



ACCION DE GRUPO-Por perjuicios por pérdida total de cultivos derivada de aspersión aérea del herbicida glifosato efectuada por Dirección Antinarcóticos

ACCION DE GRUPO-Marco Constitucional y Normativo

ACCION DE GRUPO- Naturaleza y características según regulación legal

ACCION DE GRUPO-Tiene carácter resarcitorio propio frente a situaciones de responsabilidad del Estado

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.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO-En los casos de aspersión con herbicidas-glifosato según sentencia del Consejo de Estado

CARGA DE LA PRUEBA-No se cumplió con la que por ley le asiste al demandante para que se declare la responsabilidad del Estado

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 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 se presume 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.

PRUEBAS OBRANTES-No permiten vislumbrar que daño sufrido por cultivos se dio como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por Policía Nacional

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



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

*se ubicaban en las Veredas Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, fue como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico el día 6 de octubre 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 revocatoria de la totalidad de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el 14 de mayo de 2019, y en su lugar negar las pretensiones de la demanda. Esta Delegada se permite precisar al Despacho que frente a las situaciones fácticas de daño por aspersión aérea con glifosato, efectuada por la Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos en el Departamento de Nariño, conoció de otra acción de esta naturaleza, iniciada por el grupo de agricultores del Municipio Cumbitara, en donde se emitió concepto de fondo No 118 del 21 de agosto del 2019, dentro del expediente con radicado interno No 64043, en el mismo sentido de la presente intervención, solicitando **REVOCAR** la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.*



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

PROCURADURIA CUARTA DELEGADA ANTE EL CONSEJO DE ESTADO

CONCEPTO No. 173/ 2019

Bogotá, D. C., 9 de diciembre de 2019.

SEÑORES

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN A

Consejera Ponente: **Maria Adriana Marín**

E. S. D.

EXPEDIENTE: 520012333000201600553 01(64335)

Acción: Acción de Grupo

ACTOR: Grupo de Agricultores del Municipio de Policarpa (Nariño)

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros.

Sentido del concepto: Solicitud de REVOCAR la providencia recurrida / La parte actora no logró demostrar el nexo 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 / 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. Para lo cual, se presente el siguiente concepto:

1. ANTECEDENTES

1.1. Demanda – Hechos.

El **Grupo de Agricultores del Municipio de Policarpa Departamento de Nariño** conformado por **58** personas, quienes actuaron mediante apoderado judicial, incoaron demanda en 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 – Dirección de Antinarcóticos**, con **motivo de la destrucción de sus cultivos de café, plátano, yuca, frijol, aguacate, maíz, limón Tahití, pasto puntero**, entre otros cultivos lícitos que se ubicaban en las Veredas Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal,

YPCF (rev.2)³



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, como consecuencia de las fumigaciones indiscriminadas con glifosato efectuadas por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico el día 6 de octubre de 2015, cuando se efectuó la aspersión aérea de este químico venenoso en los predios sobre los cuales ejercen posesión o tenencia los miembros que conforman el grupo actor, conllevando además, a la generación de problemas económicos, alteraciones en su vida personal, familiar y social al no contar con recursos económicos para su subsistencia y el disfrute pleno de la calidad de vida como agricultores y campesinos, situaciones que fundamentan las pretensiones de la presente acción.

Asimismo, menciona el escrito petitorio que los demandantes, acogiéndose a lo establecido mediante la Resolución No. 0008 de 2007, por la cual se establece un sistema de compensación, instauraron la respectiva queja ante la Alcaldía Municipal de Policarpa, quien a través de la oficina de Desarrollo Rural y de Ambiente UMATA, realizó la inspección ocular para verificar los daños causados en los predios presuntamente afectados, efectuando su geo referenciación de la ubicación y remitiendo las quejas oportunamente recibidas, a la Dirección Nacional de Antinarcóticos de la Policía Nacional para que continúe con el trámite administrativo respectivo por los daños ocasionados a sus cultivos. Pese a lo anterior, hasta la fecha de presentación de la demanda, indicó la parte demandante que la mencionada petición no ha sido resuelta por parte de la Dirección de Antinarcóticos en cuanto a la reparación de los daños causados.

En consecuencia, mediante la demanda interpuesta se invocó como pretensiones en síntesis, las siguientes:

- Que se declare la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, patrimonial y administrativamente responsables por los daños y perjuicios tanto materiales como extrapatrimoniales – daño o perjuicios morales y daños a la vida de relación o alteración a las condiciones de existencia- ocasionados al grupo de demandantes y de aquellos que se integren al mismo en el curso del proceso, por la destrucción de sus cultivos lícitos por hechos ocurridos el día 06 octubre de 2014 en las veredas Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del Corregimiento de Altamira, Campo Alegre, y La Montañita del Municipio de Policarpa Departamento de Nariño, acabando totalmente con sus cultivos agrícolas allí instalados, sobre los cuales se reclama por medio de esta demanda su reparación, lo que, según lo expresa la demanda constituye no solo un DAÑO ESPECIAL si no una evidente, presunta y probada falla en el servicio.
- 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: Corresponde al valor invertido en la instalación de cultivos que fueron destruidos por el acto arbitrario de la Policía Nacional - Dirección Antinarcóticos, con motivo de las fumigaciones con herbicida glifosato realizada por las demandadas el día 06 de octubre de 2014.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

Lucro cesante: Corresponde al valor que deberá pagar la entidad demandada a todos y cada uno de los demandantes corresponde a las sumas de dinero que los cultivos de cacao, plátano, maderables, entre otros cultivos lícitos destruidos dejaron de producir a favor de los afectados, durante su término de producción (Proyectado a la vida de los cultivos).

- En calidad de **perjuicios morales** invocó el grupo demandante, el reconocimiento en equivalente en moneda Nacional de 100 salarios mínimos mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes, por concepto de perjuicios morales o "Pretium Doloris", consistentes en el profundo trauma psicológico que produce el hecho de saberse que se es víctima de la destrucción total de sus cultivos de cacao, yuca, plátano, entre otros cultivos lícitos producto del esfuerzo y dedicación, fueron destruidos en su totalidad, cultivos que les permitía autoabastecerse por sí mismos y sustentar los gastos propios de una vida digna, y luego quedar en condiciones de miseria que les ha ocasionado la privación de los alimentos básicos para su subsistencia y bienestar, dolor que lo entienden todas las personas que han vivido en condiciones de marginalidad que no permiten desarrollarse en su autonomía y personalidad, dolor íntimo nacido por la destrucción total de sus cultivos lícitos, producto de un acto arbitrario nacido por la falta de responsabilidad de la Administración, máxime cuando el hecho es cometido por miembros de la Policía Nacional, Dirección de 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. Contestación de la demanda.

1.2.1. Mediante apoderado judicial, la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional** presentó escrito de contestación¹ de la demanda, sustentando su oposición con fundamento en los siguientes argumentos:

- Indicó que en el presente caso, no se encuentran elementos de juicio que permitan indicar que la Policía Nacional, a través de sus agentes omitió, como lo manifiesta el actor, su deber constitucional de seguridad y cuidado de los derechos colectivos de los

¹ Folio del 496 al 506.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

habitantes del Departamento de Nariño junto con el conjunto de ciudades, municipios, veredas, etc. que la conforman. Ya que las actividades desplegadas en todo tiempo pretendieron proteger sus intereses sin poner en riesgo la seguridad de sus unidades policiales o de los habitantes sobre los que recae el deber primario de Vigilancia y Seguridad. Por las tanto solicitó se abstenga de declarar la responsabilidad en cabeza de la policía nacional y no acceder a las pretensiones de la demanda.

- Solicitó la valoración integral los formularios de recepción de quejas por presuntos daños causados en actividades agropecuarias ilícitas generadas en el marco del programa de erradicación de cultivos ilícitos con el herbicida glifosato y las visitas oculares realizadas por funcionarios de la UMATA y el coordinador de la Oficina de Desarrollo Rural y del Ambiente arrimados al expediente, documentos que señala de curiosos al contener la misma fecha de suscripción, pues coincide la fecha de recepción de la queja y adicionalmente la visita ocular y frente a los datos del área productiva, en todas las actas está consignado que es de una dimensión de una (1H) hectárea y cultivadas en cacao, plátano y maderables, sin Incluir otra clase de cultivos como frutales o palma, típicos de la región, resaltando que estos documentos generan dudas al respecto a este material probatorio.

Mediante la contestación, propuso como excepciones: “*falta de legitimación en la causa por activa, ausencia de responsabilidad y la innominada*”.

1.2.2. La Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, vinculado como llamado en garantía efectuó contestación de la demanda², manifestando su oposición a las pretensiones, indicando al respecto:

- El Consejo Nacional de Estupefacientes no es una persona jurídica independiente que pueda ser llamada por pasiva a responder procesalmente, toda vez que de conformidad con lo establecido en el artículo 30 numeral 1° del Decreto 2897 de 2011 en concordancia con lo señalado en el artículo 89 de la Ley 30 de 1986 el mencionado Consejo es un órgano asesor del Gobierno Nacional adscrito al Ministerio de Justicia y del Derecho y, por tanto, para los efectos procesales será representado por esa cartera ministerial.
- Conforme lo anterior, advirtió que al no tener el Consejo Nacional de Estupefacientes personería jurídica que lo habilite para comparecer y responder en juicio, deviene improcedente su vinculación al presente proceso y, consecuentemente, la vinculación procesal por pasiva del Ministerio de Justicia y del Derecho en razón a que la cartera ministerial a través de su Ministro o Viceministro, si bien preside y representa al Consejo, es solo una parte más de la pluralidad concurrente de voluntades compuesta no por entidades sino por funcionarios de tales entidades.
- Asimismo, mencionó que los fundamentos concretos del hecho que expone la parte actora como sustento de sus pretensiones tienen que ver en esencia con la presunta aspersión aérea con el herbicida glifosato para la erradicación de cultivos ilícitos realizada el día seis (6) de octubre de 2014 en las veredas Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del Corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita municipio de Policarpa del departamento de Nariño por parte de la Policía Nacional Colombiana (Dirección Antinarcóticos), situación fáctica que por se

² Folios del 667 al 676.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

recae dentro de los linderos de la Policía Nacional- Dirección Antinarcóticos, entidad encargada directamente de ejecutar los programas de gestión contra cultivos ilícitos.

- Por lo anterior, solicitó la absolución de cualquier responsabilidad al llamado en garantía, estableciendo que se no existe relación directa con la ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante la aspersión aérea del herbicida Glifosato, que pudo eventualmente haber ocasionado los presuntos daños y perjuicios que hoy reclaman los demandantes.

1.2.3. La Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por intermedio de apoderada judicial, sustentó contestación³ a la demanda que vinculó esta cartera en llamamiento en garantía, mencionando:

- De acuerdo con las pretensiones de la demanda, existe respecto al Ministerio una clara falta de legitimación en la causa por pasiva material y de hecho, toda vez que no intervino de manera alguna en la presentación de los supuestos daños que se están reclamando y no profirió el acto administrativo motivo de la presente demanda, además de no tener relación alguna con las funciones constitucional y legalmente asignadas.
- Resaltó que dentro del Consejo Nacional de Estupefacientes, no se asignó asiento para el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y en tal sentido, al no existir obligación de carácter legal, este Ministerio no podrá ejercer funciones que no le han sido asignadas en la Ley.

Enfatizó en este orden de ideas, que la entidad responsable de atender y tramitar las solicitudes presentadas por los ciudadanos presuntamente afectados por la aspersión aérea con el herbicida glifosato dentro del marco de ejecución del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato - PECIG, en sus cultivos lícitos, es la Dirección Antinarcóticos de la Policía -DIRAN, razón por la cual es y será dicha Entidad, la responsable en caso de que proceda, el reconocer y pagar los daños causados a los cultivos lícitos de propiedad de los integrantes del grupo, localizados en los municipios a que hace referencia el texto de la demanda.

1.2.4. El apoderado del Instituto Agropecuario – ICA, llamado en garantía al presente proceso, presentó contestación⁴ a la demanda, oponiéndose totalmente a las pretensiones de la demanda, y solicitando se desvincule del proceso por falta de legitimación en la pasiva, conforme a lo siguiente:

- El ICA es el ente encargado de velar por la sanidad agropecuaria del país y no le compete a este realizar ni aprobar ningún tipo de aspersión aérea para el control de cultivos ilícitos, puesto que su única función radica en registrar el producto. Por lo anterior, el ICA previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la resolución ICA 3759 del 16 de diciembre de 2003, procedió a dictar resolución N° 003331 del 07 de diciembre de 2007, otorgando el registro nacional de plaguicidas químicos de uso agrícola HERBICIDA CUSPIDE 480 SL, con base en el ingrediente activo GLIFOSATO a la empresa TALANU CHEMICAL LTDA.

³ Visible a foliatura del 705 a 722.

⁴ Foliatura del 731 al 738.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

- Por lo tanto, la única función que se encuentra asignada a el ICA en cuanto a los hechos que motivan la demanda, es el de registrar el producto previo el cumplimiento de los requisitos legales: por lo tanto y frente al caso bajo estudio la ley 30 de 1986 estableció un procedimiento para la destrucción de cultivos ilícitos asignándole esa función al CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES, obligándolo a utilizar los medios más adecuados con concepto previo favorable de los organismos encargados de velar por la salud de la población y por la preservación y equilibrio del ecosistema del país.
- En este sentido, consideró oportuno señalar que de acuerdo con la reglamentación que regula la materia, las funciones atribuidas al Instituto Colombiano Agropecuario dentro del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos con el herbicida Glifosato, PECIG, no son operativas, sino netamente de apoyo técnico, por lo que la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional no hace reporte alguno a este Instituto, relacionado con las operaciones ejecutadas o en ejecución.

1.2.5. El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, llamado a conformar el litisconsorcio necesario, sustentó su contestación a la demanda, en los siguientes términos:

- De acuerdo a los hechos que sustentan la demanda, y con el análisis de los elementos probatorios allegados al plenario, no se establece la responsabilidad del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, originada en la falla del servicio por acción u omisión, dado que dentro del marco de sus funciones y competencias, no se encuentra la de ejecutar trabajos de construcción de Diques, de tal manera que no existe un nexo causal entre el hecho y el daño causado, esto es, la vinculación entre la falla administrativa y el daño y los perjuicios por los que se demanda, es un lazo de carácter lógico, de causa-efecto que permite vincular al agente con los resultados de su conducta. El vínculo causal ata al demandado a un hecho que le es imputable y que determina los daños que se le reclaman, presupuestos que adolecen con respecto a este demandado, fundamentalmente por no ser un tema propio de sus funciones y competencias establecidas en el Decreto 3571 de 2011, art. 59 de la Ley 489 de 1988 y demás normas que regulan el funcionamiento del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.
- Adicionalmente, alegó que la actora se quedó corta en materia probatoria para enrostrar responsabilidad alguna a la Administración, ya que en el presente caso no está acreditado el elemento primordial que configura la responsabilidad Extracontractual del Estado, para que pueda ser condenada a indemnizar los presuntos perjuicios que se reclaman, ya que si existe un daño (daño a los inmuebles y el mismo daño ambiental, este debe estar probado), falta el nexo causal entre la falla y el daño, es decir que debió demostrarse una intervención u omisión por parte del Ministerio, que haya inferido los presuntos perjuicios que se alegan, motivo por el cual se derrumba cualquier posibilidad de que la Administración sea condenada o declarada responsable administrativamente, lo que llevará a que se descarten en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Formuló como excepciones: *"Falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de nexo de causalidad"*



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

1.2.6. La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, vinculada al proceso para la conformación del litisconsorcio necesario, contestó demanda⁵, mediante escrito presentado por su apoderada judicial, solicitando se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, manifestando:

- La Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil es una entidad pública, de carácter técnico, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrita al ministerio de Transporte, para ejercer las funciones de la autoridad Aeronáutica en todo el territorio nacional. Se le aplica el régimen presupuestal de contratación y de personal previsto para los establecimientos públicos; Le compete administrar, vigilar y controlar el uso del espacio aéreo colombiano por la aviación civil y las relaciones de ésta con las aviación militar, desarrollando estrategias, políticas, normas y procedimientos sobre la materia y lineamientos generales que fije el Ministerio de Transporte. En términos generales su misión es el desarrollo de la aviación civil y el control del espacio aéreo en condiciones máximas de seguridad. En el desarrollo de estas funciones no tiene injerencia con los hechos materia de la presente acción.

- En este sentido, resaltó que los demandados en la presente acción son: La Nación - Ministerio de Defensa- Policía Nacional, sin embargo, el Despacho ordenó vincular a los integrantes del Comité Técnico Interinstitucional para el desarrollo del Programa de erradicación de cultivos ilícitos con Glifosato - (PECIG), bajo la figura de Litis consortes necesarios. De conformidad con el art 3 de la Resolución No. 0013 del 27 de junio de 2003. Por lo que llamó la atención, manifestando que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL no forma parte del mencionado Comité, por lo tanto carece de legitimidad en la causa por pasiva.

1.2.7. Mediante apoderada judicial, el **Ministerio de Salud y Protección Social** contestó la demanda⁶, esgrimiendo los siguientes argumentos de defensa:

- Recordó que el Gobierno Nacional con el objeto de fomentar una estrategia que permitiera el control y eliminación de las plantaciones de cultivos de coca de manera rápida y segura, diseñó el denominado PECIG, cuyo objetivo era la erradicación por aspersión aérea con Glifosato, el cual, fue regulado desde el ámbito de sus competencias, por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), mediante la implementación de un Plan de Manejo Ambiental dispuesto en las Resoluciones 1065 de 2001 y 108 de 2002, que en su momento fue atribuido a la entonces Dirección nacional de Estupefacientes (hoy liquidada), en virtud de la función de coordinar el desarrollo y ejecución de las políticas del Gobierno Nacional en materia de control, prevención y represión de estupefacientes, como lo es el PECIG, en los términos que señalaba el numeral 2 del Decreto 2159 de 1992 modificado con el Decreto 1575 de 1997. Previo a la suspensión del mencionado programa (Resolución No. 1214 de 2015 de la ANLA), su operación se encontraba a cargo de la Policía Nacional (Dirección Antinarcóticos).

- Así las cosas, enfatizó que el extinto Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio de Salud y Protección Social) dentro del "Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos

⁵ Folios 901 y 902.

⁶ Visible a páginas del 920 al 927



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

mediante aspersiones aéreas con Glifosato". PECIG, no tenía competencia alguna para adelantar aspersiones aéreas con el herbicida Glifosato y sus facultades se circunscribían al ámbito de reglamentar y vigilar el programa de salud pública, relacionado con el conjunto de actividades y procedimientos dirigidos a la prevención, mitigación y corrección de situaciones de riesgo para la salud de la población en las aéreas de aplicación.

- Igualmente, resaltó que el Ministerio de Salud y Protección Social (antes Ministerio de la Protección Social) cumplió adecuada y oportunamente con las funciones de vigilancia de la salud pública en lo relacionado con el programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea con Glifosato, y en el marco de las competencias según lo repodado por el Instituto Nacional de Salud - INS en la base de datos de quejas, para segundo semestre de 2014, no se tuvieron quejas en salud por el Programa para Nariño de (igual manera, no se tiene reporte de atención de brotes asociados al Programa de Erradicación de Cultivos ilícitos mediante aspersión con Glifosato en el mes señalado, evidenciando la inexistencia de responsabilidad frente a los hechos descritos en la demanda.

- Finalmente, en cuanto a la descripción de la estructura del Plan de Manejo Ambiental del PECIG, reiteró que su ejecución correspondía de manera exclusiva a la Dirección de antinarcóticos de la Policía Nacional.

Formuló como excepciones: *"Falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de nexo causal y daño contingente respecto del actuar del Ministerio de Salud y Protección Social."*

1.2.8. El apoderado del Instituto Geográfico Agustín CODAZZI, contestó⁷ la demanda a la cual fue vinculado para conformar el litisconsorcio necesario, manifestando oponerse a todas y cada una de las pretensiones, indicando al respecto:

- Hizo énfasis en que el objetivo del Instituto Geográfico Agustín Codazzi -IGAC, es cumplir el mandato Constitucional referente a la elaboración y actualización del mapa oficial de la República; desarrollar las políticas y ejecutar los planes del Gobierno Nacional en materia de cartografía, agrología, catastro y geografía, mediante la producción, análisis y divulgación de información catastral y ambiental georreferenciada, con el fin de apoyar los procesos de planificación y ordenamiento territorial, por lo tanto, y de conformidad con el objetivo enunciado, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, debe desarrollar quince (15) funciones, pero en ninguna de ellas, se visualiza la de realizar aspersiones aéreas, con HERBICIDA de GLIFOSATO, indicando al respecto, que esta función la ejerce la Policía Nacional, a través de la Dirección Antinarcóticos.

- De conformidad con lo anterior, precisó que el Instituto Geográfico Agustín Codazzi-IGAG, no fue la entidad, que realizó las fumigaciones con el herbicida glifosato; el supuesto día señalado en la demanda (06 de octubre de 2014), hecho que debe probarse, por lo tanto, al Instituto Geográfico Agustín Codazzi - IGAG, no le corresponde adelantar ninguna gestión encaminada a la reparación de daños, como consecuencia de una fumigación realizada con el herbicida glifosato, pues no existe nexo de causalidad entre la acción generadora del daño y las funciones que desempeña esta entidad.

⁷ Foliaturo del 940 al 952.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

Formuló como excepciones: “No haberse ordenado la citación de otras personas que la Ley dispone citar; Ausencia de causa para vincular al IGAC; Ausencia de Responsabilidad por parte del IGAC; Inexistencia de nexo de causalidad entre el supuesto daño y la vinculación o la conducta atribuida al IGAC”

2.1.9. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, mediante apoderado judicial contestó la demanda, argumentando lo siguiente:

- La entidad vinculada para conformar el litisconsorcio necesario de la pasiva, manifestó oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda en razón a que los fundamentos tácticos y jurídicos que la originan, son ajenos a las funciones que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales desarrolla en el marco de sus competencias, puesto que, dentro de las funciones que por competencia le corresponden a la U.A.E. - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, ninguna tiene relación con los hechos que originan la presente acción con la que se pretende la reparación de los perjuicios materiales, morales y por daño a la vida en relación, sufridos por algunos habitantes del Municipio de Policarpa - Nariño, con ocasión de las supuestas fumigaciones con glifosato realizadas en el año 2014 por la Policía Nacional- Dirección de Antinarcóticos.

- Por otro lado, resaltó que en el plenario, no existe prueba de que demuestre relación legal o contractual con las Entidades vinculadas dentro de este asunto, en efecto, ninguno de los sujetos procesales ha hecho referencia a que la DIAN haya tenido vínculo alguno con los hechos expuestos en el escrito de demanda, razones que aunadas a los argumentos del acápite anterior, permiten dilucidar que ante una eventual condena a la Nación, la sentencia no podría tener efectos sobre esta Entidad.

1.2.10. En cuanto al **Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural**, a folios del 1008, 1032, obra contención, sin embargo, esta no fue tenida en cuenta por el Tribunal A Quo, debido a que se presentó de manera extemporánea, por lo tanto no se hará mención a su contenido en el presente concepto.

1.3. 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 No 20-19 suscrito en el mes de abril de 2019, visible a folios del 1357 al 1367 del cuaderno No 7, 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 los siguientes argumentos:

Según el Ministerio Público en primera instancia, el material probatorio obrante en el expediente alcanza la virtualidad de demostrar la existencia del daño sufrido por los integrantes del grupo demandante para quienes se acredite la legitimación en la causa por activa, mencionando que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha señalado que el daño, para aspirar a ser indemnizado, tiene que estar revestido de certeza. Por lo tanto, no puede tratarse de un daño genérico o hipotético, sino de un daño específico.

Frente a la actividad desplegada por la entidad, mencionó que obra dentro del expediente los oficios No 100054 ARECI-CASPE 29-25 del 23 de noviembre de 2018 y



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

29.25 del 22 de noviembre de 2018, suscritos por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional visibles a folios 1184 y 1185, en los que se indica que el día 6 de octubre de 2014, si se realizaron operaciones de aspersión aérea en el Municipio de Policarpa - Nariño, dentro del Programa de Erradicación de Cultivos ilícitos en el departamento.

En relación con el nexo causal, indicó que del acervo probatorio recaudado, concluyó que efectivamente el 6 de octubre de 2014, el accionado, a través de la Dirección Antinarcóticos, efectuó un operativo que tenía por objetivo la aspersión de cultivos ilícitos, y como fruto de dicha actividad resultaron afectados los cultivos lícitos de los accionantes.

Por lo anterior, consideró que se encuentra comprometida la responsabilidad de la administración para con las personas demandantes, relacionados en las certificaciones de los Representantes de los Consejos Comunitarios que obran en el cuaderno 3 sin foliar, por cuanto sin lugar a dudas, el empleo del glifosato como medio policivo para erradicar cultivos ilícitos constituye una actividad riesgosa, tal y como lo ha definido la jurisprudencia, y la propia Administración, comoquiera que, por sí misma, 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.

Conforme al análisis efectuado, concluyó que es la Policía Nacional, como ejecutora del Plan Nacional de Erradicación de Cultivos Ilícitos y en calidad de entidad creadora de la actividad peligrosa que generó el daño que debe ser indemnizado, a quien le corresponde reparar los daños antijurídicos causados por la configuración del riesgo excepcional que ésta entraña, sin que sea necesario acreditar dentro del plenario que incumplió los deberes de cuidado que le eran exigibles.

1.4. Sentencia de primera instancia.

El **Tribunal Administrativo de Nariño** – Sala Primera de decisión, mediante sentencia proferida el 14 de mayo de 2019, resolvió de fondo las pretensiones de la acción de grupo impetrada, **accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda**, imponiendo **condena en costas contra la entidad demandada**, conforme a las siguientes consideraciones:

- Al analizar la contestación y alegaciones presentadas por cada una de las entidades vinculadas al proceso en calidad de litisconsorte necesario del extremo pasivo, y llamadas en garantía, consideró el Tribunal que tan solo la **Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos** le asiste legitimación en la causa por pasiva, estableciendo que en cuanto a las demás entidades demandadas o vinculadas, debe decretarse la falta de legitimación material por pasiva, procediendo a efectuar el estudio únicamente en cuanto a la entidad que fue vinculada inicialmente por el extremo actor.
- Luego de efectuar un análisis minucioso a la demanda y el material probatorio que obra en el plenario, consideró la Sala que las pretensiones están llamadas a prosperar parcialmente, toda vez que, constató que debe declararse la responsabilidad administrativa en cabeza del Ministerio de Defensa - Policía Nacional - Dirección de Antinarcóticos, por los daños materiales ocasionados a los predios y cultivos lícitos de los demandantes con ocasión de la aspersión aérea con el herbicida "*Glifosato*", realizada el día 06 de octubre de 2014, en las veredas Campo Bello, La Florida, El



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del Corregimiento de Altamira, Campo Alegre, y La Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, lo anterior, al encontrar que los demandantes acreditaron en debida forma los presupuestos para establecer la responsabilidad patrimonial de la demandada y por ende le asiste el deber de indemnizar.

- El Tribunal consideró que en el plenario se encuentra debidamente probada la titularidad y/o posesión de los bienes inmuebles respecto de algunos de los demandantes, toda vez que en el acervo probatorio, no reposa documento que permita acreditar la propiedad o sana posesión ejercida por algunos de los actores, respecto de quienes habrá de denegarse las pretensiones de la demanda, por cuanto no se probó en debida forma uno de los elementos necesarios para tener por cierto que quien formuló la acción, era el titular del derecho que estima vulnerado como consecuencia de una falla imputable a la Administración.

- Asimismo, estimó que las causas del daño a los cultivos lícitos del grupo de agricultores del Municipio de Policarpa (Nariño), provinieron de la aspersión aérea del herbicida "*Glifosato*", por cuanto fue el Servicio de Asistencia Técnica Dirección Rural (UMATA) hoy Secretaría de Agricultura del Municipio de Policarpa, quienes realizaron una visita a los predios y levantaron las respectivas actas, en las cuales constataron que la pérdida de los cultivos fue debido a la fumigación con glifosato y no obedecen a problemas fitosanitarios como lo sostiene la demandada, además, conviene subrayar que en la visita a los predios no hubo presencia de cultivos ilícitos, lo que conllevó al A Quo a concluir que la entidad demandada Policía Nacional, debe asumir la responsabilidad del daño antijurídico causado, toda vez que no cumplió en debida forma con los procedimientos y protocolos establecidos para la identificación de cultivos ilícitos.

- Al respecto, indicó que en el acervo probatorio recaudado, la misma Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, constató que para el día de los hechos, realizaron un operativo que tenía como objetivo la aspersión de cultivos ilícitos visible a folio 1185 del cuaderno No 6, considerando que esta prueba demuestra el elemento correspondiente al daño antijurídico. Hecho que se corroboró mediante el concepto técnico pericial elaborado por la Ingeniera Agrónoma SONIA PATRICIA MORALES MONTERO, y la sustentación del mismo, quien acreditó los daños materiales ocasionados a los cultivos de los demandantes, así como también se encuentra la certificación realizada por la Secretaría de Agricultura y Medio Ambiente antes (UMATA), los cuales certificaron que la pérdida total de los cultivos lícitos fue producto de la aspersión con glifosato, a su vez, determinaron que en las visitas realizadas a los predios, no se encontró ningún indicio de algún cultivo ilícito.

- Por otra parte, la primera instancia mencionó que como elementos de juicio probados, obra la declaración rendida por el señor Germán Antonio Ordoñez, Ingeniero Agrónomo y quien realizó la vista ocular en los cultivos lícitos afectados, y sobre los hechos fundamento de la demanda, sostuvo que se presentaron peticiones y quejas para ir hasta los predios, de las veredas con el fin de verificar daños causados producto de la aspersión aérea sobre los cultivos lícitos, manifestando que sí hubo daño en los cultivos lícitos y que fue a causa del glifosato, dado que es un herbicida de amplio espectro que mata la parte verde de los cultivos lícitos y de las malezas. Testimonio que se constató con diversos testimonios rendidos por quienes conforman el grupo actor y los hechos manifestados en la contestación de la demanda por parte de la Policía Nacional.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

- Conforme los elementos probatorios testimoniales y técnicos rendidos en el presente proceso, estableció la Sala que los argumentos relatados son consonantes a la hora de afirmar sobre la existencia de cultivos lícitos y de la inexistencia de ilícitos en los predios de los demandantes, y la claridad sobre la existencia de la aspersión sobre la zona el día 06 de octubre de 2014, además afirman que el químico era efectivamente "Glifosato" y que el mismo se asperjó sobre estas zonas sin discriminar o determinar los predios y veredas en los cuales efectivamente se podría encontrar cultivos ilícitos.
- Añadió, además que el concepto técnico pericial y su respectiva aclaración, elaborados por la Ingeniera Agrónoma, Sonia Patricia Morales Montero, así como la sustentación del mismo, permite establecer la base para efectuar la cuantificación de daños materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante causados en los cultivos lícitos de los demandantes como consecuencia de la aspersión aérea con el herbicida glifosato, realizado el 06 de octubre de 2014, por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, señalando que el concepto pericial corresponde puntualmente al análisis técnico, con base en los datos arrojados por la UMATA, hoy Secretaria de Agricultura Desarrollo Rural y Medio Ambiente.
- De igual manera, resaltó que en la sustentación del mismo, se profundizó sobre cuáles fueron las causas y efectos que produjo el daño total de los cultivos lícitos de los demandantes, pues explicó los ingredientes y compuestos del químico glifosato, su concentración, forma, acción y toxicidad.
- Mencionó que a pesar que la parte demandada insistentemente señaló que la aspersión aérea efectuada el día 06 de octubre de 2014, sobre las veredas del Municipio de Policarpa (Nariño), se efectuaron en cumplimiento de los parámetros exigidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, es decir, adelantaron labores de identificación, ubicación, extensión y establecimiento del medio circundante del posible cultivo ilícito, el cual es detectado por el Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos ilícitos (SIMCI) y obedece al cumplimiento de lo señalado en el artículo 10 de la Resolución 0013/03 emanada por el Consejo Nacional de Estupefacientes, además, de argumentar en sus alegatos que el daño a los cultivos proviene de enfermedades fitosanitarias o aquellas derivadas de olas invernales y/o alteración al medio ambiente, sin embargo, consideró el tribunal que la entidad demandada no logró acreditar ni probar que el daño ocasionados a los cultivos de los demandantes, provino de otras actividades, como las enfermedades fitosanitarias, por el contrario, en el expediente reposan elementos de juicio que permiten inferir razonablemente que la aspersión aérea del herbicida glifosato, generó el daño total a los cultivos en predios de los demandantes y afectó al medio ambiente, máxime si se tiene en cuenta la certificación expedida por el Servicio de Asistencia Técnica Dirección Rural (UMATA) del Municipio de Policarpa, la cual certificó que con la visita realizada a cada uno de los cultivos, no existía la siembra o cultivos ilícitos como coca que justificaran la actividad de la aspersión con glifosato.
- En este orden de ideas, concluyó que por parte de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, no se realizó una verificación de la existencia de cultivos ilícitos en las zonas determinadas para la aspersión, máxime, cuando la demandada aceptó que la aspersión no se llevó a cabo de manera individualizada a los predios o veredas, resultando así, una afectación para propietarios y cultivos que no estaban en la



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

obligación de soportar, pues dentro de su propiedad no se encontraban sembrados cultivos ilícitos.

- En cuanto a la posesión material sobre los bienes, sea en su propio nombre o en el de un tercero poseedor, el Tribunal indicó que se debe acreditar, mediante prueba idónea, dos elementos constitutivos de ella, a saber: *i)* el corpus, es decir la manifestación externa o el conjunto de actos materiales que se realizan en virtud de la posesión, a partir de los cuales se revela una relación material, directa o indirecta, entre una persona y una cosa y *ii)* el animus, esto es, que los actos materiales se realicen con la voluntad de considerarse como titular del derecho, con el ánimo de señor y dueño, es decir, sin reconocer dominio ajeno.

- Bajo esta óptica, la Sala estimó que lo arrimado al plenario en lo relativo a contratos de compraventa, escritura pública, y en algunos casos las resoluciones mediante las cuales se adjudicó los bienes baldíos, así como los certificados expedidos por la UMATA, en los que se señala el nombre de los propietarios de los cultivos, constituyen prueba idónea para demostrar los presupuestos requeridos a la hora de demostrar ser poseedores del bien inmueble, puesto que los títulos aportados evidencian el negocio jurídico en virtud del cual se vislumbra la entrega material que se hizo de los bienes inmuebles (predios) que resultaron afectados por la aspersión de glifosato, pues si bien no se perfeccionó la tradición de los inmuebles por cuanto no existió registro debido, ello no es óbice para negarles la respectiva indemnización.

- Enfatizó que, los actores pretenden la reparación acreditando su calidad de poseedores más no de propietarios y como ya se mencionó previamente, el derecho a que dichas personas sean reparadas no se ve truncado porque no soporte tales actos solemnes.

- Sin embargo, según el análisis efectuado por el A Quo, algunos de los demandantes no acreditaron la propiedad del inmueble ni su posesión, sobre los cuales se realizaron plantaciones de cultivos lícitos y que se vieron afectados por la fumigación con glifosato realizada el 06 de octubre de 2014, razón por la cual, procedió a declarar la nugatoria de las pretensiones de las siguientes personas:

1. ALEXANDER VALDEZ VARGAS c.c. No. 98.367.957 de Policarpa (N) (fls. 43 a 47).
2. ARLENYS DIAZ TORRES C.C. No. 59.806.338 de Policarpa (N) (fls. 62 a 65).
3. BLANCA OLFA MONTENEGRO MENA C.C. No. 29.408.177 de Dagua (Valle).
4. LUIS HERNANDO MONTENEGRO GALINDEZ c.c No. 1.087.748.530 de Policarpa (N) (fls. 188 a 191).
5. LUZ AYDA TORRES MEZA C.C No. 1.087.750.618 de Policarpa (N) (fls. 203 a 206).
6. MARIA ASCENSIÓN CONCEPCIÓN MEZA VALDÉS C.C No. 27.186.731 de Policarpa (N) (fls. 224 a 227).
7. OLMEDO MEZA CADENA C.C No. 12.765.138 de Poli carpa (N) (fls. 284 a 287).
8. SANDRA ROSBIR MONTENEGRO GALINDEZ C.C No. 1.107.066.028 de Policarpa (N) (fls. 340 a 347) y
9. YECMI ROJAS MEZA C.C No. 94.420.010 de Dagua (V) (fls. 373 a 376).

- Procedió la Sala a efectuar la tasación de los perjuicios alegados por los actores, encontrando en cuanto al **daño moral** invocado en las pretensiones, que a pesar de



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

que la parte demandante demostró que con ocasión de la aspersión de glifosato por parte de la Policía Nacional se causó la afectación de los cultivos referidos, lo cierto es que no se allegó prueba alguna respecto de la causación de un daño moral en cabeza de los demandantes con ocasión de ese hecho, como tampoco está probado los daños inmateriales o daño a la vida en relación. Toda vez que, el daño moral comprende el aspecto interno del individuo, la afección directa a los sentimientos del ser humano, como la congoja, la tristeza, etc., y para que haya lugar a su indemnización, resulta necesario que dicho daño esté acreditado, pues, debe recordarse que, únicamente, los perjuicios derivados de la afectación a la vida o integridad psicofísica de la persona se presumen respecto de la víctima directa y de sus familiares más cercanos, razón por la cual el reconocimiento de perjuicios morales fue denegado.

- En cuanto los **perjuicios materiales**, recordó que con el escrito de demanda, se allegó un informe de costos de instalación, insumos, materiales y labores de formación y mantenimiento contenidos en los costos agropecuarios de establecimiento y mantenimiento, invertidos en los cultivos para que se produzca lo proyectado por encontrarse técnicamente instalados en cultivos como el cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, cultivos de pan coger, entre otros, elaborado por la ingeniera agrónoma ya referenciada, mediante el cual pretende demostrar el costo de cada cultivo.
- De igual manera, frente al **lucro cesante**, concluyó que se logró demostrar en la demanda que con la aspersión realizada el 06 de octubre de 2014, los actores se vieron afectados debido a la pérdida de sus cultivos y con ello la imposibilidad de obtener las utilidades generadas por las cosechas, así como también la imposibilidad de volver a sembrar debido a los graves daños que deja el glifosato en los suelos, de ahí que se debe compensar lo que se demora en volver a tener los cultivos en el estado cuando fueron afectados, y con ello que las víctimas restablezcan la actividad económica que se les afectó.
- En este sentido, se debe dar valor suficiente, al concepto pericial rendido sobre la cuantificación de daños materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, pues el mismo, se basó tal como se señala en la aclaración del dictamen, en un análisis técnico a partir de la valoración de documentos oficiales y el trabajo realizado por la Oficina de la UMATA del Municipio de Policarpa.
- Así las cosas, con el fin de determinar la cuantía de los perjuicios materiales a cargo de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, la Sala tuvo en cuenta los valores establecidos mediante el informe pericial, que asimilan a los planteados en la demanda inicial, y que no fueron controvertidos probatoriamente por la demandada.
- Procedió entonces, a reconocer el Tribunal por concepto de daño emergente y lucro cesante en favor de cuarenta y nueve (49) personas, la suma de seis mil, ciento doce millones, ciento cuarenta y cuatro mil, trescientos ochenta y ocho pesos moneda legal colombiana **(\$6.112.144.388)**.
- En cuanto a la condena en costas, la Sala de conformidad con el numeral 5 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, en armonía con lo señalado en el artículo 188 del C.P.A.CA, dispuso la condena y liquidación de costas a cargo de la parte vencida, es decir a la Nación Ministerio de Defensa y Policía Nacional, con cargo al presupuesto de



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

ésta última y cuya liquidación y cobro se regirán por la normas del Código General del Proceso, artículos 365 y 366 del CPACA.

1.4. Argumentos de la apelación.

1.4.1. La apoderada del grupo demandante Dra. Yolanda Cuellar Román, mediante escrito radicado el 25 de junio de 2019⁸, sustentó apelación parcial en contra del numeral octavo de la decisión adoptada en primera instancia del proceso sub examiné, 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, rechazó la posición de la Sala en cuanto al desconocimiento del derecho que les asiste a los señores ALEXANDER VALDEZ VARGAS, identificado con CC No. 98.967.95, ARLENYS DIAZ TORRES, identificado con CC No. 59.806.338, BLANCA O. MONTENEGRO MENA, identificada con CC No. 29.408.177, LUIS H. MONTENEGRO GALINDEZ, identificado con CC No. 1.087.748.530, LUZ AYDA TORRES MEZA, identificado con CC No. 1.087.750.618, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, identificada con ce No. 27.186.731, OLMEDO MEZA CADENA, identificado con CC No.12.765.138, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G, identificada con CC No.1.107.066.028, y YECMI ROJAS MEZA, identificada con CC No.94.420.010, toda vez que se trata de agricultores a los cuales con el actuar legal de la demandada, en hechos acaecidos el día 6 de octubre de 2014, también les afectaron sus cultivos lícitos, por lo que ostentan la calidad de víctimas.

- Al respecto, consideró que el despacho A Quo incurrió en vías de hecho, toda vez que no valoró en contexto las pruebas obrantes en el proceso respecto de las personas anteriormente relacionadas, con las cuales se demuestra fehacientemente la legitimación en la causa por activa y por ende el derecho que les asiste para reclamar una indemnización o reconocimiento de los daños generados con la aspersión aérea con glifosato, efectuada el 6 de octubre de 2014, por avionetas de la Policía Nacional.

- Bajo esta óptica, considera el recurso en mención que la decisión objeto de apelación concretó dos errores de apreciación factico jurídico, desarrollándolos así:

- 1. Apreciación erradas de pruebas:** Enuncia al respecto que los demandantes ALEXANDER VALDEZ VARGAS, ARLENYS DIAZ TORRES, BLANCA O. MONTENEGRO MENA, LUIS H. MONTE NEGRO GALINDEZ, LUZ AYDA TORRES MEZA, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, OLMEDO MEZA CADENA, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G y YECMI ROJAS MEZA, aportaron los documentos idóneos para acreditar la legitimación en la causa por activa, conformada además de contrato de arrendamiento o documentos que los acredita como poseedores o tenedores, se aportó los correspondientes certificados expedidos por la Unidad Municipio de Asistencia Técnica Agropecuaria "UMATA" del Municipio de Policarpa (N) del 04 de junio de 2015,

⁸ Folios 1423 al 1426 del cuaderno principal del Consejo de Estado.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

donde se consta la visita ocular realizada el 20 de noviembre de 2014 a la propiedad y en la que se revisó el listado de los cultivos presente en la misma y verificó la no existencia de cultivos ilícitos en los predios. Por lo que considera la apoderada de la activa, que el Tribunal obvió cada uno de estos medios probatorios negando la petición en cuanto a estos 9 demandantes, pese a que contaban con sustento probatorio debido.

2. Apreciación jurídica equivocada: Indicó que pese a que el Despacho hace referencia a la figura jurídica de posesión material de un bien, sin embargo, desconoció las pruebas anteriormente relacionadas y en virtud de ello negó las pretensiones de estos demandantes, omitiendo en primer lugar que el objeto de la demanda constitucional recae sobre el reconocimiento y daño efectuado a los cultivos lícitos de sus propiedades, los cuales fueron afectados con la aspersión aérea con glifosato el día 6 de octubre de 2014, por avionetas de la Policía Nacional, y en segundo lugar se aparta de la reclamación jurídica a la que recurrieron los señores: ALEXANDER VALDEZ VARGAS, ARLENYS DIAZ TORRES, BLANCA O. MONTENEGRO MENA, LUIS H. MONTENEGRO GALINDEZ, LUZ AYDA TORRES MEZA, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, OLMEDO MEZA CADENA, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G y YECMI ROJAS MEZA, que respecto de daños a cultivos lícitos y no respecto del derecho que les asiste a las propiedades o inmuebles donde se encontraban instalados dichos cultivos afectados, en consecuencia, no se requiere para legitimarse en causa por activa acreditar la propiedad, **posesión o tenencia de los inmuebles, sino probar la propiedad de los cultivos.**

Conforme lo anterior, argumentó que el régimen de bienes instituido en el Código Civil Colombiano, respecto a la propiedad de los bienes no sujetos a registro como lo son los cultivos, la propiedad ostentada es con calidad de muebles, lo cual, se prueba por cualquier medio probatorio que acredite que se están mandando y disponiendo del bien sin necesidad de autorización de nadie, con calidad de señor y dueño, como lo demostraron la totalidad de los demandantes, quienes no están obligados acreditar que, son propietarios, poseedores o tenedores de los inmuebles donde están instalados sus cultivos; pues basta demostrar como en efecto lo hicieron, que mandaban con ánimo de señores y dueños, cuidando y disponiendo sin autorización de persona alguna, como así lo demuestran los documentos oficiales allegados como prueba en la respectiva oportunidad procesal.

Invocó además, el principio de buena fe, argumentando que ninguna otra persona diferente a los demandantes han comparecido a refutar la propiedad de los cultivos afectados, pues son ellos las únicas personas que los plantaron o sembraron, los cuidaron, protegieron de plagas y malezas, les dieron asistencia técnica, y, tenían o conservaban en buen estado hasta que fueron fumigados, tal como se describe mediante los informes suscritos por funcionarios públicos y aportados al plenario.

Bajo las consideraciones anteriores, solicitó al Ad Quem reconocer en favor de los señores ALEXANDER VALDEZ VARGAS, ARLENYS DIAZ TORRES, BLANCA O, MONTENEGRO MENA, LUIS H. MONTENEGRO GALINDEZ, LUZ AYDA TORRES MEZA, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, OLMEDO MEZA CADENA, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G y YECMI ROJAS MEZA, quienes,



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

considera se encuentran legitimados por activa para impetrar esta acción, el reconocimiento de los daños efectuados a sus cultivos, en hechos efectuados el día 6 de octubre de 2014 con el actuar legal de la demandada y por ende deben ser indemnizados por parte la Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional.

1.4.2. El apoderado del extremo demandado, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, sustentó recurso de apelación, contenido en 23 folios⁹, manifestando su inconformismo frente a la decisión proferida en primera instancia, solicitando sea revocada con fundamento, en los siguientes argumentos:

- De acuerdo a las pruebas aportadas con la contestación de la demanda, específicamente mediante certificación emanada por el Grupo de Atención a Quejas por Aspersión del Área de Erradicación Cultivos Ilícitos, mediante la cual, se demuestra que donde se encuentran ubicados geográficamente los predios de los demandantes nunca se realizó actividades de aspersión aérea, aunado a ello, dichos predios se encuentran a más de 200 metros cuadrados, de las líneas de aspersión para el mes de octubre del 2014, tal como consta en las quejas presentadas ante la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional.

- Alegó que, no todos los demandantes presentaron quejas por presuntos daños a cultivos lícitos derivados de las operaciones de aspersión realizadas el día 06 de octubre de 2014 dentro del marco del PECIG, identificándolos así: ANA LIRIA QUINTERO DE OJEDA 36.780.205, ANA LUCIA OJEDA FLORES 1.087.749.626, CEFERINA RODRIGUEZ 59.210.007, ELSY ESMIR MUÑOZ DIAZ 1.087.751.044, EUDORO DIAZ 5.244.099, EUNA DIAZ GRAJALES 27.187.234, ELVIA LEONILA RIASCOS MELO 36.780.232, ERNEY RAMIREZ MEZA 5.244.639, FARUL Y. MELENDEZ 1.087.751.269, HIDAJRO QUINTERO PANTOJA 98.367.534, JOSEARN EUO MELENDEZ 5.241.899, LEIDY MELENDEZ RODRIGUEZ 59.806.218, LUIS OGER CABRERA MELENDEZ 12.271.303, LUBER MELENDEZ MELENDEZ 98.367.653, MARIA ANGELITA DIAZ 36.780.228, MARIA B. CABRERA QUINTERO 27.186.842, MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ 1.087.748.443, MAXIMINIO RODRIGUEZ DIAZ 98.368.078 MARGOTH RODRIGUEZ DIAZ 1.087.749.504, NUBIER YASMIN 50.805.906, OLIVIA RODRIGUEZ DIAZ 59.805.771, RAIMUR MELENDEZ QUINTERO 98.367.358, RUBER QUINTERO PANTOJA 98.367.180, SEGUNDA GARCIA RODRIGUEZ 59.255.020, YAMILETH MELENDEZ 59.805.896, YIMY ARLEY 80.763.285. (Información transcrita como se enunció en el escrito de apelación)

- Invocó la **inexistencia del perjuicio alegado**, argumentando carencia probatoria, toda vez que, para demostrar este presupuesto se allegó un dictamen pericial ofrecido por la señora Ingeniera agrónomo SONIA PATRICIA MORALES MONTERO, sin embargo, manifestó que esta valoración pericial carece de fundamento científico, por cuanto la perito no hizo acto de presencia en los cultivos de los predios de los demandantes.

Por lo anterior, indicó que el informe pericial 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

⁹ Escrito visible de la página 1427 a la 1440 del cuaderno del Consejo de Estado.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

las aspersiones aéreas con el herbicida glifosato. Máxime, cuando la perito admitió en audiencia que no visitó los predios presuntamente afectados por lo que tampoco pudo presenciar la clase de cultivos que allí existían, basando entonces su experticia 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.

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, principalmente cuando estas certificaciones contienen una firma ilegible de quien dice ser técnico responsable, pero de quien se desconoce que ostente tal calidad y menos aún posea la idoneidad que le permita correlacionar el supuesto daño con el operativo de aspersión, menos aun cuando existen reportes acerca de la presencia de enfermedades fitosanitarias en la zona y que NO se efectuaron operaciones de aspersión en las coordenadas en que se encuentran ubicados los predios.

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.

- Frente a la **legitimación en la causa por activa**, considera la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional que los 58 demandantes, pretenden una indemnización por los daños ocasionados en los predios a los que aducen ser poseedores de unos predios sin denominación, nomenclatura o georreferenciación alguna, asimismo, el Despacho puede considerar no requerir una Prueba Científica que demuestre la afectación de los cultivos, según lo reportado en la Queja y el precario material probatorio allegado del cual no acredita la relación de causalidad, menos de forma indiciaria, toda vez que este no da a conocer el origen de la afectación, ni la existencia o no de enfermedades fitosanitarias en el sector para la fecha de la actividad de aspersión o clasificación de posibles enfermedades de los cultivos, en aras de descartar posibles confusiones en lo relacionado con la virtud probatoria. En síntesis, existe una precaria información acerca de un presupuesto esencial, el DAÑO, para determinar la condena de la entidad del Estado.

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



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

2.1. Problemas jurídicos.

Puede ser expresado en los siguientes términos:

- ¿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 Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el 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 58 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 36 al 392 de los cuadernos No 1 al 2 del expediente.
- Junto con el escrito de la demanda se allegó el concepto técnico pericial elaborado por la Ingeniera Agrónoma, Sonia Patricia Morales Montero, en el cual detalla el valor de los daños materiales, (daño emergente y lucro cesante actual y futuro) de los predios y cultivos de los demandantes, los cuales, presuntamente fueron afectados por la aspersión aérea con el herbicida Glifosato, realizado el día 06 de octubre de 2014, visible del folio 393 al 477 del cuaderno No 3.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

- El anterior informe pericial fue objeto de solicitud de aclaración por parte de las entidades demandadas, la cual, fue resuelta el 27 de noviembre de 2018, por la perito Sonia Patricia Morales 1187 al 1193 del cuaderno No 7.
- Respuesta proferida por el Subsecretario de Desarrollo Agropecuario y Medio Ambiente del municipio de Policarpa (Nariño), ante el derecho de petición radicado por los agricultores del municipio, fechado el 26 de noviembre del 2015, en el cual se establece, que se realizó la visita los días 3 y 4 de febrero de 2015, a las zonas afectadas por el glifosato, en virtud del cual se levantó un informe técnico al Alcalde del municipio, para que adelante los trámites pertinentes ante la Dirección de Antinarcóticos, anotando que no es competencia de la Secretaría de Agricultura y Medio Ambiente realizar censos de las personas afectadas con fumigaciones de glifosato, escrito obrante a folio del 478 al 480 del cuaderno No 3.
- Informe de visita efectuada a los predios ubicados en las veredas de Campo Alegre, Bellavista, Montañita y el corregimiento de Altamira del Municipio de Policarpa, afectados por las fumigaciones con glifosato realizadas en el mes de octubre de 2014, el cual fue suscrito el 06 de febrero de 2015, en donde se establece que se evidencia daños severos por las fumigaciones en el sector agrícola, afectando los cultivos de café, piña, maracuyá, entre otros, así como la muerte de especies bovinas, en la páginas 482 a la 486 del cuaderno No 3.
- A folios de 514 al 516 del cuaderno No 3, reposa en copia simple documento que contiene la metodología para visita de verificación de quejas derivadas de las operaciones de aspersión, establecido como anexo 1 del instructivo 025DIRAN del 27 de agosto de 2010.
- Mediante Oficio No. S-2016/ ARECI - CASPE 29.25 del 22 de noviembre de 2016, el Comandante de Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea, informa que las operaciones realizadas para el día 06 de octubre de 2014, en el Departamento de Nariño, no se realizaron individualizando predios o veredas toda vez que dichas operaciones se realizan sobre lotes de coca previamente detectados por el Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos Ilícitos SIMCI. (Folios 642 y 647 del cuaderno No 4).
- El suboficial del grupo de atención de quejas, mediante Oficio No. S -2016-092353/ ARECI- GRUAQ - 29.25, del 22 de noviembre de 2016, informó que una vez revisada la base de datos, no encontró reclamación por presuntos daños a cultivos lícitos dentro del marco del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos con Herbicida Glifosato PECIG, de la señora Ana Liria Quintero de Ojeda, memorial a folios 649 y 650 del cuaderno No 4.
- El Comandante de la Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea de la Policía Nacional, brindó respuesta en cumplimiento de lo ordenado mediante auto de 24 de mayo de 2018, en el que estableció que para el día 06 de octubre de 2014, se realizaron operaciones de aspersión aérea en el sur-oriente del municipio de Policarpa-Nariño en una extensión de 52,77 hectáreas (Folio 1185 del cuaderno 6).

2.3. Análisis jurídico – caso en concreto.

YPCF (rev.2)²²



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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 58 agricultores de diversas veredas del área rural del municipio de Policarpa (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 06 de octubre de 2014, 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 Policarpa, 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 2014 la Dirección Antinarcótico de la Policía Nacional adelantaba el programa de erradicación de cultivos ilícitos en el municipio de Policarpa (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 Jesús Enrique Quintero Rave, visible a folio 1158 del cuaderno No 7, en el que indicó:

“[...] para el 6 de octubre de 2014, si se realizaron operaciones de aspersiones aéreas en el sur –oriente del municipio de Policarpa – Nariño en una extensión de 52,77 hectáreas [...]”.

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 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”.*



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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 2016¹⁰, 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 Administrativo¹¹, 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 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

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección B. Expediente No 520012331000200301063 01 (36357), Consejero Ponente Danilo Rojas Betancourth.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C. Expediente No 520012331000200600435 01(38040), Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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 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 establece 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.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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".¹²

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 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

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-965 de 2003.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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 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”*¹³.

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”*¹⁴.

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 2004¹⁵ 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”*¹⁶ (subrayado fuera de texto);

¹³ Artículo 91 literal G.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 27 de octubre de 1995, expediente 3454.

¹⁵ 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.

¹⁶ 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*



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

- “(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”¹⁷, 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 2005¹⁸, 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

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 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 [...]”.

¹⁷ 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”.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 31 de marzo de 2005, expediente 18001-23-31-000-2004-00612-01 (AC)



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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”;

(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 surtir 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 que desde el folio 36 al 392 de los cuadernos No 1 al 2 del expediente, reposan los paquetes de documentos de cada uno de los 58 demandantes, los cuales se componen de certificación emitida por la Unidad Municipal de Asistencia Técnica Agropecuaria “UMATA” del Municipio de Policarpa – Nariño, contrato de compraventa suscrito entre presunto propietario del predio y el poseedor, acto que para algunos solicitantes no fue allegado, y en otros no está suscrito ante notario. Los anteriores documentos se encuentran acompañados de cédula de ciudadanía y poder otorgado por cada uno de los demandantes en favor de la abogada que los representa.

Es importante precisar que, cada uno de los 58 demandantes actúan en calidad de campesinos agricultores de las veredas Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, propietarios de cultivos de pasto, cacao, plátano, frutales, maíz, yuca, y otros cultivos de pan coger, que según lo manifiesta la demanda, 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.

Frente a la anterior precisión, el Ministerio Público considera que en el presente caso 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.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

La anterior información también se corrobora, mediante la copia del formulario de recepción de queja por presuntos daños causados en actividades agropecuarias lícitas generadas en el marco del programa de erradicación de cultivos ilícitos con el herbicida glifosato, suscrito por los campesinos que conforman el grupo actor, y dirigido al entonces Alcalde del municipio José Fabián Canamejoy Bravo, documento en el cual, además de contener las especificaciones del predio presuntamente afectado, se especifica los daños causados, indicando la cantidad de hectáreas y el tipo de cultivo, solicitud que fue recepcionada en la UMATA del municipio y direccionada al Grupo Atención a Quejas por Aspersión de la Policía Nacional.

Asimismo, mediante oficio No S- 2016-095964 ARECI-GRUAQ del 6 de diciembre de 2016 la Policía Nacional – Grupo Antinarcóticos informó que en la base de datos que reposa en el Grupo de Atención a Quejas por Aspersión de la entidad, obraba trámite de queja iniciado por los siguientes demandantes:

Queja	Reclamante	Cedula	Municipio	Aspersión	No. Certificación
188257	ARCENIO DÍAZ TORRES	1.087.752.412	POLICARP A	6/10/2014	9666
188260	TRANSITO DIAZ TORRES	59.606.044	POLICARP A	6/10/2014	9667
188264	GRISELA TORRES PEREZ	27.186.694	POLICARP A	6/10/2014	9668
188267	MELQUISEDEC	5.288.571	POLICARP A	6/10/2014	9669
188270	ARLENYS DIAZ TORRES	59.806.338	POLICARP A	6/10/2014	6654
188275	ILMA DIAZ TORRES	27.187.385	POLICARP A	6/10/2014	9670
188288	OLIBERTO CABRERA	12.963.387	POLICARP A	6/10/2014	9671
188291	YECMI ROJAS MEZA	94.420.010	POLICARP A	6/10/2014	9955
188294	LUIS HERNANDO MONTENEGRO	1.087.748.530	POLICARP A	6/10/2014	Extemporánea
188297	OLMEDO MEZA	12.765.138	POLICARP A	6/10/2014	desistimiento
188299	NURIA DIAZ TORRES	1.087.751.639	POLICARP A	6/10/2014	9672
188303	PEDRO DIAZ TORRES	1.087.49.293	POLICARP A	6/10/2014	9673
188306	LUZ AYDA TORRES	1.087.750.618	POLICARP A	6/10/2014	9728
188309	MANUEL JESUS	5.244.129	POLICARP A	6/10/2014	9674
188316	MARIA ASCENSION CONCEPCION MEZA	27.186.731	POLICARP A	6/10/2014	9916



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

188320	BEATRIZ MADROÑERO	1.087.751.876	POLICARP A	6/10/2014	9675
188322	ANGEL MIRO MUÑOZ	5.244.621	POLICARP A	6/10/2014	9688
188324	REINERO URRESTI	12.765.139	POLICARP A	6/10/2014	9676
188329	ISAURA HUILA VALDEZ	59.805.52	POLICARP A	6/10/2014	9677
188333	YOLEIDY MEZA MUÑOZ	1.087.750.523	POLICARP A	6/10/2014	9678
188336	GLADIS QUINTERO	27.187.442	POLICARP A	6/10/2014	9697
188338	RAMIRO VALDEZ	5.244.885	POLICARP A	6/10/2014	Desistimiento
188343	MARCIOLINA ARAUJO	59.805.679	POLICARP A	6/10/2014	9679
188349	BERSANI MUÑOZ	27.187.330	POLICARP A	6/10/2014	9680
188373	FREDISNANDO	97.440.071	POLICARP A	6/10/2014	9681
188378	RAUL MEZA	5.244.188	POLICARP A	6/10/2014	9682
188380	CIPRIANO RODRIGUEZ	1.831.482	POLICARP A	6/10/2014	9683
188383	MARIA DINA SOLARTE	27.187.237	POLICARP A	6/10/2014	9684
188386	RUBIELA SOLARTE	59.806.376	POLICARP A	6/10/2014	9685
188390	ALEXANDER VALDEZ	98.367.957	POLICARP A	6/10/2014	9686
188393	UBERNEY SOLARTE	6.501.843	POLICARP A	6/10/2014	9687
188748	SANDRA MONTENGRO	1.107.066.028	POLICARP A	6/10/2014	9729
188750	BLANCA OLFA MONTENEGRO MENA	29.408.177	POLICARP A	6/10/2014	desistimiento

Es importante, mencionar que ninguno de los documentos que han sido mencionados, estos son; las certificaciones expedidas por la UMATA, ni el memorial No S- 2016-095964 ARECI-GRUAQ del 6 de diciembre de 2016, 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 demostrada la legitimación en la causa por activa del grupo



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

actor compuesto por 58 demandantes. Así entonces, resulta sin sustento la decisión del Tribunal A Quo al negar las pretensiones de los demandantes ALEXANDER VALDEZ VARGAS, ARLENYS DIAZ TORRES, BLANCA O. MONTENEGRO MENA, LUIS H. MONTENEGRO GALINDEZ, LUZ AYDA TORRES MEZA, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, OLMEDO MEZA CADENA, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G y YECMI ROJAS MEZA, cuando del material probatorio obrante se puede determinar la legitimación en la causa que les asiste. De igual manera, las alegaciones presentadas en cuanto a la falta de legitimación del grupo actor por la entidad demandada en el escrito que contiene el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión adopta en primera instancia el 14 de mayo de 2019, también resultan sin sustento, debiendo ser desechadas.

En este sentido, se debe acceder a la solicitud elevada por la apoderada del extremo activo mediante el recurso de alzada que sustentó, por lo tanto, deberá modificarse conforme los argumentos expuestos en los párrafos anteriores el numeral primero del resuelve de la decisión atacada, y en consecuencia, se debe declarar no probada la falta de legitimación en la causa por activa frente a los señores ALEXANDER VALDEZ VARGAS, ARLENYS DIAZ TORRES, BLANCA O. MONTENEGRO MENA, LUIS H. MONTENEGRO GALINDEZ, LUZ AYDA TORRES MEZA, MARIA ASCENCION CONCEPCION MEZA VALDES, OLMEDO MEZA CADENA, SANDRA ROSBIR MONTENEGRO G y YECMI ROJAS MEZA, quienes hacen parte del grupo demandante.

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 y (ii) 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”*¹⁹.

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 2015²⁰, estableció que la *“antijuricidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la*

¹⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Expediente: 29939.

²⁰ Consejo de Estado Sección Tercera. Rad. 850012331000201000178 01 (47671) C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”

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 06 de octubre de 2014, en la zona rural del Municipio de Policarpa, 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.

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 Policarpa, a los predios donde se encontraban los cultivos de propiedad de los 58 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.

De esta manera, es evidente que obra en el dossier pruebas suficientes que demuestran la concreción del daño alegado en la demanda, en cuanto al deterioro que sufrieron los cultivos de propiedad de los demandantes, y que además son debidamente certificados por el Ing. Germán Ordoñez Técnico Agrícola de la UMATA del municipio de Policarpa (Nariño).

Sin embargo, 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 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 Policarpa (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, advirtiendo que, a pesar de estar frente a un régimen de responsabilidad objetiva, en donde no es necesario probar la falla del servicio, sin embargo, resulta necesario saber de manera



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

precisa cual fue la causa que generó el daño, es decir, si existió algún elemento de exoneración de la responsabilidad estatal, bien sea 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 Antinarcóticos, 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 Antinarcóticos, con el apoyo del proyecto Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos Ilícitos, SIMCI, mientras el convenio de dicho proyecto esté vigente con las Naciones Unidas o se establezca otro en su reemplazo. (Negrita y subrayado por fuera del texto original).

En el caso en concreto, como se precisó, obra certificaciones públicas emanadas de funcionarios de la UMATA del Municipio de Policarpa, 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, puesto que, cada certificación establece que el daño generado a los cultivos de propiedad de los 58 demandantes, ocurrió con ocasión presuntamente por aspersión aérea de glifosato, sin que se haya descartado la presencia del agente herbicida ni de factores contaminantes que pudieron afectar los cultivos de los aquí demandantes, mucho menos, se descartó que la afectación obedeciera a enfermedades fitosanitarias, creando entonces un manto de duda respecto a la causalidad entre la acción desplegada por la Policía Nacional -Grupo de Antinarcótico y el daño sufrido por los actores.

Se resalta del material probatorio, documento que obra del folio 482 al 486 vuelto del cuaderno No. 3, que contiene informe de visita a los predios ubicados en las Veredas



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

de Campo Alegre, Bella Vista, Montañita y el corregimiento de Altamira del Municipio de Policarpa, afectados presuntamente por las fumigaciones con glifosato realizados en el mes de octubre de 2014, el cual, fue suscrito el 6 de febrero de 2015, por la Secretaria de Agricultura y Medio Ambiente de la Gobernación de Nariño, dirigido al Alcalde del Municipio de Policarpa, en el cual se menciona que las visitas se realizaron los días 3 y 4 de febrero de 2015, en compañía del Director de la UMATA y los líderes de las veredas, es decir que se trata de informe de las visitas de campo realizadas por la UMATA pero después de 4 meses de la aspersión aérea que se realizó el 6 de octubre de 2014 y que supuestamente fue la causa del daño, tiempo en el que los presuntos daños alegados ya no eran evidentes.

En este memorial se informa que durante el recorrido realizado se evidenció daños severos por las fumigaciones en el sector agrícola, afectando los cultivos de café, piña, plátano, maracuyá, mango, entre otros. Además del reporte realizado por la población sobre la muerte de especies bovinas y equinas, además que los frutos de los cultivos no presentan buen desarrollo después de la fumigación.

El Ministerio Público, considera necesario mencionar que como se evidencia en el escrito, que la visita se realizó 4 meses después de haberse efectuado las operaciones de aspersión aérea, tiempo suficiente en que la flora probablemente cambio debido a agentes del medio ambiente, o enfermedades fitosanitarias, y que deja dudas sobre la idoneidad y pertinencia del medio probatorio, máxime que no se dejó constancia de la toma de muestras químicas al suelo de los predios o los cultivos existentes en ellos, para determinar la presencia del agente químico glifosato. Además no obra firma de quien suscribe el informe, pese a que en la primera hoja del mismo se determina el destino y su origen.

Aunado a lo anterior, es importante traer a colación lo mencionado en el Acta Grupo de Quejas de la Policía Nacional Grupo Antinarcóticos - No 071 ARECI-GRUAQ del 09 de marzo de 2015, en la cual se dejó constancia que en cumplimiento al protocolo implementado para la visita de verificación mediante el instructivo No 025 DIRAN-ARECI-70 fechado el 27 de agosto de 2010, se analizaron las coordenadas suministradas por los reclamantes frente a la distancia de los sitios donde se realizaron las operaciones de aspersión en el departamento de Nariño, encontrándose, que estas se realizaron a más de 200 metros de los predios, por lo que se concluyó, que dada la distancia entre los predios y la línea de aspersión más cercana, no es posible haber generado el daño que pretendieron los agricultores se indemnizara mediante reparación administrativa, debido a que no existe nexo de causalidad entre el presunto daño reportado y las operaciones de aspersión realizadas.

Conforme lo anterior, es evidente que luego de efectuarse la visita a los predios de los demandantes que presentaron la reclamación administrativa oportunamente ante la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, se determinó que debido a su ubicación geográfica sobre ellos no se efectuó actividad de aspersión aérea, y tampoco pudieron ser afectados por el glifosato que se esparció, pues, se encontraban a más de 200 metros de distancia, incluso en un rango hasta más de 1000 mts ², o que en el sector donde se ubicaba los cultivos ni siquiera se efectuó aspersión aérea para la fecha manifestada en la demanda.



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

Por otra parte, en cuanto al informe pericial suscrito por la Ingeniera Agrónoma SONIA PATRICIA MORALES MONTERO, 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 de la 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 se pretendía era cuantificar los daños, lo cual se determina de la lectura del objeto del mismo, pues a través de su elaboración no se buscaba determinar la causa eficiente del daño, siendo importante resaltar que a pesar del conocimiento con que cuenta la profesional en ingeniería agrónoma que lo elaboró, debía haber visitado cada uno de los cultivos afectados, sin embargo, se evidencia que:

PREGUNTA: ¿usted manifiesta que realizó el peritazgo con la inspección que realizó la UMATA, usted se desplazó también al terreno?

RESPUESTA: Yo no me desplace al terreno.

PREGUNTA: ¿usted no confirmo esos datos?

RESPUESTA: No se toma en base al concepto de la UMATA, después se hace relación técnicamente a lo que ellos manifiestan.

Lo anterior, fue corroborado en el escrito de aclaración del dictamen pericial que efectuó la Ingeniera Sonia Patricia Morales, con ocasión a la solicitud del extremo demandando, en el que indico:

*“se aclara en el concepto pericial que, la valoración rendida corresponde al **análisis técnico realizado por la suscrita**, después de valorar los documentos oficiales y el trabajo realizado por la Oficina de la UMATA del municipio de Policarpa, quienes mediante labores de campo e identificación (...)”*

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 Policarpa (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 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 se **presume** 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



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

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.

Es importante indicar que si bien la jurisprudencia ha establecido que en materia de daños resultantes de la actividad legítima del Estado de erradicación de cultivos ilícitos a través de fumigaciones aéreas, estamos en presencia de un riesgo extraordinario y por ende frente a un título de imputación objetivo en donde no es necesario probar la culpa del agente del Estado por acción u omisión, esto no excluye en manera alguna, el deber probatorio en cuanto a establecer el nexo de causalidad, entre la actividad legítima y el daño ocasionado, lo cual es enteramente de la carga probatoria del demandante, quien simplemente aportó documentos, que presumen el nexo pero no lo establecen de manera debidamente probada y libre de toda duda.

2.3.6. De esta manera, dada la incertidumbre probatoria encontrada en el presente proceso, sugiere de manera respetuosa el Misterio 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 Policarpa (Nariño), allegue al plenario certificación profesional del técnico que realizó las visitas oculares a los predios presuntamente afectados por las fumigaciones aéreas con glifosato y que sustentan esta demanda, y se disponga oír en audiencia de testimonio la versión de los profesionales tanto de la Gobernación de Nariño como de la UMATA del Municipio de Policarpa quienes presumiblemente efectuaron las visitas a los predios los días 3 y 4 de febrero del 2015, solicitándoles indiquen el estado de los cultivos y cuáles fueron los motivos técnicos que sustentan la conclusión dado por ellos, en cuanto a la causa eficiente de la destrucción por las que consideran que **presuntamente** obedece 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 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:



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

“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 Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, fue como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por la Policía Nacional – Dirección Antinarcótico el día 6 de octubre 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 revocatoria de la totalidad de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el 14 de mayo de 2019, y en su lugar negar las pretensiones de la demanda.

Esta Delegada se permite precisar al Despacho que frente a las situaciones fácticas de daño por aspersión aérea con glifosato, efectuada por la Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos en el Departamento de Nariño, conoció de otra acción de esta naturaleza, iniciada por el grupo de agricultores del Municipio Cumbitara, en donde se emitió concepto de fondo No 118 del 21 de agosto del 2019, dentro del expediente con radicado interno No 64043, en el mismo sentido de la presente intervención, solicitando **REVOCAR** la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

3. CONCLUSIÓN

En este orden de ideas, esta Delegada del Ministerio Público solicita al Honorable Consejo de Estado **REVOCAR** totalmente la providencia proferida en primera instancia, por el Tribunal Administrativo de Nariño fechada el catorce (14) de mayo de 2019 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 Campo Bello, La Florida, El Encanto, Bella Vista, El Pedregal, El Rosal del corregimiento de Altamira, Campo Alegre y la Montañita del Municipio de Policarpa en el Departamento de Nariño, fue como consecuencia de las fumigaciones con glifosato realizada por la Policía Nacional –



Acción de grupo (64335)
520012333000201600553 01

Dirección Antinarcoótico el 6 de octubre de 2014, 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