Por otro lado, manifestó que en la decisión de primera instancia debió indicarse que cuando en un área existían dos o más cultivos de diferente especie y ante la imposibilidad de saber la exactitud sobre su extensión, se dividía en partes iguales, situación que ocurrió con las pretensiones del señor Tomás Florencia López que en su lote tenía cultivado yuca y plátano en un área de 3 hectáreas.

La condena se efectuó solamente por daños materiales y no por inmateriales, según se estableció en el problema jurídico propuesto, entendiéndose estos denegados.

En el numeral séptimo del resuelve, se deberá entender que se hace mención a la secretaría del Tribunal la liquidación de costas.

## **1.5. Argumentos de la apelación.**

**1.5.1. Mediante escrito radicado el 7 de mayo de 2019**, en representación del grupo de demandantes afectados representados por el **abogado Jesús Ricardo Mora Guerrero**, se sustentó apelación en contra de la decisión adoptada en primera instancia del proceso sub examiné, documento visible del folio 1118 al 1121 del cuaderno del Consejo de Estado, argumentando:

Manifestó compartir la decisión de primera instancia, respecto a la imposición de la condena en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, al encontrar que se acreditó probatoriamente el daño alegado por el grupo demandante, y el nexo de causalidad entre este y la acción deliberada que adelantó la entidad.

No obstante, manifestó inconformismo en cuanto a la posición establecida por la Sala frente al reconocimiento de los daños inmateriales y los materiales en la modalidad de lucro cesante actual y consolidado.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

Respecto, a la **negativa de los perjuicios morales**, Manifestó el recurrente apartarse totalmente de la decisión del Tribunal, argumentando que los daños alegados en esta modalidad se encuentran debidamente acreditados mediante los testimonios rendidos por lo señores Ángel Daniel Meza Padilla, Yina Paola Hoyos y Gloria Amparo Mayo, quienes dieron fe de la afectación psicológico y emocional, lo que conllevó a las víctimas directas a vivir una frustración debido al trabajo y dinero invertido en los cultivos que fueron destruidos en la aspersión aérea, situación que desestabilizó el *modus vivendi* de cada demandante, incrementado aún más el desequilibrio emocional y social, carga que no tenía por qué ser asumida por los agricultores afectados, y que fue nuevamente impuesta por el A Quo al desconocer el reconocimiento invocado por los daños morales generados.

En cuanto a la **tasación de los perjuicios materiales**, indica el apelante respetar la decisión impugnada sin compartirla, toda vez que, aunque el Tribunal declaró la responsabilidad a la demandada por los daños ocasionados a los cultivos de propiedad de los actores, con ocasión de la aspersión aérea con glifosato, no estaba de acuerdo con la afirmación efectuada por la Sala respecto de acoger el concepto pericial parcialmente, guardando silencio, además, sobre el reconocimiento de los valores de los daños materiales en la modalidad de lucro cesante causado y futuro.

En este sentido, solicitó al Ad Quem pronunciarse mediante sentencia de fondo sobre el reconocimiento o no del daño material en la modalidad de lucro cesante causado y futuro, procediendo además a revocar la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2018, y en consecuencia proceder a reconocer en favor del extremo demandante:

1. Reconocer el valor del lucro cesantes actual y futuro para todos y cada uno de los demandantes, valor que corresponde a los ingresos que dejaron de percibir los demandantes con ocasión a la afectación de sus cultivos ilícitos asperjados con glifosato.
2. Ordenar el reconocimiento de los perjuicios morales para el grupo demandante.

**1.5.2. La apoderada del extremo demandado, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional**, sustentó recurso de apelación<sup>1</sup>, en contra de la decisión adoptada en primera instancia, mediante sentencia del 28 de noviembre de 2019, solicitando sea revocada con fundamento, en los siguientes argumentos:

---

<sup>1</sup> Folios 1622 al del cuaderno del Consejo de Estado.

YPCF (rev.3)14



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

Expresó su inconformismo frente a los argumentos expuestos por el A Quo que sirvieron de fundamento para declarar patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional de los perjuicios ocasionados por los hechos ocurridos el día 15 de mayo de 2015.

En este orden, considera que el Tribunal manejó dos espacios calendarios diferentes al invocado por los accionantes, el cual fue el 9 de mayo de 2015, como fecha de los hechos. Situación que es sumamente importante, toda vez que, para determinar la responsabilidad se requiere los hechos estén debidamente acreditados probatoriamente, situación que no puede acomodar el operador judicial para reconocerse unos perjuicios, por hechos que no se reclaman, máxime cuando se encuentra probado que para el 9 de mayo no se realizó por parte de la Dirección de Antinarcótico para la fecha indicada por los demandantes que se hubieran adelantado operaciones de aspersión áreas de cultivos ilícitos en el área en mención.

En cuanto, a las certificaciones expedidas por la UMATA -Servicio de Asistencia Técnica Dirección Rural, expone que estos no debieron haber sido tomados en cuenta pues no puede profesarse unos daños causados por el actuar de la Policía Nacional, cuando el 9 de mayo no se generaron operaciones de aspersión área rural del Municipio de Cumbitara específicamente en las veredas donde se ubican los predios presuntamente afectados.

Por lo anterior, la apoderada del extremo demandado, manifiesta que no es posible indicar que hay cultivos afectados, señalando la sintomatología observada con una firma ilegible que da fe de esta información, por lo cual carece de idoneidad que permita correlacionar el supuesto daño con el operativo de aspersión, mucho menos cuando existen reportes de existencia de enfermedades fitosanitarias en la zona.

Por otro lado, en cuanto al informe pericial rendido por el Ingeniero Agrónomo Jorge Enrique Castro Figueroa, que sirvió de sustento para cuantificar los perjuicios reconocidos por el Tribunal, indicó que este no debió ser tenido en cuenta, por cuanto, el mismo tan solo se limitó a calcular el valor de los daños en la modalidad de daño emergente y lucro cesante actual y futuro, sobre los cultivos que fueron afectados con las aspersiones aéreas con el herbicida glifosato. Máxime, cuando el perito admitió en audiencia que no visitó los predios presuntamente afectados por lo que tampoco pudo presenciar la clase de cultivos que allí



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

existían, basando entonces su experticio en supuestos daños acreditados por la UMATA y por lo dicho por los accionantes.

Así entonces, mediante el recurso de marras mencionó que al no estar determinado verdaderamente el daño, debió el A Quo haber negado las pretensiones de la demanda.

Frente a la legitimación en la causa por activa, considera la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional que los 98 demandantes, pretenden una indemnización por los daños ocasionados en los predios a los que aducen ser poseedores, sin denominación, nomenclatura o georreferenciación alguna de los predios ubicados en las veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, La Palmas, Las Piedras, Mata de Plátano, Santa Rosa, Santa Rosa, Sidón y Santa Ana del Municipio de Cumbitara Departamento de Nariño; figura jurídica que tiene la finalidad de adquirir la propiedad del mismo. Por lo mismo los medios probatorios aportados no resultan ser los idóneos para acreditar la propiedad de los inmuebles, ni su título o modo, supuestamente afectados con la aspersión de glifosato.

Adicionalmente, alegó que, para acreditar a legitimación en la causa del extremo demandante, se aportó contratos de compraventa de idéntico formato, tipo de letra y contenido, así como carecen de firmas de las personas que presuntamente elevan el acuerdo, ni su presentación ante notario; lo cual, obliga a pensar que su única finalidad fue presentarlos como prueba en la presente acción.

De cada una de las situaciones advertidas, en cuanto a los documentos aportados como contratos de promesa compraventa, enfatizó que generan un manto de duda que deslegitima la prueba.

Conforme a lo anteriormente precisado, sustentó el recurso de apelación el extremo demandado solicitando ante el Ad Quem la revocatoria de la decisión adoptada en primera instancia, y en su lugar, proceder a denegar las pretensiones de la demanda al no concurrir los elementos propios que estructura de la responsabilidad extracontractual del Estado.

## **2. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO**

### **2.1. Problemas jurídicos.**

Puede ser expresado en los siguientes términos:



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

- ¿Obra en el presente proceso, material probatorio que demuestre la legitimación en la causa del grupo actor, conforme las situaciones fácticas que sustentan la Litis?
- ¿Cumplió la parte demandante con la carga que le asiste, de probar de manera cierta el daño alegado con ocasión de la aspersión con el herbicida glifosato, así como, el nexo causal entre este y la pérdida de los cultivos de los demandantes?
- ¿Para el presente caso es posible invertir la carga de la prueba, y trasladarla del demandante al demandado quedando a cargo de este demostrar cual fue la causa del daño y pérdida de los cultivos?
- ¿De acuerdo con las situaciones fácticas, probatorias y jurídicas que sustentan la presente acción de grupo, es procedente declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de la entidad accionada por los presuntos daños y perjuicios ocasionados al patrimonio económico del grupo de agricultores de las Veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de Plátano, Santa Rosa, Sidón y Santa Ana del Municipio de Cumbitara Departamento de Nariño, y en consecuencia se ordene el reconocimiento y pago de la correspondiente indemnización de los perjuicios causados?

## **2.2. Análisis probatorio.**

Atendiendo el material probatorio obrante, el Ministerio Público se permite resaltar las siguientes piezas, las cuales resultan relevantes para poder resolver los problemas jurídicos planteados en el caso sub examiné.

- Con el fin de probar un vínculo de la propiedad, posesión o tenencia sobre los predios en cuestión a favor de los demandantes, y el daño generado sobre los cultivos de pan coger que estaban sembrados en los inmuebles, obran constancias proferidas por la (UMATA) que detalla los daños ocasionados a los cultivos agrícolas, producto de la fumigación de glifosato, a su vez, corroborar la perfección de los contratos de compraventa de los bienes inmuebles adquiridos por los demandantes, visibles desde el folio 106 al 599 de los cuadernos No 1 al 4 del expediente.
- De folio 828 al 932 del cuaderno No 5, obra memorial 1389 del 20 de octubre de 2017, suscrito por el Secretario de Agricultura y Medio Ambiente – Dr. Eduardo Checa

YPCF (rev.3)17



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

Mora, por el cual, se dio solicitud a la respuesta de información agricultores afectados por fumigación de glifosato solicitada por el Tribunal Administrativo de Nariño, dentro del proceso de la referencia.

- Asimismo, junto con la demanda se allegó copia del concepto técnico pericial elaborado por el Ingeniero Agrónomo Jorge Enrique Castro Figueroa, en el cual, se detalla el valor de los daños materiales invocados en el escrito demandatorio, respecto de los predios y cultivos de los demandantes, los cuales fueron afectados por la aspersión aérea con herbicida Glifosato, presuntamente, realizado el día 09 de mayo de 2015, por aeronaves pertenecientes a la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, que reposa a folios del 600 al 693 del cuaderno No 3.
- El Comandante de la Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea de la Policía Nacional -Jesús Enrique Quintero Rave, emitió respuesta al derecho de petición radicado por la demandante Blanca Mery Segura, en la cual, se estableció que para el día 09 de mayo de 2015, NO se realizaron operaciones de aspersión aérea de cultivos ilícitos en el Municipio de Cumbitara del Departamento de Nariño, memorial que reposa a folio 943 del cuaderno No 5.
- La anterior información se corrobora mediante memorial No S-2017/ARECI -CASEG-29.25 del 12 de septiembre de 2017, suscrito por el Patrullero Ardila Zuluaga Luvier Arley -Responsable análisis estadístico ARECI (Folio 805 del cuaderno No 5) y No 2017 381814 /SURAN -ARECI 29.25 del 13 de septiembre de 2017 firmado por el Teniente Coronel José James Roa Castañeda Jefe de erradicación cultivos ilícitos visible a folio 806 del cuaderno No 5. Escritos que manifiestan que para el 09 de mayo de 2015 NO se adelantaron actividades de erradicación manual de cultivos ilícitos, ni aspersión aérea por parte de unidades policiales adscritas a la Dirección de antinarcóticos.
- Asimismo, mediante memorial suscrito por el Teniente Coronel Alexander Lozano Sepúlveda, Jefe del Grupo de Detección de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, NO. S-2017-/ARECI-GUDET-29.25, informó que, revisados los registros de aspersión aérea de cultivos ilícitos, se constató que para el día 09 de mayo de 2015, se realizaron operaciones aéreas de aspersión a cultivos de coca en el Municipio de Cumbitara en el departamento de Nariño, el cual obra a folio 119 del cuaderno No 11.



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

### 2.3. Análisis jurídico – caso en concreto.

Conforme a las pruebas analizadas, y las situaciones fácticas mencionadas en el escrito de la acción, la decisión de primera instancia, como en los recursos de apelación interpuestos, el Ministerio Público, procederá a efectuar pronunciamiento al caso en concreto procediendo a resolver cada uno de los problemas jurídicos planteados.

Encuentra el Ministerio Público que, mediante la acción de grupo impetrada por 98 agricultores de diversas veredas del área rural del municipio de Cumbitara (Nariño), se pretende se imponga condena en contra de la Nación Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con ocasión de los perjuicios materiales e inmateriales invocados por la pérdida total de sus cultivos de pan coger derivada de la aspersión aérea del herbicida denominado glifosato efectuada de manera indiscriminada por la Dirección Antinarcótico.

Menciona la demanda que el 09 de mayo de 2015, se efectuó la aspersión indiscriminada de glifosato sobre sus cultivos, generando su pérdida total. Igualmente, menciona que la UMATA hoy Secretaria de Agricultura y de Medio Ambiente del Municipio de Cumbitara, certificó que en el área correspondiente a cada uno de los cultivos afectados no había presencia de cultivos ilícitos y su daño fue generado por la aspersión aérea, afectando la calidad de vida de los demandados quienes dependían económicamente de los ingresos que generaban sus cultivos.

Por otro lado, se evidenció que para el año 2015 la Dirección Antinarcótico de la Policía Nacional adelantaba el programa de erradicación de cultivos ilícitos en el municipio de Cumbitara (Nariño) atendiendo la represión efectiva que el gobierno ejercía en contra del narcotráfico, efectuando erradicación manual y con aspersión área del herbicida glifosato, lo anterior conforme se evidencia en los diferentes escritos allegados por parte de la demandada entre otros el memorial suscrito por el Teniente Coronel José James Roa Castañeda, visible a folio 106 del cuaderno No 5.

Frente a la aspersión área por parte del Estado, refiere esta Delegada del Ministerio Público la posición sentada por el Consejo de Estado mediante sentencia del 27 de enero de 2016, dentro del expediente con radicado interno No 34797, mencionando al respecto: *“Así las cosas, valorado en su conjunto el acervo probatorio, para la Sala se encuentra demostrado lo siguiente: i) la existencia de una actividad legítima y lícita de la Administración consistente en la aspersión aérea de glifosato*

YPCF (rev.3)19



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

*llevada a cabo el día 19 de marzo de 2004, la cual comporta una fuente de alto riesgo para los bienes patrimoniales y extrapatrimoniales de las personas que no está obligadas a soportarlos; ii) el perjuicio ocasionado a la sociedad demandante, particularmente sobre el cultivo de palma africana y de kudzu, fue fruto de la concreción de un riesgo excepcional que se originó por el ejercicio legítimo de una actividad peligrosa -aspersión aérea de herbicida-; iii) el nexo de causalidad entre la actividad legítima de la administración y los efectos de la lesión ambiental concretada en un daño antijurídico padecido por el demandante e imputable a la entidad demandada. iv) la ausencia de una conducta activa u omisiva por parte del afectado que lo hubiera obligado a soportar las consecuencias del hecho dañoso, es decir, no se acreditó la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho propio de la víctima”.*

Posteriormente, se efectuó nuevamente pronunciamiento respecto a la actividad peligrosa del uso del glifosato para erradicar cultivos ilícitos, mencionando en sentencia del 2 de mayo de 2016<sup>2</sup>, en la que indicó: **“el empleo del glifosato como medio policivo para erradicar cultivos ilícitos constituye una actividad riesgosa.** Se indica que el empleo del glifosato tiene la potencialidad de producir daños ambientales indiscriminados, susceptibles de causar también perjuicios individuales, así como de eventualmente dañar la integridad física de los habitantes del territorio nacional, lo que comporta un riesgo excepcional que amerita ser reparado” (Subrayado fuera del texto original).

Mediante decisión del Máximo Órgano del Contencioso Administrativo<sup>3</sup>, se estableció en cuanto al daño generado al medio ambiente derivada del medio de erradicación de cultivos ilícitos con aspersión de herbicidas *“ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos no puede condicionar el disfrute de cultivos de alimentos. la responsabilidad del estado por daños ambientales y ecológicos se trata de un régimen de que tiene su fundamento en una norma preconstitucional, como lo es el artículo 16 de la ley 23 de 1973, cuyo sustento se encuentra en los artículos 8, 58, 79, 80, 81, 90 y 334 de la carta política. En efecto, se trata de encuadrar la responsabilidad patrimonial del estado por los daños ambientales y ecológicos que se produzcan por acción, actividad, omisión o inactividad. así, respecto a la aspersión con herbicidas (glifosato), se ha sostenido que la implementación y ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos no puede sobrepasar los límites impuestos por la ley o condicionar el disfrute y aprovechamiento de los cultivos de alimentos y habrá falla en el servicio cuando la entidad encargada de realizar la erradicación de cultivos ilícitos con la aspersión de glifosato incumple sus deberes convencionales, constitucionales y legales, al no seguir los procedimientos y protocolos establecidos para minimizar los posibles daños que se puedan causar con la aspersión al no ejecutar en debida forma el reconocimiento del área a fumigar, identificando y ubicando los cultivos presuntamente ilícitos, su extensión y el medio circundante, y por último, al no dar cumplimiento al plan de manejo ambiental adoptado por la respectiva*

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección B. Expediente No 520012331000200301063 01 (36357), Consejero Ponente Danilo Rojas Betancourth.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C. Expediente No 520012331000200600435 01(38040), Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

*autoridad ambiental. Por todo lo anterior, se declara la responsabilidad del estado a título de falla en el servicio por el daño antijurídico que el demandante no estaba llamado a soportar como una carga ordinaria, ni siquiera extraordinaria, en atención a que vio afectado su derecho al trabajo, pues, al desaparecer el cultivo de su propiedad, vio disminuidos sus ingresos, perdiendo la totalidad de la inversión que había realizado para la obtención de la cosecha y la utilidad que iba a percibir con su venta”.*

Así las cosas, se evidencia que constituye una actividad riesgosa el despliegue de operaciones aéreas de aspersión de herbicidas, enmarcándolo en el título de régimen objetivo, identificado como un riesgo excepcional. El cual de no efectuarse con los controles suficientes genera un daño irreversible sobre el medio ambiente, alterando la flora y fauna del terreno afectado lo que a su vez afecta derechos fundamentales a la salud, la vida digna, el mínimo vital, entre otros.

En este orden de ideas, es necesario mencionar el carácter resarcitorio propio de la acción constitucional de grupo, frente a situaciones que involucren la responsabilidad del Estado por acción, omisión o extralimitación en sus funciones, y como en el caso en concreto por un actuar legítimo, lícito y propio de las políticas públicas encaminadas a contrarrestar el flagelo del narcotráfico. Hecho por el cual se clasifica el daño generado como especial, puesto que no solo es necesario la plena participación del daño para su ocurrencia, sino que además requiere de la presunción de legalidad que acompaña sus actuaciones, por lo que se puede alegar el rompimiento de las cargas públicas que los administrados normalmente deben soportar, atentando principalmente en contra del principio constitucional de igualdad.

Al respecto, el marco constitucional y normativo de la **acción de grupo** se encuentra fundamentado en el artículo 88 de la Constitución Política y los artículos 3 y 46 de la Ley 472 de 1998, que establece como finalidad de esta acción la *reparación de perjuicios causados por un daño común a un número plural de personas*. De manera literal el texto enunciado expone:

*“Artículo 88 Superior: 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 públicos, 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. Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos”.*

*“Artículo 3 de la Ley 472 de 1998: Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó*



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

*perjuicios individuales para dichas personas. (...) "La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios"*

*Artículo 46 de la Ley 472 de 1998 Las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. (Resaltado fuera del texto original).*

A su vez, el artículo 48 ibídem establece:

*"Artículo 48: Titulares de las acciones. Podrán presentar acciones de grupo las personas naturales o jurídicas que hubieren sufrido un perjuicio individual conforme lo estable el artículo 47 (...)"*

La acción de grupo, se caracteriza por ser una acción principal, indemnizatoria y representativa, puesto que, su procedencia no depende del agotamiento de otra acción, como lo establece el artículo 3 de la Ley 472 de 1998, por lo tanto esta acción puede ser interpuesta, sin perjuicio de las acciones ordinarias a que haya lugar dado el caso en discusión, pues la finalidad de la acción de grupo es principalmente la obtención de la indemnización de los perjuicios ocasionados de manera uniforme a un grupo de personas, situación que la hace además representativa, pues quien invoca la demanda no solo lo hace en su propio nombre, sino en representación de quien se encuentre en la condición homogénea de grupo, ello en aplicación del principio de solidaridad desarrollado en la Constitución Política de 1991.

Conforme lo anterior, se precisa que la acción de grupo, dado su naturaleza indemnizatoria, tiene como finalidad exclusiva el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios que surgen de la responsabilidad del Estado como resultado de una relación de causalidad material entre el daño antijurídico y la acción u omisión de la entidad pública. En tal sentido se tiene como referencia la sentencia de la Corte Constitucional C-965 de 2003:

*"En efecto, según lo tiene estatuido la jurisprudencia constitucional y contenciosa, uno de los presupuestos o requisito sine qua non para que surja la responsabilidad patrimonial de la administración, es la existencia de una relación de causalidad material entre el daño antijurídico y la acción u omisión de la entidad pública; por lo que una consecuencia natural y obvia de la ausencia de dicha relación causal, es la imposibilidad jurídica de imputar al Estado y a sus agentes la realización del daño y, por contera, el reconocimiento de una reparación o indemnización a favor de la víctima o perjudicado. Esta previsión no se presta a equívocos en aquellos casos en que el origen del daño sea entonces un acontecimiento ajeno y extraño al ámbito de influencia de la entidad pública, tal como ocurre cuando el fenómeno tiene total ocurrencia por causa del sujeto lesionado, por el hecho de un tercero, o por un caso fortuito o de fuerza mayor".<sup>4</sup>*

Entonces, es necesario para que prospere la declaratoria de responsabilidad del Estado mediante una acción de grupo, que concurren tres elementos fundamentales, siendo el primero de ellos: (i) que la administración despliegue una actividad **legítima**, (ii) que la

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-965 de 2003.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas recaiga en cabeza de un particular; y (iii) que **entre la actuación de la administración y el rompimiento de las cargas exista un nexo de causalidad.**

Así las cosas, de las pruebas analizadas se encuentra que las operaciones de aspersión aérea con glifosato, realizadas por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional se desarrollan en los municipios y veredas del territorio nacional, en donde se identifiquen presencia de cultivos ilícitos, entonces, en cumplimiento de los deberes convencionales, constitucionales y legales, dentro de la reglamentación expedida por el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial a través del Plan de Manejo Ambiental establecido en la Resolución No 1054 del 30 de septiembre de 2013, vigente para la época de los hechos, el Estado se encuentra legitimado para adelantar esta clase de acciones enmarcadas dentro del *"Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con Glifosato"* enmarcándose en todas y cada una de las actividades y componentes dentro de la normatividad ambiental vigente para dar cumplimiento a los postulados constitucionales, que le imponen al Estado el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines y prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental.

Tratándose de las actividades peligrosas desplegadas legítimamente por el Estado, al establecer el juicio de imputación, en principio, no es necesario un análisis subjetivo, como elemento para estructurar el juicio de responsabilidad del Estado, sino, a partir de un régimen de responsabilidad objetivo, determinar si la actividad peligrosa, en este caso la erradicación de cultivos de uso ilícito, implicó la generación objetiva de una amenaza de lesión para los bienes, derechos y/o intereses de los demandantes, y que tuvo la capacidad de concretar un riesgo creado.

En cuanto a la posible **responsabilidad del Estado en los casos de aspersión con herbicidas – Glifosato**, tenemos que la utilización de herbicidas, como el "Glifosato", como herramienta para la erradicación de los cultivos ilícitos tiene su fundamento legal en la Ley 30 de 1986, la cual disponía que dentro de las funciones del Consejo Nacional de Estupefacientes estaba la de *"disponer la destrucción de cultivos de marihuana, coca, y demás plantaciones de las cuales se puedan extraer sustancias que produzcan dependencia, utilizando los*



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

medios más adecuados, previo concepto favorable de los organismos encargados de velar por la salud de la población y por la preservación y equilibrio del ecosistema del país”<sup>5</sup>.

Lo anterior, implica que “la erradicación de cultivos ilícitos es una actividad que compete al Consejo Nacional de Estupefacientes desde el año de 1986 y que a dicha actividad que se inició con anterioridad a la expedición de la Ley 99 de 1993, se le aplica el régimen de transición que fue consagrado en la mencionada ley, según el cual para el ejercicio de dicha actividad no se requiere la licencia ambiental y puede seguirse desarrollando, sin perjuicio de que las autoridades ambientales puedan intervenir con el fin de que se cumplan las normas que regulan el medio ambiente”<sup>6</sup>.

Ahora bien, conforme lo anteriormente precisado es necesario mencionar la capacidad, vocación o potencialidad de daños y efectos nocivos que genera el “glifosato” empleado en las actividades de aspersión aérea para la erradicación de cultivos ilícitos en Colombia, para lo cual, se invoca providencia proferida por la Sala Plena del H. Consejo de Estado, de fecha 19 de octubre de 2004<sup>7</sup> en la que se consideró que:

*“(i) De acuerdo a las especificaciones y evaluaciones elaboradas por el organismo internacional de la FAO [adscrito a las Naciones Unidas], por la composición y usos del “glifosato”, “el ácido y sus sales, respecto de ciertos animales de laboratorio que se indican por su peso, posee toxicidad aguda baja en éstos; que asimismo no son irritantes al entrar en contacto con la piel, aunque sí lo es de manera fuerte en los ojos de conejo, pero de manera más baja con las sales. Que no hay, a pesar del empleo del glifosato en el mundo, prueba de efectos cancerígenos en los humanos y su riesgo es bajo en animales como aves, mamíferos, abejas, etc.”<sup>8</sup> (subrayado fuera de texto);*

<sup>5</sup> Artículo 91 literal G.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 27 de octubre de 1995, expediente 3454.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 19 de octubre de 2004, expediente 25000-23-25-000-2001-0022-02 (AP) IJ.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 19 de octubre de 2004, expediente 25000-23-25-000-2001-0022-02 (AP) IJ. Tres estudios tiene en cuenta la Sala: “En el trabajo “Criterios de Salud Ambiental para el Glifosato”, realizado por científicos pertenecientes al Instituto Nacional de Salud Pública e Higiene Ambiental, Bilthoven, respecto de los peligros para la salud se señala que la absorción de tal elemento químico (glifosato) desde el tracto gastrointestinal es del 36% y la que se produce a través de la piel del 55%, que se evacua en un 99% en siete días y que los residuos en animales de cría y productos son mínimos; que, además, el glifosato es un tóxico bajo por vía oral y dérmica, amén de que no es cancerígeno, mutagénico o teratogénico; que es pequeño el peligro para animales acuáticos y los cambios que se producen en los microorganismos acuáticos son transitorios; que, en fin, la misma baja toxicidad se aprecia en relación con abejas, mamíferos, aves, etc. En el estudio “Evaluación de la seguridad y el riesgo para humanos del herbicida Round – up y su ingrediente activo, glifosato” (fl.43), en el que se estudian los efectos de estos elementos se concluye que nada sugiere que la salud de los seres humanos corra peligro; que glifosato y AMPA no son acumulables en el organismos y el Round – up produce irritación ocular transitoria, pero no genera cambios genéticos, ni mutaciones hereditarias o somáticas en los seres humanos; que el glifosato ampa y poea no se observó que fueran teratogénicos ni tóxicos, ni se apreciaron efectos sobre la fertilidad o reproducción; que el poea no se usa en forma concentrada y se utiliza en concentraciones más bajas en su producto final (Round up); que, como se indicó en el mismo estudio que se adjuntó al de la FAO, el glifosato no se absorbe bien por los organismos y es rápidamente excretado. En la investigación de la Clínica Toxicológica Uribe Cualla y Centro de Asesoramiento Toxicológico, CAI, titulado “Estudio retrospectivo acerca de los posibles efectos sobre la salud humana por exposición a glifosato en la aspersión aérea del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos y/o por exposición a otros plaguicidas empleados en el desarrollo del cultivo de la coca en el YPCF (rev.3)24



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

*“(ii) El Comité de Expertos y Ecoforest Ltda conceptuaron sobre el tema, considerando de manera contraria a la posición de la FAO que la aspersión aérea con glifosato no era aconsejable ya que por el efecto “resulta muy contaminante de fuentes de agua, con mayor peligro para seres humanos, formas vivientes, la fauna y la flora silvestre, razón por la cual tal método de aspersión aérea requiere de asesoría con personal calificado”<sup>9</sup>, en lo que coincidía con el documento RAPALMIRA –Red de Acción de Plaguicidas y Alternativas- en donde se afirmaba que “el glifosato puede, en el medio ambiente, combinarse con nitrato, elemento este que como todos los nitrosos es cancerígeno”;*

*(iii) Se tuvo en cuenta otros estudios, valoraciones y opiniones científicas;*

*(iv) Se concluyó que no se infería “con certeza, que el glifosato empleado para la erradicación de los cultivos ilícitos produzca daños irreversibles en el medio ambiente; por lo contrario, hay elementos de juicio que permiten concluir que la regeneración de las zonas asperjadas se produce en lapso no muy largo y que, en cambio, numerosas de bosques son destruidas por causa de la tala de éstos por los cultivadores ilícitos”;*

*(v) Se determinó que es necesario el control permanente, la realización de evaluaciones continuas de todos los efectos que se aprecien al practicar las aspersiones;*

*(vi) Pero sin que haya lugar a suspender las fumigaciones “pues tal medida podría llevar al debilitamiento del Estado al tiempo que se fortalecerían los distintos grupos que se financian con el producto del tráfico de drogas, que es, sin duda alguna, flagelo para la sociedad colombiana y para toda la humanidad”;*

*(vii) Examinadas las exigencias impuestas por el Ministerio de Medio Ambiente a la Dirección Nacional de Estupefacientes mediante la Resolución 341 de 2001 no se encontró incumplimiento alguno al ejecutar el programa de erradicación de cultivos ilícitos empleando la aspersión con glifosato; y,*

*(viii) No deben suspenderse las fumigaciones porque para ese momento se juzgó que no existía “peligro de daño irreversible y grave”, por el contrario se invitó a las autoridades competentes a cumplir el Plan de Manejo Ambiental y a seguir los estudios para precisar los efectos derivados de la aspersión.*

Posteriormente, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ejerciendo como juez constitucional de tutela, en sentencia del 31 de marzo de 2005<sup>10</sup>, resolviendo la demanda presentada por los poseedores de la finca “El Tesoro” ubicada en la vereda la Unión del municipio de Belén de los Andaquíes [Departamento de Caquetá] que resultó afectada por las aspersiones con glifosato realizadas el 27 de septiembre de 2004, tanto en cultivos, como en animales, planteó los siguientes criterios:

*“(i) El Consejo Nacional de Estupefacientes por virtud del artículo 91.g de la Ley 30 de 1986 ejerció la facultad de definir la destrucción de los cultivos ilícitos mediante la regulación del “Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos en Colombia”, con la expedición de las Resoluciones 0001 de 11 de febrero de 1994, 005 de 11 de agosto de 2000 y 0013 de 27 de junio de 2003, en la última de las cuales se adoptó “un nuevo procedimiento para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos”;*

---

**Departamento del Putumayo en los Municipios de Orito, la Hormiga y San Miguel” [...] por solicitud de la Oficina de Asuntos Narcóticos NAS de la Embajada Americana [...]”.**

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 19 de octubre de 2004, expediente 25000-23-25-000-2001-0022-02 (AP) IJ. “Se desprende, además, de los citados estudios, que el glifosato, dado que aumenta la producción de nitrógeno y carbono en el suelo y en razón de los procesos químicos que se producen en éste, genera sustancias cancerígenas que afectan a los animales”.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 31 de marzo de 2005, expediente 18001-23-31-000-2004-00612-01 (AC)

YPCF (rev.3)25

Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado. [consejodeestado4@procuraduria.gov.co](mailto:consejodeestado4@procuraduria.gov.co)  
Carrera 5 No. 15-80 Piso 19. PBX. 5878750 Ext. 11961 [www.procuraduria.gov.co](http://www.procuraduria.gov.co)



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

*(ii) La entidad pública mencionada también expidió la Resolución 00017 de 4 de octubre de 2001 con la que se adoptó “un procedimiento para la atención de quejas derivadas de los presuntos daños causados por la aspersión aérea con el herbicida glifosato”, trámite que debía surtirse ante la Dirección Nacional de Estupefacientes y de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional; y, (iii) Una vez realizada la visita de verificación por la UMATA y por las autoridades competentes, si se demostraba la producción de un daño dentro del mencionado trámite se estimaba su valor y se suscribía un acta de reconocimiento de este con el beneficiario, para luego pagarle”.*

Entonces, dadas las situaciones fácticas que sustentan la presente acción de grupo, la lesión a las plantaciones que sustenta las pretensiones no proviene de una infracción funcional; por ende, no es procedente analizar el sub lite bajo la óptica del régimen subjetivo de responsabilidad. Lo anterior, atendiendo que la obligación del deber de indemnizar en cabeza del Estado nace porque la actividad de erradicación de cultivos ilícitos con glifosato es considerada riesgosa o peligrosa.

**2.3.1.** Ahora bien, antes de iniciar el estudio de los elementos de responsabilidad del Estado, procede el Ministerio Público a establecer si existe la legitimación en la causa por activa, dada la causa pretendida invocada y las pruebas allegadas al plenario.

Al respecto, se evidencia desde el folio 106 del cuaderno No 1 al 599 del cuaderno 3, reposan los paquetes de documentos de cada uno de los 98 demandantes, los cuales se componen de certificación emitida por el Servicio de Asistencia Técnica Directa Rural expedida por un técnico de la UMATA del Municipio de Cumbitara, certificación expedida por la oficina de planeación del mismo municipio, contrato de compraventa suscrito entre presunto propietario del predio y el poseedor, acto realizado ante un notario. Los anteriores documentos se encuentran acompañados de cédula de ciudadanía y poder otorgado por cada uno de los demandantes.

Es importante precisar que, cada uno de los 98 demandantes actúan en calidad de campesinos agricultores de las veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de Plátano, Santa Rosa, Sidón, Santa Ana y Santa Rosa; perteneciente al Municipio de Cumbitara del Departamento de Nariño, propietarios de cultivos de pasto, cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, y otros cultivos de pan coger, que resultaron afectados ocasionando la pérdida total, presuntamente por la aspersión aérea efectuada con el herbicida de glifosato por la Dirección Antinarcótico de la Policía Nacional, en la zona.



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

Conforme lo anterior, no es necesario determinar la propiedad de los inmuebles donde se encontraban los cultivos afectados, pues en este caso, lo realmente importante es establecer la propiedad de los cultivos. Encontrando, al respecto que obran certificaciones realizadas por funcionarios públicos en los que se señala el nombre e identificación de cada uno de los propietarios, quienes concurren como demandantes, y asimismo la clase y área del cultivo.

En este sentido, durante la etapa probatoria del presente proceso, el Secretario de Agricultura y Medio Ambiente del Municipio de Cumbitara – Eduardo Checa Mora, remitió al Tribunal de instancia memorial No 1389 del 20 de octubre de 2017, visible de folio 828 al 833 del cuaderno No 5, en cumplimiento de lo ordenado por el Magistrado Ponente. Escrito, mediante el cual da fe de los documentos administrativos que reposan en el expediente, haciendo referencia a las certificaciones expedidas por la entonces UMATA, identificando el nombre del agricultor, documento de identidad, ubicación en el área rural, y el nombre del predio; también, establece que este trámite fue solicitado por cada una de las personas que consideraron ser afectados por las presuntas fumigaciones realizadas el 9 de mayo de 2015.

Al revisar en el listado aportado por la Secretaria de Agricultura y Medio Ambiente del Municipio de Cumbitara y al confrontarlo con la información correspondiente a cada uno de los 98 demandantes, encuentra este despacho fiscal que concuerdan los datos aportados en el documento público con la información que brinda el escrito de la presente acción de grupo, esto en cuanto a los nombres de los agricultores hoy demandantes, el tipo y la extensión del cultivo, y su ubicación.

Es importante, mencionar que ninguno de los documentos que han sido mencionados, estos son las certificaciones expedidas por la UMATA, La Secretaría de Planeación, y el memorial No 1389 del 20 de octubre de 2017, pruebas documentales decretadas durante el devenir procesal, fueron objeto de tacha o controvertidas por alguno de los extremos procesales. Igualmente, al ser documentos suscritos por funcionarios públicos en cumplimiento de sus labores se encuentran investidos de idoneidad y veracidad, y poseen facultad de dar fe pública.

Conforme lo anterior, atendiendo los hechos de la demanda, las pretensiones invocadas y el material probatorio obrante, concluye el Ministerio Público que se encuentra debidamente



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

demostrada la legitimación en la causa por activa del grupo actor. Así entonces, resulta sin sustento las alegaciones presentadas en cuanto a la falta de legitimación del grupo actor por la demandada en el escrito que contiene el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión adopta en primera instancia el 28 de noviembre de 2018.

**2.3.2.** En este orden, al encontrar demostrada la titularidad y/o posesión por parte de los demandantes respecto de los cultivos afectados, procederá el Ministerio Público a efectuar el análisis al plenario, con el fin de identificar la concurrencia en el sub lite, de los elementos propios de la responsabilidad del Estado, la cual se puede imputar, con la demostración: (i) del daño alegado, (ii) la conducta activa u omisiva jurídicamente imputable a una autoridad pública; y (iii) el nexo causal existente entre el hecho dañoso y la actuación del Estado.

Esto, atendiendo lo establecido mediante la cláusula genérica de la responsabilidad del Estado, desarrollada en el artículo 90 de la Constitución Política que establece la obligación del Estado de responder por los daños antijurídicos que le sean imputables, los cuales deben ser causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Así mismo el Consejo de Estado, en pronunciamientos recientes ha explicado que *“los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración entendiendo por tal, el componente que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado”*<sup>11</sup>.

**2.3.3.** Así las cosas, el daño objeto de reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser antijurídico, y para ello, debe cumplir unas características especiales, esto es, que el mismo sea *cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida*.

Al respecto el Consejo de Estado, mediante sentencia proferida el 7 de septiembre de 2015<sup>12</sup>, estableció que la *“antijuricidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”*

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Expediente: 29939.

<sup>12</sup> Consejo de Estado Sección Tercera. Rad. 850012331000201000178 01 (47671) C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. YPCF (rev.3)28



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

De esta manera, frente al daño alegado se tiene que el grupo actor alega ser víctima de una acción legítima del Estado, tal como se ha establecido frente a la erradicación de cultivos ilícitos con el herbicida glifosato, actividad que es adelantada por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, desarrollada el 09 de mayo de 2015, en la zona rural del Municipio de Cumbitara, que ocasionó la destrucción total de los cultivos lícitos de los demandantes quienes dependían económicamente de esta actividad agrícola.

En este sentido, el Ministerio Público encuentra que el A Quo consideró debidamente probado el daño alegado por los demandantes, con fundamento en el memorial suscrito por la Policía Nacional – Dirección Antinarcóticos, en el que se reconoce haber realizado aspersión aérea con glifosato sobre el territorio de las veredas en donde se encontraban ubicados los cultivos presuntamente afectados con esta actividad.

No obstante, esta posición no es compartida por esta instancia, toda vez que, el daño alegado no corresponde propiamente a la actividad lícita de la nación, sino por los efectos que presuntamente esta generó sobre los cultivos de pasto y pan coger de los demandantes. Máxime, cuando las información brindada por la institución demandada no concuerda con las fecha establecida en la demanda respecto a cuando se generó el daño, pues como evidenciamos en el escrito petitorio se aseguró que la fumigación aérea se realizó el 9 de mayo de 2015, y en los diferentes memoriales suscritos por la policía se menciona que en esta fecha no se desplegó actividad por parte del grupo de antinarcóticos, aceptando que esta fue desplegada entre el 12 al 15 del mismo mes y año.

Sin embargo, de la información que reposa en cada una de las actas de visita ocular realizadas por funcionarios de la UMATA del Municipio de Cumbitara, a los predios donde se encontraban los cultivos de propiedad de los 98 demandantes, se menciona **la destrucción total de estos**, situación que acredita el daño alegado en la demanda, principalmente cuando la actividad agrícola es la fuente de economía de las familias que hoy invocan las pretensiones y que por obvias razones se vio afectada con la pérdida de los cultivos.

Entonces, al estar demostrado el daño alegado, es necesario analizar si este es atribuible a la acción legítima del Estado, en este caso a la fumigación aérea que se realizó en la zona con ocasión al desarrollo del programa de erradicación de cultivos ilícitos que se debía de cumplir en el departamento de Nariño, correspondiendo efectuar el estudio minucioso



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

del material probatorio que determine si este se torna de antijurídico y es imputable a la entidad demandada, o si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

**2.3.4.** Se hace necesario ahora, analizar la actuación del Estado frente al cumplimiento del programa de erradicación de cultivos ilícitos en las veredas ubicadas en la zona rural del Municipio de Cumbitara (Nariño), y determinar si la afectación generada a los cultivos de pan coger y pasto de propiedad de los demandantes es imputable a la entidad demandada, o sí, por el contrario, es atribuible a una causa extraña, es decir que no obstante estar frente a un régimen de responsabilidad objetiva, en donde no es necesario probar la falla del servicio, si resulta necesario saber de manera precisa cual fue la causa del daño, es decir si existió algún elemento de exoneración de la responsabilidad estatal bien por fuerza mayor, caso fortuito o culpa de la víctima.

Así, la imputabilidad del daño corresponde a un principio y a su vez a un elemento importante para proceder o no a imputar la responsabilidad al Estado, por ello es de vital importancia para otorgar en favor de la víctima la reparación.

Frente a la actividad lícita del Estado de efectuar operaciones de erradicación de cultivos ilícitos en el territorio nacional, no es menos cierto, que esta actuación debe estar sujeta a una serie de requisitos establecidos en las Resoluciones 1054 de 2003 y 0013 del 27 de junio de 2013, esta última que desarrolla la actividad de planeación de la operación y su desarrollo, la cual establece en su artículo 2°:

*“La Policía Nacional-Dirección Antinarcoóticos, para la aplicación del PECIG deberá tener en cuenta los siguientes parámetros y establecer las coordinaciones correspondientes:*

***Planeamiento operacional:*** Para el cumplimiento de esta función, empleará los recursos humanos, técnicos y financieros, que permitan prevenir y minimizar los posibles daños que se puedan derivar de dicha actividad, mediante estricto cumplimiento de los procedimientos internos que señale en sus reglamentos.

***Reconocimiento de áreas de cultivos ilícitos:*** Este reconocimiento se hará mediante la identificación y ubicación de los cultivos ilícitos, su extensión y medio circundante.

***Operación:*** Para este efecto dispondrá de bases fijas y móviles, las cuales deberán dar cumplimiento al Plan de Manejo Ambiental de que trata el artículo 1° de esta resolución.

***Parágrafo. La identificación, ubicación, extensión y medio circundante de los cultivos ilícitos, será realizado por la Policía Nacional-Dirección Antinarcoóticos, con el apoyo del proyecto Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos Ilícitos, SIMCI, mientras el convenio***



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

de dicho proyecto esté vigente con las Naciones Unidas o se establezca otro en su reemplazo". (Negrita y subrayado por fuera del texto original).

Ahora bien, en el caso en concreto, obra certificaciones públicas emanadas de funcionarios de la UMATA del Servicio de Asistencia Técnica Directa Rural del Municipio de Cumbitara, a través, de las cuales se determinó la pérdida total de los cultivos de propiedad de los demandantes, sin embargo, estos documentos no dan fe que el daño generado fue producto de la aspersión aérea de glifosato sobre los predios, pues como lo menciona el pluricitado memorial No 1389 del 20 de octubre de 2017, suscrito por la Secretaría de Agricultura y Medio Ambiente, allegado al expediente conforme el decreto de pruebas, se menciona que presuntamente el daño fue ocasionado por la fumigación con glifosato, así como tampoco, se identificó de manera concreta la presencia del agente herbicida o factor contaminante que afectó potreros y cultivos de hortalizas de los aquí demandantes, ni mucho menos, descartó que la afectación obedeciera a enfermedades fitosanitarias, creando entonces un manto de duda respecto a la causalidad entre la acción desplegada por miembros de la Policía Nacional -Grupo de Antinarcótico y el daño sufrido por los actores.

Por otra parte, en cuanto al informe pericial suscrito por el Ingeniero Jorge Enrique Castro, y allegado al plenario junto con la demanda, el Ministerio Público considera que el Tribunal de primera instancia no podía con fundamento en la conclusión del perito, atribuir responsabilidad a la demandada, toda vez que, este no tenía como finalidad principal establecer el nexo causal entre el daño y la actuación de la administración, pues con su aporte lo único que pretendía la actora era cuantificar los daños, lo cual se determina de la lectura del objeto del mismo, en donde se indica:

**“OBJETO:**

*Cuantificar los daños materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante de los cultivos de cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, cultivos de pan coger, entre otros cultivos lícitos de propiedad de los agricultores de las veredas: DAMASCO, EL TURBIO, GRANADILLO, LA FLORESTA, LAS PALMAS, LAS PIEDRA, MATA DE PLÁTANO, SANTA ROSA, SIDÓN, SANTA ANA, Y SANTA ROSA DEL MUNICIPIO DE CUMBITARA (NARIÑO), que más adelante se relacionan e identifican. Sobre los cuales los agricultores ejercen posesión o tenencia sobre los respectivos predios, cuyos cultivos presuntamente resultaron afectados por fumigación realizada con herbicida Glifosato el 9 de mayo de 2015, teniendo en cuenta los documentos e información acompañados por los interesados”*

De lo anterior, se reitera que el objeto del informe pericial está limitado a establecer la cuantía de los perjuicios materiales, no la causa del daño, pues a través de su elaboración



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

no se buscaba determinar la causa eficiente del daño, siendo importante resaltar que a pesar del conocimiento con que cuenta el profesional en ingeniería agrónoma que lo elaboró, debía haber visitado cada uno de los cultivos afectados, hecho que como lo admitió en la audiencia de pruebas realizada por el despacho el día 15 de marzo de 2018, en donde fue llamado a ratificar la conclusión del informe, aceptó el perito que no había visitado los predios en donde se encontraban los cultivos, siendo la única fuente para la elaboración del informe la información suministrada por los agricultores hoy demandantes, y por tanto parte interesada.

Ahora, respecto a las certificaciones dadas por la UMATA – Servicio de Asistencia Técnica Directa Rural que obran en los folios del cuaderno No. 1 al No. 3, no es posible determinar la fecha en la que se realizó la visita ocular, así como tampoco, se determinó claramente el profesional que la efectuó, desconociéndose además en el proceso de acción de grupo los conocimientos que este tenía respecto a la afectación de los cultivos, advirtiendo que las 98 actas que sustentan el petitum de los demandantes son totalmente ilegibles, de donde solo se puede entender que se hace mención a la palabra **presuntamente** refiriéndose a la causa eficiente del daño en cuanto a la aspersión de glifosato en la zona, análisis que fue efectuado en párrafos anteriores.

**2.3.5.** Corolario a lo anterior, esta Delegada concluye que el **actor no cumplió con la carga probatoria que le asiste**, conforme el artículo 177 del CPC, toda vez que, no logró demostrar los cargos que pretendió endilgar a la entidad demandada, por el contrario solo se evidencia desinterés por parte del representante judicial del grupo actor al no reunir cada una de las piezas procesales que resultaran procedentes, pertinentes y útiles para llegar a una condena satisfactoria en favor del extremo que representa, situación que resulta lamentable pues debido a la deficiencia en el material probatorio no es posible determinar si el daño que sufrió los demandantes fue producto del actuar legítimo de la administración, en cumplimiento de erradicación de cultivos ilícitos en el municipio de Cumbitara (Nariño).

De esta manera, encuentra el Ministerio Público que, en el presente caso no se cumplió con la carga probatoria que por ley le asiste al extremo demandante, para declarar la responsabilidad del Estado, sin importar el título y régimen de imputación que se alegue en su contra, al contrario, de las pruebas analizadas solo se desprende que a pesar de estar probado el daño sufrido por los actores, con ocasión de la pérdida total de cada uno de los cultivos lícitos de su propiedad, no se descartó que esta pérdida haya sido por



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

enfermedades fitosanitarias de la región o algún otro elemento de la naturaleza o el clima, lo anterior, toda vez que tanto el informe pericial como las actas de visita efectuada por la UMATA **presumen** que el daño fue debido a la fumigación aérea efectuada con glifosato, por la simple cercanía de las fechas en que se perdieron los cultivos y en la que se realizaron las fumigaciones, sin que en el dossier exista prueba que así lo determiné de manera concluyente y cierta que sirva de sustento para imputar el nexo del hecho dañino a la institución demandada en favor de la hoy actora.

**2.3.6.** En cuanto a la afirmación dada por el Tribunal de instancia, frente a que el extremo demandado no logró demostrar el eximente de responsabilidad alegado sustentando una causa extraña como la enfermedad fitosanitaria de los cultivos que generó el daño a los cultivos afectados, resalta este Delegado del Ministerio Público que la carga probatoria le corresponde es al extremo demandante como ya se precisó, sin evidenciar en las actuaciones adelantadas por la Sala que se hubiera invertido la carga de la prueba conforme lo establece el Art. 167 del Código General del Proceso.

De esta manera, dada la incertidumbre probatoria encontrada en el presente proceso, sugiere de manera respetuosa el Ministerio Público al Despacho sustanciador que dada la facultad que la ley le otorga en cuanto a la práctica de pruebas de oficio en la modalidad de auto para mejor proveer, visto por la jurisprudencia como un deber con el fin de alcanzar la verdad procesal y esclarecer espacios oscuros de la controversia, disponga de nuevas pruebas para mejor proveer y ordene al Municipio de Cumbitara (Nariño), allegue al plenario certificación del técnico que realizó las visitas oculares a los predios presuntamente afectados por las fumigaciones aéreas con glifosato y que sustentan esta demanda, e igualmente certifique el nombre del funcionario que elaboro las actas de la UMATA indicando la experiencia profesional e idoneidad para efectuar tal labor, siendo pertinente además, se disponga oír en audiencia de testimonio la versión de este profesional siendo quien presencié el estado de los cultivos y determinó que su destrucción se debía **presuntamente** a las fumigaciones aéreas efectuadas en la zona con glifosato, debiendo informar al despacho las causas que lo llevaron a sentar dicho dictamen en las actas de las visitas que actualmente obran en el plenario.

Las anteriores pruebas son indispensables para poder tomar una decisión de fondo en el caso sub examiné, máxime cuando las actas suscritas por el funcionario de la UMATA y que corresponden a la columna vertebral de la decisión adoptada en primera instancia son



Acción de grupo (64043)  
52001233300020170022201

totalmente ilegibles pues corresponden a copias de copias, siendo imposible establecer incluso el nombre del funcionario que realizó tal visita ocular y el concepto establecido en ella, por ello, no son consideradas como pruebas contundentes e idóneas que fundamente probatoriamente la imposición de la responsabilidad administrativa de la Nación en el caso que nos ocupa.

La anterior solicitud, la fundamenta esta Delegada atendiendo el poder de instrucción del operador jurídico en su labor de administrar justicia, pese a que las etapas procesales probatorias para la postulación de las partes que incluye a la facultad oficiosa propiamente dicha ya fueron superada y finiquitada, estando el estado procesal para dictar sentencia de segunda instancia. Por ello, con respeto al arbitrio de juez se sustenta esta petición con fundamentó además en la sentencia proferida por la Honorable Corte Constitucional, que mediante sentencia de unificación SU 768/14, estableció al respecto:

*“En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad e incluso sostenido su necesidad, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial”. El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes”.* (Negrita y subrayada por fuera del texto original)

**2.3.7.** Atendiendo el análisis que precede, el Ministerio Público se permite concluir en el caso sub examine, no existen elementos de juicio suficientes para determinar que el daño sufrido a los cultivos de cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, cultivo de pan coger, entre otros, que se ubicaban en las Veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de plátano, Santa Rosa, Sidón, Santa Ana y Santa Rosa; perteneciente al Municipio de Cumbitara en el Departamento de Nariño, fue como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico entre los días 12 al 15 de mayo de 2015, toda vez que, no existe prueba idónea que permita concluir conforme se pretende en el escrito de la demanda. De esta manera es claro el incumplimiento probatorio por parte del apoderado judicial del extremo activo, conforme se establece mediante el artículo 177 del C.P.C, siendo procedente la



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

revocatoria de la totalidad de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el 28 de noviembre de 2018, y en su lugar negar las pretensiones de la demanda.

**2.3.8.** El Ministerio Público resalta que, si bien dentro del material probatorio analizado no obra una prueba directa que acredite la repelida relación causal entre el daño antijurídico y que este le sea imputable al Estado por la estructuración de una causa altamente probable que permita concluir que la actividad de erradicación de cultivos ilícitos produjo de manera colateral la muerte de los cultivos de propiedad de los demandantes, lo cual, permitió la materialización de los perjuicios en cabeza del grupo demandante, resulta importante solicitar al H. Consejo de Estado que efectúe exhortación a la Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos con el fin de que esta se ajuste a los lineamientos normativos en cuanto al desarrollo de esta actividad lícita de la Nación.

Lo anterior, atendiendo que la actividad de erradicación de los cultivos ilícitos corresponde a una actividad riesgosa propia de la administración, la cual, ha sido objeto de reproches en cuanto al potencial daño que el glifosato puede generar a los bienes ambientales como el agua, el aire, la flora y la fauna salvaje, sus ecosistemas, y la alteración del terreno sobre el cual se esparce, lo cual se encuadra dentro de los perjuicios ecológicos puros. Por ello, debe adelantarse con cautela y cuidado, en cumplimiento de cada uno de los procedimientos y protocolos establecidos para esta clase de operaciones.

De esta manera, pese a que no se solicitó condena en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, el Ministerio Público solicita dentro de las funciones constitucionales y legales, y en pro de los derechos y garantías fundamentales, se ordene a la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, según los prescribe la Ley 30 de 1986, identifique y delimite geográficamente *ex ante* de cumplir con los operativos propios de erradicación de los cultivos ilícitos en el territorio nacional, las áreas de cultivos ilícitos y los linderos del predio, y las zonas excluidas, con el fin de que se tome las medidas técnicas adecuadas para mitigar o evitar eventuales daños antijurídicos colaterales.

Asimismo, se ordene con fines preventivos, a la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional, como ente ejecutor del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea con el Herbicida Glifosato -PECIG - ejecute el programa a su cargo, con observancia del Plan de Manejo Ambiental aprobado por la Resolución No 1054 del 30 de septiembre de 2003 y la Resolución 0013 del 2003 expedidas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, o de las disposiciones legales que la sustituyan y que persigan

YPCF (rev.3)35



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201

similares objetivos, con el fin de evitar, prevenir, advertir, mitigar, remediar, controlar, compensar y corregir los eventuales daños ambientales.

### 3. CONCLUSIÓN

En este orden de ideas, esta Delegada del Ministerio Público solicita al Honorable Consejo de Estado **REVOCAR** la providencia proferida en primera instancia, por el Tribunal Administrativo de Nariño fechada el veintiocho (28) de noviembre de 2018 y en consecuencia denegar la indemnización de perjuicios reclamados mediante la presente acción de grupo, toda vez que, no existen elementos de juicio suficientes para determinar que el daño sufrido a los cultivos de cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, cultivo de pan coger, entre otros, que se ubicaban en las Veredas Damasco, El Turbio, Granadillo, La Floresta, Las Palmas, Las Piedras, Mata de plátano, Santa Rosa, Sidón, Santa Ana y Santa Rosa; perteneciente al Municipio de Cumbitara en el Departamento de Nariño, fue como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico entre los días 12 y 15 de mayo de 2015, toda vez que, no existe prueba idónea que permita concluir conforme se pretende en el escrito de la demanda. De esta manera es claro el incumplimiento probatorio por parte del apoderado judicial del extremo activo, conforme se establece mediante el artículo 177 del C.P.C.

No obstante lo anterior, esta Delegada enfatiza en la respetuosa **sugerencia** efectuada al despacho respecto al decreto de pruebas de oficio en la modalidad de auto para mejor proveer, atendiendo que el Ministerio Público las considera indispensables para poder tomar una decisión de fondo en el caso sub examiné, dadas las deficiencias probatorias de los documentos que fueron la columna vertebral de la decisión adoptada en primera instancia como se expuso en la parte considerativa del Caso Concreto punto No 2.3.6.

De la Honorable Magistrada.

**CARLOS JOSÉ HOLGUÍN MOLINA**  
Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado



**Acción de grupo** (64043)  
52001233300020170022201