

Bogotá D.C., enero de 2023

HONORABLE CONSEJERO

FREDY HERNANDO IBARRA MARÍN

SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO

Referencia: *Amicus* de Elementa DD.HH. y Dejusticia.

Radicado: 13001-23-33-000-2013-00354-01(AG)A (63238)

Actor: Asociación de pequeños productores agropecuarios de la zona alta de San Pablo sur de Bolívar – Asocazul y otros.

Demandado: Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y otros.

Paula Aguirre Ospina, Jorge Forero Neme y Esteban Linares Sanabria, identificados como aparece al pie de la firma, directora e investigadores de Elementa, Consultoría en Derechos (en adelante Elementa DD.HH.) en Colombia, e Isabel Pereira Arana, Luis Felipe Cruz Olivera y María José León identificadas como aparece al pie de la firma, investigadoras del Centro de estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (en adelante Dejusticia), presentamos el siguiente *amicus* en el marco de la acción de grupo presentada por la Asociación de pequeños productores agropecuarios de la zona alta de San Pablo, sur de Bolívar – Asocazul y otros, en contra del Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros, de radicado 13001-23-33-000-2013-00354-01 (AG)A (63238).

Elementa DDHH es una organización de derechos humanos conformada por un equipo multidisciplinario y feminista que trabaja desde un enfoque socio-jurídico y político, para aportar a la construcción y fortalecimiento regional de los derechos humanos a través de nuestras sedes en Colombia y México. Brindamos asesoría técnica-jurídica y acompañamos procesos sociales y políticos, con el fin de alcanzar una sociedad más justa, equitativa e

igualitaria que reivindique el discurso de los derechos humanos y sus actores. Buscamos ser un referente en el uso creativo del derecho como herramienta para el cambio social. En nuestra área de política de drogas y derechos humanos trabajamos con la sociedad civil, las instituciones del Estado y entidades privadas a través de la creación de escenarios jurídicos viables, estrategias de litigio e incidencia política, con el fin de consolidar en la región una regulación responsable que respete y garantice los derechos de las personas.

Dejusticia es un centro de estudios jurídicos y sociales localizado en Bogotá dedicado al fortalecimiento del Estado de Derecho y a la promoción de los derechos humanos en Colombia y el Sur Global. A lo largo de 17 años hemos realizado acciones de investigación, litigio e incidencia en distintos temas. En la línea de Política de Drogas trabajamos por incorporar mecanismos que flexibilicen las políticas existentes en esta materia con miras a la protección superior de los derechos humanos, con una óptica regional, nacional e internacional, y en defensa de la implementación del Acuerdo Final de Paz (AFP).

La ley 472 de 1994 contempla únicamente a la coadyuvancia como figura para intervenir en calidad de tercero en los procesos de las acciones de grupo. No obstante, el *amicus curiae* es una figura distinta a la coadyuvancia que ha sido admitida y utilizada en distintos procesos. Mientras la coadyuvancia es una figura procesal para apoyar a alguna de las partes del proceso, el *amicus* busca brindarle elementos de juicio jurídicos o técnicos al juez o tribunal para la debida resolución del caso concreto. Es por esto que los *amicus* han sido admitidos en distintos procesos, especialmente constitucionales, sin que exista norma expresa que los reconozca. Consideramos que el debate constitucional que ha suscitado la implementación y suspensión del PECIG durante los últimos años, amerita el hecho de que el Consejo de Estado escuche argumentos nuevos sobre la manera de abordar los daños que ha causado la política de aspersiones aéreas. De manera respetuosa, solicitamos a este despacho tener en cuenta este *amicus* con el propósito de aportar a una aproximación constitucional y de derechos humanos del problema jurídico que enfrenta el caso bajo estudio y de atender unas sugerencias para lo que hemos considerado es una reparación integral a las familias que fueron afectadas y para Asocazul como organización campesina.

En este *amicus* presentamos argumentos de carácter jurídico y constitucional, de acuerdo a los estándares nacionales e internacionales, que evidencian la magnitud de daño causado por la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Ministerio de Justicia – Consejo Nacional

de Estupefacientes – Dirección Nacional de Estupefacientes (en liquidación) a la Asociación de Pequeños Productores Agropecuarios de la zona alta de San Pablo - sur del departamento de Bolívar (Asocazul), con ocasión de la implementación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (PECIG). Este texto se divide en tres partes: (i) mostramos los daños inmateriales causados por las fumigaciones aéreas con glifosato en las comunidades campesinas del sur de Bolívar, haciendo énfasis en la necesidad de tener en cuenta sus particularidades como campesinos y campesinas para abordar la magnitud del daño; (ii) presentamos las razones por las cuales el estándar probatorio aplicable en el caso bajo estudio debe flexibilizarse, como lo ha hecho este alto tribunal en el pasado, teniendo en cuenta la no aplicación del principio de precaución por parte del Estado y las graves vulneraciones a derechos humanos de las que fueron víctimas los actores; y (iii) exponemos los elementos que debe tener en cuenta el Consejo de Estado para reparar de manera integral a los actores del presente caso. Por último presentamos algunas peticiones que esperamos aporten a la decisión que en este caso tome la sala.

Tabla de Contenido

1. Las fumigaciones aéreas con glifosato causaron daños inmateriales a las comunidades campesinas del sur de Bolívar.....	5
1.1. La conceptualización del campesinado y su dimensión colectiva	5
1.2. Desarrollo normativo y jurisprudencial del <i>corpus iuris</i> del campesinado en Colombia.....	7
1.3. El contexto socioeconómico del campesinado en el Sur de Bolívar.....	11
1.4. Las fumigaciones aéreas con glifosato en las comunidades campesinas del Sur de Bolívar y los perjuicios inmateriales derivados de esta política	14
1.5. Daños a derechos y bienes constitucional y convencionalmente protegidos	20
2. El principio de precaución, la vulneración de derechos fundamentales y la necesidad de invertir el estándar probatorio a la luz del caso concreto.....	24
2.1. El principio de precaución.....	24
2.2. Flexibilización del estándar probatorio en casos de fumigaciones aéreas con glifosato en la jurisprudencia del Consejo de Estado.....	27
2.3. La carga de la prueba en medios de control de reparación: una exigencia desproporcionada para los afectados por las aspersiones aéreas de glifosato en cultivos lícitos	30
3. La reparación integral como forma de reparación idónea para el presente caso	32
3.1. Fundamentos jurídicos, contenido y alcance de la reparación integral.....	33
3.2. La reparación integral en las acciones de grupo	35
3.2.1. La posibilidad de adoptar órdenes de hacer en desarrollo de la indemnización	36
3.2.2. Aplicación de estándares interamericanos de reparación integral en medios de control de responsabilidad del Estado	37
3.2.3. El caso del relleno sanitario Doña Juana: aplicación del principio de reparación integral en las acciones de grupo	38
3.3. Medidas de reparación integral en el caso concreto.....	39
4. Peticiones.....	42
5. Notificaciones.....	¡Error! Marcador no definido.

1. Las fumigaciones aéreas con glifosato causaron daños inmateriales a las comunidades campesinas del sur de Bolívar

El presente acápite muestra el contexto en el que el uso de la aspersión aérea con glifosato causó daños sobre el modo de vida colectivo de las familias campesinas integrantes de Asocazul. Estos daños van más allá de los materiales y morales y deben ser entendidos como daños inmateriales a la vida en relación. En un primer momento hacemos una descripción de las dimensiones de la conceptualización del sujeto campesino. Luego, exponemos el desarrollo normativo y jurisprudencial del *corpus iuris* del campesinado en Colombia. Después, esbozamos el contexto socioeconómico del campesinado en el Sur de Bolívar y presentamos las fumigaciones aéreas con glifosato en las comunidades campesinas del Sur de Bolívar y los perjuicios inmateriales derivados de esta política. Finalmente, enlistamos los derechos constitucional y convencionalmente protegidos que fueron vulnerados a partir del PECIG.

1.1. La conceptualización del campesinado y su dimensión colectiva

A nivel internacional y nacional se ha avanzado con la conceptualización del campesinado, que ha sido impulsada por las mismas organizaciones campesinas. En 2017 la Asamblea General de las Organización de las Naciones Unidas (ONU) adoptó la Declaración sobre los Derechos Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en Zonas Rurales¹, en donde se define al campesino como:

“toda persona que se dedique o pretenda dedicarse, ya sea de manera individual o en asociación con otras o como comunidad, a la producción agrícola en pequeña escala para subsistir o comerciar y que para ello recurra en gran medida, aunque no necesariamente en exclusiva, a la mano de obra de los miembros de su familia o su hogar y a otras formas no monetarias de organización del trabajo, y que tenga un vínculo especial de dependencia y apego a la tierra²”.

¹ Si bien este instrumento no tiene un carácter vinculante directo para los Estados, y el Estado colombiano se abstuvo votarlo, la Corte Constitucional en la sentencia C-077 de 2011 señaló que hace parte de lo que se conoce en el derecho internacional como *Soft Law*, y debe servir como una herramienta de interpretación para dar contenido y comprender la magnitud de la protección de los derechos humanos para asuntos relacionados con comunidades campesinas.

² Consejo de Derechos Humanos-ONU. *Declaración sobre los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales*. 2012. art. 1.

A nivel nacional el concepto técnico para la conceptualización del campesinado elaborado por el Instituto Colombiano de Antropología e Historia y la comisión de expertos entre los años 2016 y 2018³, indica que para comprender la conceptualización del campesinado se deben tener en cuenta 4 dimensiones: territorial, cultural, productiva y organizativa⁴.

La *dimensión territorial* hace referencia a que el campesinado constituye su vida en una relación especial con la tierra y por ser parte de una red de vínculos sociales, una historia compartida y una identidad que se expresa de manera territorial. Aunque se ubica fundamentalmente en territorios rurales, el campesinado no está definido por el territorio en el que habita o por su actividad laboral. Mediante sus actividades laborales, el campesinado establece relaciones estrechas con la naturaleza, su entorno y con los ecosistemas. En esta misma dirección, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU ha señalado que un campesino es una persona de la tierra, que tiene y busca mantener una relación directa y especial con la tierra y con la naturaleza mediante su vocación de producción agrícola⁵.

La *dimensión cultural* se refiere específicamente a las prácticas, formas de expresión, tradiciones e identidades. Nos remite a la comprensión del campesinado como un sujeto de carácter intercultural, diverso y diferenciado que solo es capaz de construirse a través de su ser colectivo: como parte de una historia compartida, de formas específicas de vivir, pensar y estar en las zonas rurales. Todo esto se sustenta en un cuerpo de relaciones sociales basadas en la cotidianidad familiar y comunitaria. Es de primer orden en esta dimensión la identificación subjetiva y objetiva como campesino⁶, es decir, el reconocimiento de los individuos como campesinos y como parte de una comunidad campesina. Pues no basta sólo con considerarse como campesino, sino que hay que construir y ser parte de la colectividad. Algo que, además, resulta clave para la transmisión de generación en generación de la identidad y las formas de relacionamiento familiar y comunitario.

El contenido simbólico que se contiene dentro del carácter colectivo del campesinado se reproduce cotidianamente a través de la memoria colectiva, mientras se generan escenarios de

³ICANH, *Elementos para la conceptualización de lo “campesino” en Colombia*. Febrero 2017.

⁴ Saade, Marta. *Conceptualización del campesinado en Colombia. Documento técnico para su definición, caracterización y medición*. 2020. La comisión estuvo integrada por: Olga Lucía Acosta Navarro, Carlos Arturo Duarte Torres, Darío Fajardo Montaña, Juan Guillermo Ferro Medina, Francisco Gutiérrez Sanín, Absalón Machado Cartagena, Ángela María Penagos Concha y Marta María Saade Granados.

⁵ Consejo de Derechos Humanos-ONU. *Declaración sobre los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales*. 2012.

⁶ Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE. *Caracterización de la población campesina*. 2019.

cohesión social y gestión comunitaria de conflictos. A nivel práctico se expresa en dedicaciones culinarias, conservación y cuidado de las semillas nativas, medicina tradicional, conservación de la naturaleza, producción artesanal, formas de intercambio y mercado, historia oral, construcción tradicional y fiestas, artes y deportes populares, entre otros.

La *dimensión económica* habla del campesinado como productor de valores de uso, alimentos y materias primas, que se consolida a partir de la posesión de la tierra de forma familiar y comunitaria. No obstante, no se limita al trabajo de la tierra, sino que incluye diferentes frentes que les permiten asegurar su subsistencia y generar excedentes: así encontramos, campesinos que se dedican al transporte de mercancías o personas, o al comercio de los productos del campo, pero ligados a su colectividad campesina. Incluye pequeños agricultores, ganaderos, guardianes de semillas, pescadores artesanales, pequeños mineros tradicionales, pastores, artesanos rurales, cazadores por supervivencia, recolectores, trabajadores agrarios y colonos tenedores de pequeñas extensiones de tierra⁷.

Los campesinos hacen parte de formas de organización de la producción a pequeña escala en modalidad asociativa, familiar o comunitaria⁸. Las relaciones existentes entre la organización de la producción están mediadas por el parentesco y por la vecindad, fundamentales para la circulación de la mano de obra, de tierra y de capital⁹.

Por último, *la dimensión organizativa* se refiere al campesinado como un sujeto que se ha constituido al calor de la lucha política y social por su reconocimiento. En este camino ha desarrollado modos de relacionamiento de larga data que han hecho posibles sus vidas colectivas y el aseguramiento de su supervivencia. En donde ha logrado la ampliación de su acceso a recursos y mercados, mediante el despliegue de entramados de relaciones familiares y extrafamiliares.

1.2. Desarrollo normativo y jurisprudencial del *corpus iuris* del campesinado en Colombia

Los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución Política han sido el fundamento sobre el que la Corte Constitucional ha identificado el *corpus iuris* del campesinado, desbordando la categoría de trabajador agrario, y reconociendo su especial protección constitucional. En palabras del

⁷ Castilla, Alberto. *Proyecto de acto legislativo: Campesinado como Sujeto de Derechos*. 2021.

⁸ Vía campesina. *Declaración de los Derechos de las Campesinas y Campesinos*. 2010.

⁹ Subgerencia de Tierras Rurales. *Análisis de diferentes concepciones teóricas del campesino y sus formas de organización*. 2013.

alto tribunal, estos artículos “entraña[n] el diseño de una estrategia global del desarrollo rural, configurado como un cometido estatal que debe buscar el crecimiento del sector campesino, y consecuentemente, el mejoramiento sustancial de la calidad de vida de la población rural”¹⁰. Para la Corte es claro que el sistema jurídico colombiano reconoce a los campesinos y trabajadores agrarios a partir de una articulación de derechos y deberes que expresan la dignidad humana en tres aristas:“(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”¹¹.

Este desarrollo jurisprudencial en torno a los derechos del campesinado puede dividirse en tres categorías generales: redistribución, reconocimiento y participación¹². La primera, tiene como objetivo mejorar las condiciones materiales del campesinado y la derrota de la discriminación socio-económica a partir de mecanismos de redistribución de la riqueza, esto con base en los históricos aportes del campesinado a la nación en materia de seguridad alimentaria y sostenibilidad ambiental. La segunda, busca la aceptación de la vida campesina y su valor como sujeto colectivo, con miras a que el campesinado sea capaz de poder llevar una vida sin vulneraciones. La tercera, se busca que sea respetada su autodeterminación y su derecho a la participación¹³.

Un hito de especial relevancia en el desarrollo jurisprudencial ha sido la determinación del campesinado como un sujeto de especial protección constitucional¹⁴. Esta condición se debe a las situaciones de profunda desigualdad estructural en las que ha vivido el campesinado, por lo que subsanarlas implica un desarrollo de políticas públicas especiales y diferenciadas. Este amparo reforzado se deriva de al menos tres grandes problemas: 1) el problema de acceso a la tierra con índices de desigualdad de concentración de la propiedad rural entre los más altos del mundo y un campesinado sin tierra; 2) una brecha de pobreza asociada a los bienes públicos y

¹⁰ M.P. Antonio Barrera Carbonell. *Sentencia C-021 de 1994*. Reiterado en las sentencias C-006 de 2002, C-1006 de 2005.

¹¹ Sentencia C-077/17.

¹² Güiza, Diana; Bautista, Ana; Malagón, Ana; Uprimny, Rodrigo. *La constitución del campesinado: luchas por reconocimiento y redistribución en el campo jurídico*. Dejusticia. Bogotá. 2020.

¹³ Cumbre Nacional Agraria. *Mandato Agrario*. 2003.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-077 del 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

sociales, mucho más precarios en contextos rurales que en urbanos; y 3) un vacío en el reconocimiento, en medio de una tendencia a desconocer al campesinado¹⁵.

Según la Corte Constitucional, el acceso equitativo a la tierra juega un papel central en los derechos del campesinado y se encuentra en la cabeza de todo el entramado de derechos que se le adjudican. En la sentencia C-077 de 2017, la Corte Constitucional afirmó que nuestro ordenamiento jurídico protege tres dimensiones del derecho al acceso a la tierra¹⁶. La primera es la seguridad jurídica de las diferentes formas de tenencia de la tierra. La segunda es el acceso a los bienes y servicios que permiten realizar los proyectos de vida de la población rural. Y la tercera, es el acceso a la propiedad de la tierra a través de mecanismos individuales y colectivos.

La Corte Constitucional también ha revestido con una especial importancia la protección del mínimo vital y las economías tradicionales campesinas de subsistencia. Esto bajo el entendido de que son usualmente comunidades que han dedicado su vida a una actividad de producción, con la que aseguran sus ingresos y medios de subsistencia, acceden al alimento para sus familias y comunidades¹⁷. Allí, en ejercicio de su identidad cultural y libre determinación han escogido trabajar la tierra para la siembra, producción y distribución de alimentos, mediante técnicas artesanales y acorde con sus tradiciones¹⁸.

En esta misma vía, la Corte Constitucional ha indicado respecto a las comunidades campesinas que

“los derechos reconocidos jurisprudencialmente relacionados con la subsistencia de esta población son los derechos fundamentales al mínimo vital, a la alimentación y al trabajo. [...] los derechos concernientes a la realización del proyecto de vida se encuentran relacionados con las libertades de asociación, para escoger profesión u oficio, para el desarrollo de la personalidad, y el derecho a la participación”¹⁹.

Asimismo, cabe destacar que el asunto del campesinado como sujeto colectivo de derechos no le ha concernido únicamente al tribunal constitucional. La sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STP2028 de 2018, al resolver la impugnación de una

¹⁵ Uprimny, Rodrigo. *¿Por qué el campesinado es sujeto de especial protección constitucional?* 2019.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-077 del 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-077 del 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencias T- 348 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt) y T-606 del 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-077 del 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

acción de tutela presentada por comunidades campesinas contra el XVIII Censo Nacional de Población y *VII de Vivienda*, llamó la atención sobre la necesidad de incluir al campesinado en las cuentas nacionales, la delimitación del concepto campesino y la formulación de políticas públicas específicas para esta población²⁰.

En cumplimiento de las órdenes de esta sentencia, se desarrollaron estudios para la delimitación del concepto campesino y su población, y se llevó a cabo la Encuesta Nacional de Cultura Política que incluyó un apartado específico sobre el campesinado. De manera general, se ha avanzado en la delimitación del concepto campesino y la inclusión en las cuentas nacionales. Hoy se sabe, por ejemplo, que casi el 30% de la población colombiana mayor de 15 años se reconoce como campesina y vive en una comunidad campesina. No obstante, la formulación de políticas públicas específicas e integrales para esta población se ha estancado en sus objetivos de elevar los niveles de vida del campesinado colombiano y de ofrecer oportunidades para el desarrollo integral del campo, garantizando medios de vida dignos, el acceso a la tierra y a la participación.

A nivel internacional la Declaración sobre los Derechos Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en Zonas Rurales²¹ reconoce al menos 28 derechos campesinos, de los cuales, resaltan: el derecho a la tierra y al territorio, su posesión de manera individual o colectiva y su libertad para trabajarla, sin despojo ni desplazamiento y representando la función social de la misma; el derecho a los medios para la producción agrícola, el crédito, la asistencia técnica y demás tecnología que aporte a su productividad; el derecho a la protección de los valores en la agricultura, y con este la protección de su cultura, valores, conocimientos, y espiritualidad inmersos en la agricultura local; el derecho a la preservación del ambiente, la capacidad del campesinado de preservarlo, la posibilidad de rechazar la explotación que dañe el ambiente y la posibilidad de ser compensados por estos daños; el derecho a la libertad de asociación, de opinión y de expresión.

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sentencia STP-2018. Radicación No. 96414. Acta 47. M.P. Patricia Salazar Cuellar.

²¹ Si bien este instrumento no tiene un carácter vinculante directo para los Estados, y el Estado colombiano se abstuvo votarlo, la Corte Constitucional en la sentencia c-077 de 2021 señaló que hace parte de lo que se conoce en el derecho internacional como *Soft Law*, y debe servir como una herramienta de interpretación para dar contenido y comprender la magnitud de la protección de los derechos humanos para asuntos relacionados con comunidades campesinas.

1.3. El contexto socioeconómico del campesinado en el Sur de Bolívar

El campesinado ha tenido que enfrentar distintos factores de vulnerabilidad, como la brecha campo-ciudad, la falta de reconocimiento y el sistema no redistributivo. Todas estas falencias en el modelo de desarrollo rural empujaron a una parte del campesinado a involucrarse en la economía de la hoja de coca, para asegurar un ingreso suficiente para reproducir la misma vida campesina. Sin embargo, esta actividad económica los ha puesto en medio del conflicto entre los actores del mercado ilegal o entre los actores del conflicto armado²². Incluso los ha puesto en la mira de la política de drogas del Estado colombiano²³.

Para el campesinado del Sur de Bolívar, las bonanzas mineras y de extracción de madera, como alternativa de vida, representaron economías pasajeras y sus consecuencias negativas superaron los beneficios producidos para el territorio²⁴. De igual manera, sus esfuerzos por producir maíz, arroz o practicar la ganadería se encontraron igualmente con barreras para acceder al crédito, a la tecnificación, a la formación, a semillas y a insumos²⁵. Los campesinos de los municipios del Sur de Bolívar enfrentan serios obstáculos para transportar sus cosechas a los centros de comercialización, caracterizadas por la lejanía de San Pablo con las ciudades capitales, vías destapadas y en muy mal estado, y como consecuencia, deben pagar altas tarifas en los fletes²⁶. En caso que logren superar las barreras para sacar sus cosechas, los intermediarios acostumbran a pagarlas por debajo de los costos de producción²⁷.

Desde la década de 1970, los departamentos de Magdalena, Guajira, Bolívar y Atlántico vivieron una temprana experiencia de narcotráfico que se conoció como la “bonanza

²² Existe una amplia bibliografía sobre las condiciones de las poblaciones campesinas que se han involucrado en la economía de la coca, recomendamos: Bautista Revelo, A. J., Capacho, B., Cruz, L., Martínez, M., Pereira, I., & Ramírez, L. (2018). *Voces desde el cocal: Mujeres que construyen territorio*. Dejusticia. <https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2018/07/Voces-desde-el-Cocal-versi%C3%B3n-final-para-WEB.pdf> / Chaparro, S., & Cruz, L. (2017). *Coca, instituciones y desarrollo: Los retos de los municipios productores en el posacuerdo*. Dejusticia / Ciro, E. (2016). *Cultivando coca en Caquetá: Vida y legitimidades en la actividad cocalera* [Doctorado en Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Autónoma de México]. https://www.academia.edu/39739068/Cultivando_coca_en_el_Caquet%C3%A1_vidas_y_legitimidades_de_la_actividad_cocalera / Torres Bustamante, M. C. (2011). La coca y la formación del Estado local. En *Estado y Coca en la frontera colombiana: El caso de Putumayo* (pp. 33-68). ODECOFI - CINEP.

²³ Moreno, M. (2016). *Memoria histórica de las fumigaciones 1978-2015: Las aspersiones aéreas en contexto de guerra sin saber sabiendo y sin querer queriendo* (p. 44). MamaCoca – Indepaz. <http://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2018/08/Memoria-historica-de-las-fumigaciones.pdf>.

²⁴ Viloria de La Hoz. Joaquín. *Documentos de trabajo sobre economía regional. Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar*. 2009

²⁵OPI. *Informes de coyuntura económica del Magdalena medio. Barrancabermeja PDPMM*. 2013-2014. Santos Mendez, Omar. *La gran marcha de 1985: Protestas campesinas en San Pablo del Bolívar*. 2017

²⁶ PNUD. *Perfil productivo municipio de San Pablo*. 2015.

²⁷Viloria de La Hoz. Joaquín. *Documentos de trabajo sobre economía regional. Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar*. 2009

marimbera”. Esta bonanza terminó como consecuencia, entre otras cosas, de las primeras aspersiones con glifosato que se hicieron sobre los cultivos de cannabis entre los años de 1984 y 1985²⁸. De esta manera, la economía del narcotráfico viró hacia los cultivos de hoja de coca, que llegaron a la región del sur de Bolívar de la mano de actores armados a mediados de la década de 1980. Para el final de la década de 1990, el territorio era el escenario de una guerra entre Estado, los paramilitares y la guerrilla por el control de la Serranía de San Lucas²⁹ que bordea estos municipios de San Pablo, Cantagallo Santa Rosa del Sur y Simtí. Entre los años 1999 y 2001, la región experimentó una bonanza debido a la producción de la hoja de coca, que terminó abruptamente por la congelación de los precios de la base de coca al productor y por las fumigaciones con glifosato en las plantaciones³⁰. Los municipios del Sur de Bolívar³¹ desarrollaron una dependencia económica de la hoja de coca – ver Gráfica No. 1 –. De acuerdo con información del Sistema de Información de Drogas de Colombia (SIDCO), entre el 92 y el 68% de los cultivos que tuvo ese departamento entre los años 2001 y 2015 se ubicaron en los municipios de la región. En el Sur de Bolívar el cultivo de coca ocupó entre 2002 y 2008 un poco más de la quinta parte del área sembrada del total nacional³², en promedio la región tuvo más de 2.600 hectáreas anuales de hoja de coca.

²⁸ Moreno, M. (2016). *Memoria histórica de las fumigaciones 1978-2015: Las aspersiones aéreas en contexto de guerra sin saber sabiendo y sin querer queriendo* (p. 44). MamaCoca – Indepaz. <http://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2018/08/Memoria-historica-de-las-fumigaciones.pdf>, p. 5.

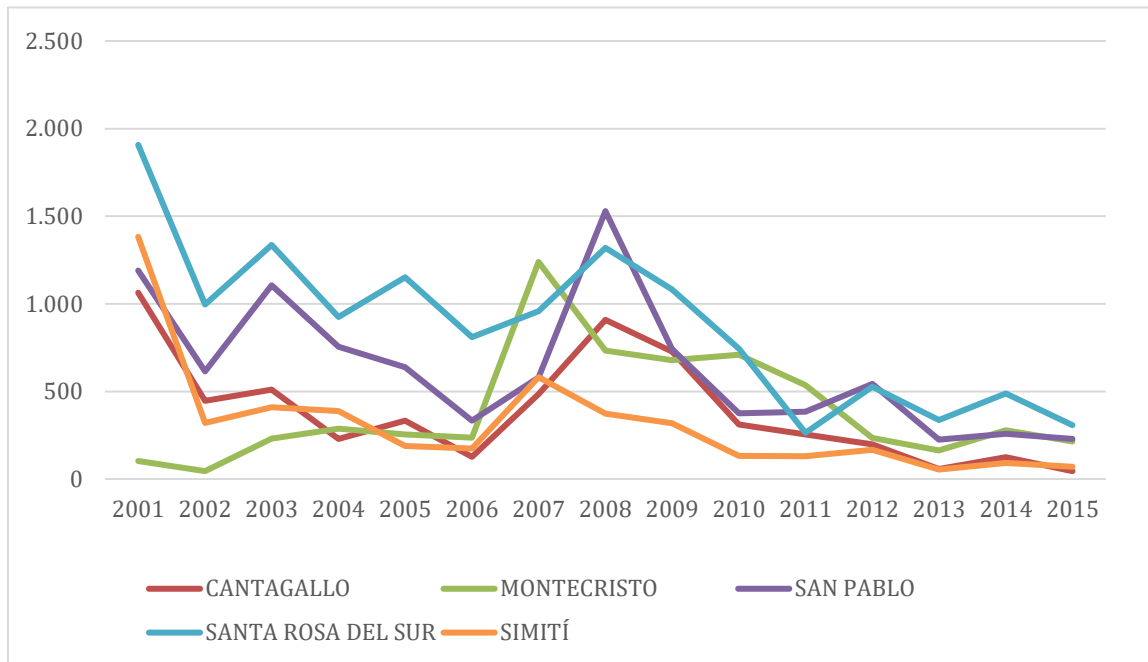
²⁹ Fonseca, D., Gutiérrez, Ó., & Rudqvist, A. (2005). *Cultivos de uso ilícito en el sur de Bolívar: Aproximación desde la economía política* (p. 155). ASDI – PNUD, p. 36.

³⁰ Fonseca, D., Gutiérrez, Ó., & Rudqvist, A. (2005). *Cultivos de uso ilícito en el sur de Bolívar: Aproximación desde la economía política* (p. 155). ASDI – PNUD, p. 24.

³¹ Nos referimos exclusivamente a los municipios de Cantagallo, Montecristo, San Pablo, Santa Rosa del Sur y Simití.

³² PNUD. *Perfil productivo municipio de San Pablo*. 2015.

Gráfico No. 1. *Hectáreas de hoja de coca cultivada en los municipios del Sur de Bolívar, desde 2001 a 2015.*



Fuente: Elaboración propia con datos del SIMCI y el Observatorio de Drogas de Colombia.

De acuerdo con el más reciente informe de la UNODC, la región Central-Sur de Bolívar ocupa el tercer lugar de las regiones con más área sembrada de cultivos de coca y aporta el 17 % al total nacional con 34.003 hectáreas³³. Con una producción potencial de 234 toneladas de cocaína y un rendimiento promedio anual de hoja de coca fresca de 7,7 toneladas por hectárea. Es decir, la región sigue siendo dependiente de esta economía ilegal.

Esta dependencia plantea la necesidad de que se avance en la construcción de políticas públicas específicas para el campesinado de la región que no solo aborden el problema de la hoja de coca. La concentración de la tierra en San Pablo en promedio entre los años 2000 y 2012 fue media, con un índice de Gini para la desigualdad de la tierra de 0,5331³⁴. La mayoría del territorio de San Pablo se encuentra dentro de la Zona de Reserva Forestal y que el índice responde a la distribución de propietarios, por tenencia de un título de propiedad, no de predios, por lo que el índice puede estar sesgado y ser mucho más alto³⁵. La forma de distribución de los predios en San Pablo, tiende a organizarse a partir de relaciones que enajenan al campesino

³³ UNODC y Gobierno de Colombia. (2022). *Colombia: Monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2021* (p. 173). Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. https://www.unodc.org/documents/colombia/2022/Octubre/Otros/Informe_de_Monitoreo_de_Territorios_Afectados_por_Cultivos_Illicitos_2021.pdf.

³⁴ UPRA. *Análisis de la distribución de la Propiedad Rural en Colombia*. 2017.

³⁵ PNUD. Perfil productivo municipio San Pablo. 2015.

de gozar efectivamente de la tierra y constituirse como sujeto colectivo en ella. Era común que la empresa privada practicara la compra de tierra a los campesinos para sembrar palma en grandes extensiones, desplazando al campesinado y reconfigurando el territorio y sus usos³⁶.

Por su parte, según datos del DANE, para el 2012, el 79,6% de la población rural de San Pablo tuvo alguna necesidad básica insatisfecha (NBI) especialmente en los componentes de vivienda y servicios públicos, esto afecta no sólo la calidad de vida de los campesinos, sino que implica grandes retos para la implementación de proyectos productivos y desestimula la inversión³⁷. Asimismo, según el Índice de Pobreza Multidimensional de 2005, el 91,4% de la población rural del municipio de San Pablo fue considerada como pobre, se registró un analfabetismo del 44,1% y el 37,3% de los habitantes no tuvieron acceso a salud³⁸.

En la región se han ofrecido proyectos de sustitución y desarrollo alternativo a la economía de la coca desde hace más de veinte años. Sin embargo, al igual que en otras regiones del país, “el verdadero cuello de botella de los proyectos productivos alternativos a la coca, está más en la fase de comercialización, que en la etapa de la producción”³⁹. Para las familias que estaban organizadas en Asocazul, la siembra de cacao les enfrentó a tres problemas adicionales: fumigaciones aéreas con glifosato; bajos rendimientos, ubicados entre el 20% y 30% de su potencial⁴⁰; y, que al ser cultivos permanentes requieren varios años para dar cosechas y ganancias económicas. En contraposición, el cultivo de hoja de coca brinda en el territorio varias cosechas al año, altos rendimientos tempranos y comercialización que llega al lugar de producción⁴¹.

1.4. Las fumigaciones aéreas con glifosato en las comunidades campesinas del Sur de Bolívar y los perjuicios inmateriales derivados de esta política

Las fumigaciones con glifosato han sido promovidas por el Gobierno nacional como una herramienta en la lucha contra la proliferación de los cultivos de uso ilícito. Sin embargo, la implementación del PECIG desde mediados de los años noventa y su impulso debido a los

³⁶ Viloría de La Hoz, Joaquín. *Documentos de trabajo sobre economía regional. Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar*. 2009

³⁷ PNUD. Perfil productivo municipio San Pablo. 2015.

³⁸ PNUD. Perfil productivo municipio San Pablo. 2015.

³⁹ Torres Bustamante, M. C. (2017). *La coca campesina en Colombia: Un desafío para el postconflicto* (N.º 2; Desarrollo territorial, con dignidad participación solidaridad sabemos cómo, p. 58). Redprodepaz - CINEP - Programa por la Paz - Prosperidad Social. <http://redprodepaz.org.co/sabemos-como/wp-content/uploads/2016/05/Coca-Campesina.pdf>.

⁴⁰ Viloría de La Hoz, Joaquín. *Documentos de trabajo sobre economía regional. Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar*. 2009

⁴¹ Gutierrez Sanín, Francisco. *Tensiones y dilemas de la producción cocalera*. 2019.

recursos recibidos por el Plan Colombia, causaron daños sobre las poblaciones campesinas del sur de Bolívar, entre otras regiones del país. En esta sección argumentamos que la implementación del PECIG en la región del Sur de Bolívar significó una afectación a los derechos humanos de las poblaciones campesinas de los municipios de Cantagallo, Santa Rosa del Sur, San Pablo y Simití. Municipios que fueron asperjados en diferentes momentos pero que comparten una dependencia económica de la hoja de coca. Más allá del caso bajo estudio, las fumigaciones con glifosato, llevadas a cabo por las entidades accionadas, causó la destrucción del proyecto productivo que lideraba Asocazul en el Sur del departamento de Bolívar. Además de esto, y de las graves afectaciones a la salud, al medio ambiente y a sus condiciones de vida, generando daños inmateriales a la relación que estas comunidades campesinas tenían con el territorio donde habitan.

Antes de entrar a la tipología de daños que ha admitido la jurisprudencia del Consejo de Estado es necesario hacer un repaso de la implementación del PECIG. El PECIG fue reglamentado por el Consejo Nacional de Estupefacientes mediante Resolución 001 de 1994. Posteriormente, la Resolución 013 de 2003 del CNE revocó las resoluciones 001 de 1994 y 005 de 2000, y estableció un nuevo marco normativo para el programa, que incluía la expedición de un Plan de Manejo Ambiental. Aunque el párrafo segundo del artículo 1 de la Resolución 013 de 2003, y la Resolución 015 de 2005 permitían la aspersión en cultivos ubicados dentro de los Parques Naturales Nacionales, la Sección Primera del Consejo de Estado, en sentencia del 11 de diciembre de 2013, aplicó el principio de precaución y anuló el párrafo mencionado⁴².

La sustancia utilizada en el PECIG fue establecida en la Resolución 1054 de 2003 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que corresponde a la “formulación comercial de ingrediente activo glifosato en una concentración de 480 g por litro de sal isopropilamina”, en una mezcla de glifosato (44%), coadyuvante cosmoflux (1%) y agua (55%)⁴³. De acuerdo con la información disponible

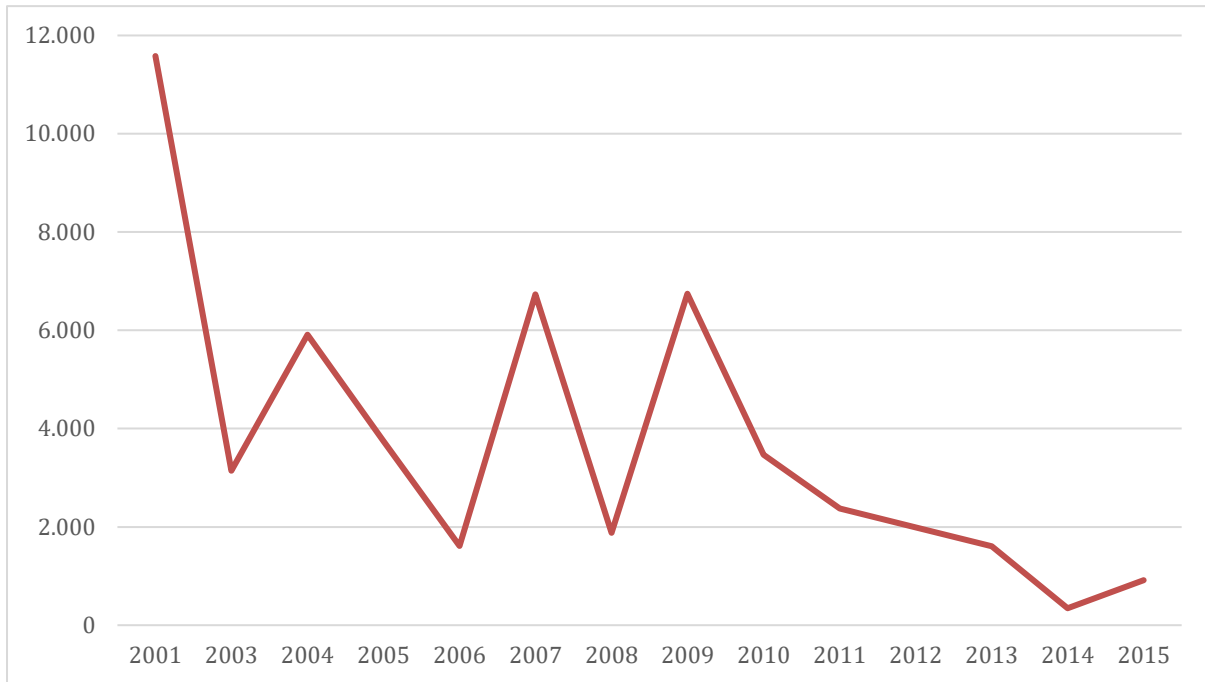
“el surfactante Cosmo-Flux 411F, el cual puede hasta cuadruplicar la acción biológica del Roundup. A esta lamentable situación se añade algo más perverso, relacionado con las denuncias de varias pasadas de las avionetas

⁴² Cruz, L., Malagón, A., & Castiblanco, C. (2020). *El daño que nos hacen: Glifosato y guerra en Caquetá / Ejercicio de memoria histórica sobre el territorio caqueteño en medio de la guerra contra las drogas*. Dejusticia. <https://www.dejusticia.org/lanzamos-informe-sobre-el-glifosato-y-la-guerra-en-caqueta-que-sera-presentado-a-la-comision-de-la-verdad/>, p. 15.

⁴³ Oficio 059999 de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional de Colombia (Diran), enviado en respuesta a derecho de petición el 30 de julio de 2016.

cuando fumigan sobre zonas campesinas, pudiendo volar 4, 6 o hasta 12 veces fumigando el mismo campo”⁴⁴

Gráfica No. 2. Hectáreas asperjadas con glifosato en los municipios del Sur de Bolívar, desde 2001 a 2015.



Fuente: Elaboración propia con datos del SIMCI y el Observatorio de Drogas de Colombia.

En los municipios del Sur de Bolívar las entidades accionadas asperjaron en promedio 3.700 hectáreas al año desde 2001. El año 2001 fue la mayor cantidad de aspersiones con más de 11 mil hectáreas, mientras que, en el 2004, 2005, 2007 y 2009 se presentaron picos de aspersión – ver Gráfica No. 2 –, en otras palabras, las aspersiones llegaban por ciclos cada dos años. Lo que muestra que la periodicidad de la implementación del PECIG en la región. Los hechos que motivaron la acción de grupo que motiva este caso, se enmarcan en la fase final del programa, cuando las aspersiones en la región fueron de 1.600 hectáreas.

Desde la sentencia de unificación dictada por la Sala Plena del Consejo de Estado el 14 de septiembre de 2011, el Consejo de Estado ha desarrollado una tipología del perjuicio inmaterial que consta únicamente del reconocimiento de tres tipos de perjuicios: (i) perjuicio moral; (ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico y biológico); (iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto

⁴⁴ Nivia, E. (2002). *Las fumigaciones aéreas sobre cultivos ilícitos sí son peligrosas*. Recuperado de http://www.mamacoca.org/feb2002/art_nivia_fumigaciones_si_son_peligrosas_es.html.

de daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida en relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño”⁴⁵.

Esta tipología del daño inmaterial es la que ha adoptado este tribunal hasta la fecha. No obstante, significó dejar de lado el concepto de daño a la vida en relación bajo el argumento de que este tipo de afectaciones se verían incluidas en el daños a la salud psicosocial para **los casos en que el daño tenga origen en una lesión corporal**, desplazando lo que denominó como “denominaciones o tipos de perjuicios abiertos” en pro de la “concreción y objetividad” que, según el Consejo de Estado, otorgaría el concepto del daño a la salud sobre el daño a la vida en relación⁴⁶. Sin embargo, esto no resulta del todo cierto para los casos en que el daño no tiene un origen en una lesión personal, tal como sucede con las fumigaciones aéreas en el municipio de San Pablo - Sur de Bolívar, donde los daños inmateriales causados a la relación de los campesinos con su entorno, sólo pueden ser entendidos en toda su magnitud bajo el concepto de daño a la vida en relación.

El Consejo de Estado desarrolló el concepto del daño a la vida en relación desde 1993, cuando lo definió como “la pérdida de posibilidad para realizar otras actividades vitales, que aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable su existencia”⁴⁷, y que fue desarrollando a lo largo de los años como un daño que va más allá de lo fisiológico, que puede surgir de diferentes hechos, que modifica el comportamiento social de quien lo padece y le impide realizar ciertas actividades que pueden ir desde lo placentero a lo rutinario.⁴⁸

De este modo, el daño a la vida en relación hace referencia a afectaciones externas, tanto de carácter individual, como en la relación del sujeto afectado con las cosas del mundo, diferenciando así claramente del daño moral, que hace referencia a las afectaciones causadas a la vida interior de las personas⁴⁹. A la hora de diferenciar este daño del daño moral y material, el Consejo de Estado aclaró que

⁴⁵ Consejo de Estado, sentencia de Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, rad. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero.

⁴⁶ *Ibíd*, pp. 40-41.

⁴⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 1993.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000, exp. 11842, M.P. Alier E. Hernández Enríquez.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000, exp. 11842, M.P. Alier E. Hernández Enríquez.

“no se trata de indemnizar la tristeza o el dolor experimentado por la víctima – daño moral -, y tampoco de resarcir las consecuencias patrimoniales que para la víctima siguen por causa de la lesión – daño material –, sino más bien de compensar, en procura de otorgar al damnificado una indemnización integral”⁵⁰.

En 2007⁵¹, en la sentencia del 15 de agosto, el Consejo de Estado cambió la denominación del “daño a la vida en relación” por la de “alteración de las condiciones de existencia”, pues consideró que esta era más comprensiva y adecuada, resaltando que no todo perjuicio podría ser indemnizado bajo este concepto, sino que sólo aquel que impactara de forma anormal, drástica y grave el curso o modo de vida de la persona afectada, en sus ocupaciones, hábitos o proyectos. En este sentido, en la sentencia del 11 de mayo de 2011, el Consejo de Estado señaló que para el reconocimiento de un daño extrapatrimonial por las alteraciones a las condiciones de existencia se debían cumplir dos requisitos: 1) que se tratara de una alteración que tenga una connotación especial en la vida de la persona afectada, es decir, que modifique de forma “superlativa” las condiciones habituales en las que la persona se desenvuelve, que signifique un contraste importante frente a lo que implicaba la existencia normal del sujeto pasivo del daño antes que ocurriera el hecho generador de la alteración a las condiciones de existencia; y 2) que se tratara de un daño cierto y probado.

La sentencia de unificación de 2011, modificó en principio el daño a la vida en relación de la tipología del perjuicio inmaterial **exclusivamente para aquellos casos en que el daño tuviera origen en una lesión corporal**. Tal tesis fue adoptada en los pronunciamientos siguientes para todos los casos en que se alegara algún tipo de perjuicio inmaterial, teniendo como consecuencia la eliminación completa del concepto de daño a la vida en relación de la jurisprudencia del Consejo de Estado. En su el salvamento de voto de la sentencia de unificación mencionada, la magistrada Ruth Stella Correa Palacio advirtió que este cambio de término que entendía que el daño biológico comprendía el daño por la alteración de las condiciones de existencia, implicaba una reducción del segundo concepto. Así se dejaban por fuera otras hipótesis de daños que no producen afectaciones físicas o psicológicas, pero sí

⁵⁰ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, expediente 11.652. Actor: Francisco Javier Naranjo Peláez y otros. M.P. Daniel Suárez Hernández. Sentencia de 2 de octubre de 1997.

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 15 de agosto de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación 19001-23-31-000-2003-00385-01.

modifican sustancialmente a las condiciones de existencia⁵², como la lesión a la imagen, al nombre o reputación, o los que acá nos ocupan derivados de las afectaciones a los medios de sostenimiento comunitarios. Estos últimos, que se acompañan de afectaciones acentuadas sobre la identidad campesina en toda su complejidad: las dimensiones territorial, cultural, económica y organizativa se vieron gravemente afectadas por dicha actuación, tal como se evidencia en los hechos del caso.

Por ejemplo, al hablar del sujeto afectado, la asociación campesina no se refiere a las personas asociadas en su individualidad, sino que remite a las “familias afectadas”⁵³. La familia campesina es central para comprender al sujeto campesino, pues es ahí donde se encuentra uno de sus ejes fundamentales, sobre el cual se articula su forma de posesión de la tierra, las relaciones laborales, la transmisión del conocimiento, la identidad, el objetivo y la organización de su trabajo y producción⁵⁴.

Asimismo, las fumigaciones adelantadas por el Estado afectaron las posibilidades que tiene la asociación campesina de consolidar proyectos de desarrollo alternativo⁵⁵, y atentaron contra el carácter organizativo del campesinado al sembrar desesperanza e imposibilitar sus intenciones de acceder a recursos y mercados más amplios. En los hechos de la demanda se afirma que parte de la comunidad afectada dejó de sembrar, abandonó su motivación y redujo su interés de mantener su pertenencia a la asociación⁵⁶. En otras palabras, el Estado ejerció coacción mediante la aspersión aérea que limitó su derecho a asociarse de forma libre y voluntaria.

Este rompimiento de la dimensión organizativa de la comunidad llevó no sólo a una ruptura en las relaciones entre las familias que componían la asociación, sino también a un cambio en las

⁵² Salvamento de voto. Magistrada Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia de 14 de septiembre de 2011. Consejo de Estado. Radicación número: 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031).

⁵³ Término usado a lo largo de los hechos presentados por Asocazul. Recuperado de: https://docs.google.com/document/d/e/2PACX-1vTYPTFK7i3rCoVDFPDhUKMpUL2pBhx7_iR4-SyQrqljO_SUM4KRFyvS6pQQk-voVw/pub

⁵⁴ Como se expone en el numeral 1.1 de este documento sobre la conceptualización del campesinado y su dimensión colectiva. También se puede encontrar referencias sobre el tema en: Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE. *Caracterización de la población campesina*. 2019 & Vía campesina. *Declaración de los Derechos de las Campesinas y Campesinos*. 2010. & Corte Constitucional. Sentencia C-077 del 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁵⁵ De acuerdo con la UNODC, el desarrollo alternativo “*es un proceso destinado a reducir y eliminar el cultivo de plantas que contengan estupefacientes, así como sustancias sicotrópicas, mediante la adopción de medidas de desarrollo rural expresamente concebidas con tal fin; se lleva a cabo en el contexto de un crecimiento económico nacional sostenido y de los esfuerzos por alcanzar un desarrollo sostenible de los países que están tomando medidas contra las drogas, teniendo presentes las características socioculturales especiales de las comunidades y grupos destinatarios, y estando enmarcado en una solución permanente global de la problemática de las drogas ilícitas*”. Tomado de: <https://www.unodc.org/colombia/es/da2013/daprinicipal.html#:~:text=El%20desarrollo%20alternativo%20es%20un,de%20un%20crecimiento%20econ%C3%B3mico%20nacional>.

⁵⁶ Numeral 12 y 13 de los hechos presentados por Asocazul. Recuperado de: https://docs.google.com/document/d/e/2PACX-1vTYPTFK7i3rCoVDFPDhUKMpUL2pBhx7_iR4-SyQrqljO_SUM4KRFyvS6pQQk-voVw/pub

dinámicas internas de cada una de estas familias, donde algunos miembros tuvieron que encontrar otras actividades laborales en sistemas de producción al jornal, alejadas de su relación con la tierra y de su comunidad campesina⁵⁷. Con el uso de la aspersión aérea con glifosato se llevó a ahondar la ruptura de la dimensión económica de los campesinos y una perjuicio del derecho al trabajo, donde el campesino fue obligado a no poder desarrollar un trabajo de forma libre y elegido en el marco de sus preferencias, vulnerando además el derecho al mínimo vital y las economías tradicionales campesinas de subsistencia, lo cual nos lleva también a resaltar el daño inmaterial causado por la vulneración a derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

De este modo, como consecuencia de la acción del Estado mediante el uso de aspersión aérea con glifosato, se modificaron las condiciones de vida, los medios de sostenimiento, el comportamiento social, se limitó el desarrollo de actividades rutinarias y placenteras y se rompieron las relaciones intersubjetivas y comunitarias del campesinado organizado en Asocazul. Esto dejó como resultado una afectación que trasciende los daños fisiológicos y que sólo puede entenderse desde el concepto de “daño a la vida en relación” ya desarrollado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, y que debe retomarse en este caso para reparar los daños inmateriales causados en toda su magnitud.

1.5. Daños a derechos y bienes constitucional y convencionalmente protegidos

De este modo, en caso de que la Consejo de Estado considere no abordar el daño a la vida en relación como un daño inmaterial autónomo presente en el caso que nos ocupa, consideramos que es importante que esta corporación tenga en cuenta y repare a las víctimas por los derechos constitucionales y convencionales que se vieron afectados con la fumigación aérea con glifosato por las razones expuestas previamente. Mientras que la adopción de la tesis del daño a la salud equivocadamente aplicada para casos cuyo daño no derive de una afectación física acabó con la aplicación del concepto del daño a la vida en relación en la jurisprudencia del Consejo de Estado, desde 2014 el alto tribunal fortaleció el tercer tipo de perjuicio inmaterial reconocido en su jurisprudencia: el daño a bienes o derechos convencionales y constitucionalmente amparados.

⁵⁷ Sección B. Sobre los derechos violados. Numeral D.1.4. Hechos presentados por Asocazul. Recuperado de: https://docs.google.com/document/d/e/2PACX-1vTYPTFK7i3rCoVDFPDhUKMpUL2pBhx7_iR4-SyQrq1jO_SUM4KRFyvS6pOQk-voVw/pub

Respecto a este tipo de perjuicio inmaterial, el Consejo de Estado en la sentencia de unificación dictada por la Sección Tercera, el 28 de agosto de 2014 indicó que lo componen las siguientes características: (i) es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas; (ii) implica afectaciones o vulneraciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes y derechos constitucionales o convencionales; (iii) es un daño autónomo; y (iv) la afectación o vulneración puede ser temporal o definitiva⁵⁸.

Los derechos vulnerados fueron los siguientes:

- El derecho a trabajar y el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- El proyecto de vida de las familias, protegido por el artículo 4 Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH)⁵⁹;
- Los derechos a la honra, la dignidad y la intimidad de las familias, consagrados en el artículo 11 de la CADH y 21 y 42 de la Constitución Política colombiana;
- El derecho a la propiedad privada de los campesinos, que se encuentra en el artículo 21 de la CADH, 58 de la Constitución Política y 12 de la declaración de la ONU sobre los derechos de los campesinos.
- El derecho al trabajo consagrado en el artículo 25 de la Constitución, pues la fumigación impidió que los campesinos pudieran continuar con el trabajo campesino que libremente habían escogido 143 familias campesinas.

Cuando las entidades accionadas fumigaron de forma indiscriminada cultivos de cacao y pan coger en la región del Sur de Bolívar, el Estado afectó seriamente el derecho a la libertad de asociación de las familias campesinas beneficiarias de Asocazul, pues interfirió en el fin

⁵⁸ Consejo de Estado, Sentencia del 28 de agosto de 2014, Consejero Ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Radicación número: 05001-23-25-000-1999-01063- 01 (32988). Actor: Félix Antonio Zapata González y otros.

⁵⁹ El derecho a la vida consignado en el artículo 4 de la CADH ha sido entendido por la Corte Interamericana de una forma amplia, abarcando el proyecto de vida desde 1998 en la sentencia Loayza Tamayo, término que se ha ido consolidando a través de la jurisprudencia y ahora se define de la siguiente manera: *El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él*". Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los "niños de la calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999 (fondo).

legítimo que perseguía esta organización⁶⁰, haciendo imposible retomar los proyectos de sustitución por las graves afectaciones económicas que sufrieron las familias campesinas con la destrucción de sus cultivos, quienes ahora se encontraban con una deuda que saldar por el préstamo que solicitaron para llevar a cabo el proyecto, pero sin los medios necesarios para continuar con el mismo.

Por otro lado, la actuación del Estado constituyó también afectaciones a derechos como la honra, la propiedad privada, el trabajo y el proyecto de vida, toda vez que las familias campesinas que hacían parte de Asocazul, optaron libremente por estos proyectos como una fuente de trabajo digno y una oportunidad para desarrollar su proyecto de vida. Expectativas que se vieron truncadas tras la destrucción de su fuente de trabajo. Respecto al derecho al proyecto de vida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado que este hace referencia a *“la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas.”*⁶¹. En este caso las familias beneficiarias de Asocazul vieron interrumpido su proyecto de vida, pues las expectativas que se habían planteado de forma razonable, al vincularse al proyecto de sustitución de cultivos, fueron perturbadas cuando el Estado destruyó sus cultivos parcial o totalmente.

Por otra parte, en relación al derecho a la propiedad privada, la Corte Constitucional ha indicado que, aunque este no es absoluto, su restricción debe estar motivada y contar con una finalidad específica que se relacione con la utilidad pública, el interés o sus funciones social o ecológica⁶², supuesto que no se cumple en el presente caso, pues la afectación a cultivos lícitos de cacao y pan coger fue el resultado de actividades negligentes llevadas a cabo por el Estado en el marco del PECIG.

Cabe destacar que la actuación de las entidades accionadas no sólo vulneró los derechos y bienes constitucionalmente protegidos ya indicados, sino que, además, significó una ruptura significativa en el tejido social, que generó desconfianza en los proyectos que se estaban adelantando, e irrumpió así en varias de las dinámicas económicas, culturales, territoriales y asociativas que son vitales para el campesinado como sujeto social⁶³. Adicionalmente,

⁶⁰ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-27/21. 5 de mayo de 2021.

⁶¹ Corte IDH. Caso Furlán Vs. Argentina. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.

⁶² Corte Constitucional. Sentencia C-269 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz.

⁶³ Cabe destacar que, si bien desde la sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado del 14 de septiembre de 2011 se descartaron los conceptos de “daño a la vida en relación” y “alteraciones graves a las

resaltamos que el daño causado a cada uno de los derechos enunciados es autónomo, pues no depende de otras categorías de daños, y fue de tal relevancia que, aunque en algunos casos las afectaciones fueron mayores que en otros, en todos los casos la actuación del estado tuvo como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales como los ya mencionados.

Por último, hay que destacar que la actuación de las entidades accionadas no sólo vulneró estos derechos y bienes constitucionalmente protegidos, sino que, además, significó una ruptura significativa en el tejido social, que generó desconfianza en los proyectos que se estaban adelantando e irrumpió así en varias de las dinámicas económicas, culturales, territoriales y asociativas que son vitales para el campesinado como sujeto social. De esta forma, se configuró una grave afectación a la vida en relación del campesinado como colectividad, pero, a su vez, de cada una de las familias. La alteración grave de las condiciones de su existencia, entonces, les impidió gozar de las actividades placenteras, sociales e individuales que resultaban vitales, tanto para la comunidad campesina como para cada una de las familias como sujetos campesinos⁶⁴.

Debido a estas vulneraciones, y conforme a la naturaleza de la tipología del daño a bienes y derechos convencional y constitucionalmente amparados, es necesario que el Consejo de Estado, además de las reparaciones materiales e inmateriales solicitadas por la parte demandante, valore la posibilidad de otorgar una reparación integral a las víctimas de Asocazul por las vulneraciones acá mencionadas, y en caso de no ser esta reparación integral posible, suficiente, oportuna o pertinente, haga la tasación respectiva del daño por la vulneración de los bienes y derechos convencional y constitucionalmente protegidos acá presentados, para realizar una reparación pecuniaria.

condiciones de existencia” como formas de daño inmaterial autónomas, en esta misma sentencia se aclara que estas tipologías pueden ser usadas bajo el tercer tipo de daño inmaterial para valorar aquellos daños que deban ser reparados y no se puedan comprender dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica”.

⁶⁴ Cabe destacar que, si bien desde la sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado del 14 de septiembre de 2011 se descartaron los conceptos de “daño a la vida en relación” y “alteraciones graves a las condiciones de existencia” como formas de daño inmaterial autónomas, en esta misma sentencia se aclara que estas tipologías pueden ser usadas bajo el tercer tipo de daño inmaterial para valorar aquellos daños que deban ser reparados y no se puedan comprender dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica”.

2. El principio de precaución, la vulneración de derechos fundamentales y la necesidad de invertir el estándar probatorio a la luz del caso concreto

En este apartado exponemos las razones por las que el Consejo de Estado debe tener en cuenta la aplicación del principio de precaución en el presente caso para determinar las cargas procesales que asumen las partes en las acciones de responsabilidad estatal, como la acción de grupo. En concreto, defendemos que la carga probatoria debe recaer sobre las entidades accionadas, no sobre los demandantes, quienes han sido afectados por las actuaciones de este, en los casos en los que se presente una acción para reclamar la reparación de daños y perjuicios ocasionados por actuaciones estatales en las que no se aplicó el principio de precaución. Para argumentar esta postura, desarrollamos tres puntos: (i) la aplicación del principio de precaución en materia probatoria, (ii) la flexibilización del estándar probatorio en casos de afectaciones a derechos colectivos y fundamentales por fumigaciones aéreas con glifosato, y (iii) la carga de la prueba en acciones de reparación como una exigencia desproporcionada para los afectados.

2.1. El principio de precaución

El alcance del principio de precaución ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa. De acuerdo con la sentencia del 11 de diciembre de 2013, la Sección primera de esta corporación, estableció que

“el principio de precaución se encuentra dispuesto en la Constitución Política, por consiguiente, cuando una decisión administrativa pone en riesgo un área de protección especial (derecho al medio ambiente) en tanto que autoriza una actividad que causa un riesgo potencial en el ecosistema, está desconociendo dicho principio y en consecuencia se aparta de los mandatos constitucionales que lo albergan bajo el propósito de salvaguardar bienes necesarios para el presente y futuro de la especie humana”⁶⁵.

En igual sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional, al señalar que el principio de precaución corresponde al “deber impuesto a las autoridades de evitar daños y riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente”⁶⁶. Este deber se desprende de los mandatos constitucionales previstos en los artículos 79 (derecho a gozar de un ambiente sano) y 80 (protección y

⁶⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia 11 de diciembre de 2013. Rad: 11001-03-24-000-2004-00227-01. C.P. Guillermo Vargas Ayala.

⁶⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-703 de 2010. M.P. Gabriel Mendoza Martelo.

prevención ambiental) de la Constitución. Estos mandatos han sido desarrollados particularmente en la Ley 99 de 1993 que, en su artículo 1, incluye al principio de precaución dentro de los principios generales ambientales.

El alcance del principio de precaución ha sido ampliamente discutido por la jurisprudencia constitucional. En la Sentencia T-154 de 2013, la Corte Constitucional estudió una acción de tutela que había sido negada por no haberse probado que la empresa Drummond estuviera vulnerando, amenazando o poniendo en peligro algún derecho fundamental del accionante, quien alegaba que una mina de esa empresa causaba contaminación ambiental, por lo que vulneraba sus derechos a la vida, a la salud y a la intimidad, entre otros. La Corte Constitucional aplicó el principio de precaución para revocar la sentencia de segunda instancia y, en su lugar, ordenar a Drummond instalar maquinaria e invertir en tecnología para reducir la contaminación ambiental. Su razonamiento para decidir se fundamentó en que “la falta de certeza científica no puede aducirse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para precaver la degradación del ambiente y la generación de riesgos contra la salud”⁶⁷.

El Auto 074 de 2014 afirma que el principio de precaución se erige como garantía y deber constitucional para la materialización de los derechos colectivos de las comunidades negras del Pacífico. Allí la Corte estableció que los presupuestos de aplicación del principio de precaución son criterios de razonabilidad que incluyen el daño potencial grave e irreversible, y el principio de certeza científica (indicios de potencialidad). En ese sentido, la Corte Constitucional afirmó que la proporcionalidad es aplicable para evitar que los costos derivados de la precaución sean demasiado altos en relación con los beneficios obtenidos.

Posteriormente, la jurisprudencia aclaró la aplicación del principio de precaución en casos concretos. En la Sentencia T-080 de 2015, la Corte Constitucional analizó el caso del derrame de un pesticida tóxico en la bahía de Cartagena. El análisis giró en torno a la negación de la acción popular por la falta de pruebas certeras sobre los efectos del derrame y la magnitud del daño. La Corte Constitucional se basó en la aplicación del principio de precaución, al indicar que es transversal al derecho ambiental tanto en la jurisdicción constitucional como en la administrativa, por lo que “orienta los instrumentos de reparación y sanción en el sentido de que no es exigible tener certeza sobre los daños y el nexo de causalidad para ordenar las

⁶⁷ Corte Constitucional. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-154 de 2013. 21 de marzo de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Página 45.

correspondientes medidas de restauración y protección”⁶⁸. Por esa razón, en tal supuesto, deben construirse “indicios suficientes y razonables, fundamentados en el estado del conocimiento científico, para condenar a un determinado agente a resarcir integralmente el perjuicio ocasionado”⁶⁹.

La sentencia T-080 de 2017 argumentó que ante la posibilidad de un daño grave e irreversible opera la máxima *in dubio pro ambiente*, es decir, que en caso de duda sobre los efectos nocivos que el desarrollo de una actividad pueda ocasionar sobre el medio ambiente, esta deberá cesar. Cuando por causa de las aspersiones aéreas con glifosato, exista duda razonable respecto de si estas afectan el entorno natural o la salud humana, deben tomarse las medidas que anticipen y eviten cualquier daño, y en caso de que esté causado, adoptar las medidas de compensación correspondientes puesto que el principio de precaución exige una postura activa de las autoridades en esta materia, y comporta no solo la prohibición del uso del glifosato sino la reformulación completa de la política de erradicación.

La Sentencia T-690 de 2017 ordenó al Gobierno Nacional hacer una consulta con las comunidades indígenas accionantes para establecer el grado de afectación que el PECIG, mientras estuvo vigente, causó en su integridad física, cultural, social y económica. Si bien el caso se refería a la implementación de las aspersiones aéreas y la erradicación manual forzosa, era conveniente reconocer que la reciente autorización del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Terrestre con Glifosato (PECAT), por parte del Consejo Nacional de Estupefacientes, daba lugar a la Corte para generar un pronunciamiento sobre la política de erradicación en su conjunto. Esto sin perjuicio de que en un futuro se decida modificar el método y el herbicida usado para el efecto, caso en el cual también resultará exigible el enfoque preventivo que es objeto de esta decisión. Este precedente fue reiterado en la Sentencia T-236 de 2017, cuando la Corte indicó además que el juez de tutela puede acudir a este principio cuando haya contradicción en el material probatorio sobre la existencia de riesgos para la salud humana⁷⁰.

⁶⁸ Corte Constitucional. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-080 de 2015. 20 de febrero de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Apartado 8.3.4. Página 105.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ Corte Constitucional. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-236 de 2017. 21 de abril de 2021. M.P. Aquiles Arrieta Gómez. Apartado 5.2.11. Página 60.

2.2. Flexibilización del estándar probatorio en casos de fumigaciones aéreas con glifosato en la jurisprudencia del Consejo de Estado

En el contexto de las acciones de responsabilidad estatal, el Consejo de Estado ha enmarcado el análisis de las afectaciones por la fumigación de cultivos lícitos e ilícitos con glifosato en dos posibilidades: la responsabilidad objetiva por actividades peligrosas⁷¹ o la falla del servicio⁷². En ambos supuestos, el Consejo de Estado ha flexibilizado las exigencias de probar los elementos de la responsabilidad estatal.

Así, por ejemplo, bajo el primer supuesto, el Consejo de Estado ha estudiado casos como el de un propietario cuyos cultivos de lulo fueron afectados por la deriva de las aspersiones aéreas con glifosato. En el expediente no había pruebas del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño antijurídico para acreditar la imputación. Sin embargo, el Consejo de Estado concluyó que, aunque no obraba un dictamen pericial que confirmara que la destrucción del cultivo de lulo se debía a los efectos nocivos de la fumigación de los cultivos ilícitos cercanos al predio, en el expediente había “elementos probatorios idóneos, concurrentes y pertinentes que estructuran una prueba indiciaria, que permiten fundamentar la imputación al Estado del daño reclamado en la demanda”⁷³. Por ello, concluyó que “la entidad demandada al haber tomado la decisión de desarrollar una actividad altamente peligrosa, cuya legalidad no se cuestiona, está obligada jurídicamente a asumir los efectos nocivos que se produzcan en perjuicio de personas que no tienen el deber jurídico de soportarlos”⁷⁴.

En el segundo supuesto, el Consejo de Estado ha analizado casos como el de la fumigación aérea con glifosato de cultivos lícitos de yuca y caucho por haber sido confundidos con cultivos ilícitos de coca. La Policía Nacional insistió en la falta de prueba técnica o científica que demostrara que los daños habían sido ocasionados por las fumigaciones de glifosato. No obstante, el Consejo de Estado indicó que, aunque echaba de menos la prueba directa de la responsabilidad, las demás pruebas acreditaban el nexo de causalidad dado que en el expediente había “elementos de juicio que permiten inferir razonablemente que la aspersión aérea de

⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 20 de febrero de 2014. Rad: 41001-23-31-000-2000-02956-01(29028). C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 27 de enero de 2016. Rad: 52001-23-31-000-2006-00395-01(34797). C.P. Hernán Andrade Rincón.

⁷² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 30 de enero de 2013. Rad: 18001-23-31-000-1999-00278-01(22060). C.P. Stella Conto Díaz.

⁷³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 20 de febrero de 2014. Rad: 41001-23-31-000-2000-02956-01(29028). C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Apartado 16.2. Página 41.

⁷⁴ Ídem. Apartado 16.12. Página 45.

glifosato generó el daño en el predio de los demandantes”⁷⁵. Por lo tanto, concluyó que hubo una falla en el servicio probada porque la Policía Nacional no verificó la presencia de cultivos ilícitos en ese predio antes de fumigar, ni realizó el trámite que exigía el artículo 77 de la Ley 30 de 1986. En suma, la Sala indicó que “al Estado no le está permitido proceder a fumigar un cultivo sin haberlo identificado previamente como ilícito”⁷⁶.

No obstante, de manera más reciente la Sección Tercera del Consejo de Estado ha reiterado y decantado su posición para analizar el daño producido por la aspersión aérea por glifosato bajo el título de imputación por riesgo excepcional. Así, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha reconocido en fallos de sus diferentes Subsecciones la aplicación del principio de precaución como fundamento para declarar la responsabilidad del Estado frente a actividades que, si bien han sido consideradas legítimas, como la aspersión por glifosato, han constituido daños antijurídicos que encuadran dentro del título de imputación por riesgo excepcional. Así por ejemplo, en la sentencia del 17 de septiembre de 2018, dictada por la Subsección C de la Sección Tercera, esta Corporación señaló que el “*Consejo de Estado ha precisado que cuando se demuestre que durante la aspersión se afectaron cultivos lícitos que no tenía relación con los cultivos ilícitos, y que esta afectación obedeció a que la entidad no cumplió con los **deberes de precaución** y cuidado que le eran exigibles, deberá ser condenada a resarcir los daños causados por incumplimiento de sus obligaciones.*”⁷⁷ (Negrillas adicionadas al texto).

Igualmente, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado que incluso cuando la administración ha cumplido los protocolos y requisitos necesarios para proceder a la fumigación por aspersión aérea de cultivos ilícitos, es obligación del Estado reparar los daños causados por el “*riesgo que produce*” o puede producir esa actividad. Y agregó que no es necesaria la existencia de un dictamen técnico para acreditar la responsabilidad del Estado, pues pueden utilizarse diferentes elementos probatorios y procesales que permitan construir la imputación de responsabilidad en cabeza del Estado. En palabras de ese alto Tribunal, la fumigación aérea con glifosato

⁷⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 30 de enero de 2013. Rad: 18001-23-31-000-1999-00278-01(22060). C.P. Stella Conto Díaz. Página 20.

⁷⁶ Ídem. Página 23.

⁷⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 17 de septiembre de 2018. Radicado 19001-23-31-000-2010-00350-01 (54756). M.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

“es una actividad que engendra un riesgo para el ambiente, por lo cual el Estado le asiste un deber de guarda material sobre este tipo de sustancias que opera, obligación que se origina del poder de instrucción, dirección y control del cual está investido (...) Luego entonces, teniendo en cuenta que el uso del glifosato en la erradicación de cultivos ilícitos es una actividad peligrosa, cuando con el mismo se generen daños antijurídicos, se responderá sin que sea relevante acreditar que se cumplió con los deberes de cuidado”⁷⁸.

En ese caso, la Sección Tercera del Consejo de Estado encontró que, a pesar de que no obraba en el expediente un dictamen técnico que, confirmada la destrucción de las plantas como efecto de la fumigación de los cultivos ilícitos cercanos al predio, “en el expediente obran elementos procesales que permiten construir la imputación de responsabilidad en cabeza del Estado”⁷⁹.

Este precedente ha sido reiterado⁸⁰ por las diferentes Subsecciones de la misma Corporación, sentencias del 27 de enero de 2016⁸¹, del 2 de mayo de 2016⁸², del 2 de noviembre de 2017⁸³ y del 17 de septiembre de 2018⁸⁴. En las que se ha utilizado el título de imputación por riesgo excepcional debido a la especial peligrosidad que ha implicado la utilización de un producto dañino para la salud y el medio ambiente como el glifosato. Y en las que se ha flexibilizado el estándar probatorio debido a que únicamente se debe acreditar la existencia del daño antijurídico y la imputación a la administración.

⁷⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 20 de febrero de 2014. Radicado Interno 29028. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁷⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 20 de febrero de 2014. Radicado Interno 29028. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁸⁰ Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 17 de septiembre de 2018. Radicado 19001-23-31-000-2010-00350-01 (54756). M.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

⁸¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 27 de enero de 2016. Radicado Interno 34797. M.P. Hernán Andrade Rincón.

⁸² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 2 de mayo de 2016. Radicado Interno 36357. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁸³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 8 de septiembre de 2017. Radicado Interno 41467. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁸⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 17 de septiembre de 2018. Radicado 19001-23-31-000-2010-00350-01 (54756). M.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

2.3. La carga de la prueba en medios de control de reparación: una exigencia desproporcionada para los afectados por las aspersiones aéreas de glifosato en cultivos lícitos

La ejecución del PECIG es una actividad peligrosa llevada a cabo por la Policía Nacional, y las demás entidades accionadas, que han causado daños a poblaciones campesinas que se pueden considerar como sujetos de especial protección constitucional. Debido a las condiciones socioeconómicas, las poblaciones campesinas afectadas por las aspersiones aéreas con glifosato, no tienen la capacidad técnica para demostrar muchos aspectos de los daños, ni iguales medios jurídicos para llevar a cabo un juicio contra el estado que las entidades mismas. De esta manera, los accionantes tienen una carga menor (si se quiere sumaria), pues sólo deben mostrar que hubo daño, debido a que es el estado quien tiene mayor carga probatoria para desacreditar el daño.

Tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han flexibilizado los estándares de prueba en casos relacionados con el principio de precaución al igual que las afectaciones a derechos fundamentales y colectivos por las aspersiones aéreas con glifosato. Sin embargo, consideramos que estos precedentes son insuficientes, dado que imponen la carga desproporcionada de probar los elementos de la responsabilidad –particularmente en el nexo de causalidad– sobre los afectados por actuaciones estatales en las que (i) no se aplicó el principio de precaución, pese a que debía ser aplicado, y que (ii) fueron realizadas por las accionadas de forma negligente e, incluso, ilícita por carecer de fundamento jurídico⁸⁵. Es decir, los accionantes deben probar un cierto nexo de causalidad, sin embargo, la discusión en este caso es que debido al “riesgo excepcional” como título de imputación, la carga mayor recae en el Estado, mientras que la carga menor recae en los accionantes, que son campesinos, sujetos de especial protección, en condición de vulnerabilidad y que no están en “igualdad de armas” para probar. De esta manera, son las entidades accionadas quienes deben acreditar que actuaron de forma diligente. Peor esto no basta para salvar la responsabilidad de las entidades

⁸⁵ El artículo 11 de la Constitución Política indica que: “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. En ese sentido, toda actuación del Estado que no tenga un fundamento jurídico expreso es ilícita. Por lo cual, la fumigación aérea con glifosato de cultivos lícitos, como el cultivo de cacao de Asocazul, resulta ilícita por extralimitar la competencia legal de la Policía Nacional para realizar esta actividad, permitida –antes de la Sentencia T-236 de 2017– únicamente para la erradicación de cultivos ilícitos.

accionadas pues el título de imputación de riesgo excepcional, indica que si hubo un daño en debe ser reparado.

La exigencia de la carga de la prueba a los demandantes resulta desproporcionada al no tener un enfoque diferencial que permita entender sus pretensiones de reparación enmarcadas en un contexto en el que sistemáticamente ha causado daños y vulneraciones de derechos de los accionantes. La carga de la prueba, en ese contexto, parece ser más bien una reproducción de la desigualdad de poder que estructura el ejercicio de la función administrativa y, en general, de las relaciones verticales entre los particulares y el Estado. Más aún, la exigencia de probar tanto el hecho dañino como el daño antijurídico y el nexo causal obliga a aquellos afectados que no cuentan con los recursos necesarios para acreditar suficientemente los elementos de la responsabilidad estatal –como asesoría jurídica y herramientas técnicas– a asumir los perjuicios que causó la actuación negligente de las entidades accionadas que, además, debió evitarse en aplicación del principio de precaución. Lo anterior, teniendo en cuenta además que, en este caso, el grupo demandante está conformado por personas que estaban implementando un proceso de desarrollo alternativo y que invirtieron recursos para sustituir los cultivos ilícitos por cultivos de cacao que, sin embargo, fueron asperjados.

En el caso bajo estudio procede la aplicación de la jurisprudencia del Consejo de Estado en los que se asume que en aquellos casos donde se han producido actividades que comportan un riesgo excepcional (como en la ejecución del PECIG), es al Estado a quién incumbe la carga probatoria de desvirtuar ese daño. Incluso si demuestra que actuó con toda la diligencia del caso, las entidades accionadas tendrían que reparar por los daños causados al realizar una actividad peligrosa bajo el título de riesgo excepcional.

Puntualmente, consideramos que en estos casos se debería invertir la carga de la prueba para que sean las entidades accionadas quien deban probar la no configuración ni concurrencia de los elementos de la responsabilidad estatal. Consideramos que no hay razón alguna para desestimar esta posibilidad, pues permite materializar un enfoque diferencial para los afectados en estas situaciones y no es una carga imposible de cumplir. Esto, además, permitiría trasladar la responsabilidad al Estado, quien verdaderamente debe asumir –en estos casos– los costos de probar que no causó daños antijurídicos por sus actuaciones negligentes e, incluso, ilícitas. Al respecto, recordamos que las únicas negaciones que están eximidas de prueba son las

indefinidas⁸⁶, por ser imposibles de probar. No obstante, los medios de control de responsabilidad estatal que buscan reparar a este tipo de afectados se enmarcan en circunstancias específicas y delimitadas de tiempo, modo y lugar, por lo que la carga probatoria del Estado estaría dirigida a probar negaciones definidas⁸⁷.

En el presente caso hay dos aspectos relevantes en materia probatoria. En primer lugar, contrario a las afirmaciones hechas por el Tribunal Administrativo de Bolívar en la sentencia de primera instancia, consideramos que los demandantes sí presentaron pruebas que acreditan los daños y perjuicios que causaron las aspersiones aéreas con glifosato sobre sus cultivos de cacao. Aunque no necesariamente cuentan con pruebas técnicas y con suficiente certeza, el juez, como ha señalado la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁸⁸, debe valorar conjuntamente todo el material probatorio y, según las reglas de la sana crítica⁸⁹, también debe analizarlo de acuerdo con el contexto en el que ocurrieron los hechos que dan lugar a la acción de grupo. En segundo lugar, consideramos que la propuesta sobre invertir o dinamizar la carga de la prueba puede ser decretada, aún en esta etapa del proceso, según los términos del inciso 2 del artículo 167 del Código General del Proceso y garantizando el debido proceso de ambas partes.

3. La reparación integral como forma de reparación idónea para el presente caso

A la luz de la segunda pretensión de la demanda, a continuación, presentamos las razones por las que consideramos que el Consejo de Estado puede y debe ordenar medidas de reparación integral en el presente caso. Para ello: (i) exponemos brevemente los fundamentos jurídicos, el contenido y el alcance de la reparación integral, (ii) desarrollamos la adopción del principio de reparación integral en el marco de las acciones de grupo y (iii) analizamos qué medidas se podrían ordenar en este caso.

⁸⁶ Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso. Artículo 167, inciso 3.

⁸⁷ Según Giacomette, son entendidas como aquellas que “envuelven un hecho positivo contrario que se enmarca dentro de circunstancias de tiempo, modo y lugar; en virtud de esas circunstancias es que son susceptibles de probar, ya sea negación o afirmación”. En: Giacomette Ferrer, Ana. (2017). *Teoría general de la prueba*. Ibáñez: Bogotá. Página 110.

⁸⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 27 de enero de 2016. Radicado Interno 34797. M.P. Hernán Andrade Rincón. // Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 2 de mayo de 2016. Radicado Interno 36357. M.P. Danilo Rojas Betancourth. // Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 8 de septiembre de 2017. Radicado Interno 41467. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁸⁹ Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso. Artículo 176.

3.1. Fundamentos jurídicos, contenido y alcance de la reparación integral

El derecho a la reparación integral ha sido ampliamente desarrollado en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a través de componentes que han sido adoptados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, finalmente, han sido incorporados al derecho interno colombiano. Por esa razón, el principio de reparación integral es parte de los estándares de reparación que rigen el sistema jurídico colombiano. En ese contexto, en este acápite resumimos sus principales fundamentos jurídicos al igual que su contenido y alcance.

La Resolución 60/147 de 2006 de Naciones Unidas consolidó los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a obtener reparaciones. Allí, la Asamblea General señaló que “la reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido”⁹⁰. Esto significa que, según las circunstancias de cada caso, las víctimas de este tipo de violaciones deberían recibir, de forma apropiada y proporcional, una reparación plena y efectiva⁹¹. Esa reparación, a su vez, abarca medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición⁹².

La *restitución* implica que, siempre que sea posible, se debe devolver a la víctima a la situación anterior⁹³. La *indemnización* se refiere a la compensación, apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y las circunstancias del caso, de los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de esas violaciones⁹⁴. La *rehabilitación* incluye atención médica y psicológica, además de servicios jurídicos y sociales⁹⁵. La *satisfacción*, de ser pertinente y procedente, busca verificar los hechos, el conocimiento y la revelación pública de la verdad, actos de conmemoración y disculpas públicas, entre otros⁹⁶. Por último, las *garantías de no repetición* buscan prevenir que las violaciones vuelvan a ocurrir a través de medidas como la revisión y reforma de leyes, la protección de defensores de derechos humanos y el

⁹⁰ Asamblea General de Naciones Unidas. *Resolución 60/147, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. 16 de diciembre de 2005. Artículo IX, 15.

⁹¹ Ídem. Artículo IX, 18.

⁹² Ibidem.

⁹³ Ídem. Artículo IX, 19.

⁹⁴ Ídem. Artículo IX, 20.

⁹⁵ Ídem. Artículo IX, 21.

⁹⁶ Ídem. Artículo IX, 22.

control efectivo de las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad, entre otras⁹⁷.

Estos componentes han sido incorporados al sistema interamericano de derechos humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en el artículo 63.1 que, cuando se decida que hubo una violación de un derecho o libertad protegidos en la Convención, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dispondrá que “se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”⁹⁸. Con base en esta norma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado que “toda violación de una norma internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado”⁹⁹. Bajo ese entendido, la Corte Interamericana ha desarrollado el principio de reparación integral desde 1986¹⁰⁰ hasta la actualidad¹⁰¹, en los siguientes términos:

“La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum) que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, el Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron. En este sentido, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación a fin de resarcir los daños de manera integral por lo que, además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y

⁹⁷ Ídem. Artículo IX, 23.

⁹⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos. 22 de noviembre de 1969. Artículo 63.1.

⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419., Párrafo 126, entre otros.

¹⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Párrafo 26.

¹⁰¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Barbosa de Souza y otros Vs. Brasil. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2021. Párrafo 164; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Masacre de la Aldea Los Josefinos Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de noviembre de 2021. Serie C No. 442, Párrafo 126, entre otros.

garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados”.

Ahora bien, en Colombia el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos es una norma de jerarquía constitucional, por el bloque de constitucionalidad¹⁰², y las interpretaciones que ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre este, para integrar al sistema interamericano de derechos humanos el principio de reparación integral, son criterios relevantes para entender el sentido de esa norma¹⁰³. Asimismo, el principio de reparación integral está establecido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 que indica que en cualquier proceso judicial “la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad”. De igual forma, este principio ha sido incorporado en el sistema jurídico colombiano, siguiendo los lineamientos de la Resolución 60/147 de 2006 de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a través de normas relacionadas con la justicia transicional: la Ley 975 de 2005, la Ley 1448 de 2011 y las normas que han implementado el Acuerdo Final para la Paz. Por último, la Corte Constitucional también ha establecido que la reparación integral comprende los cinco componentes delimitados en la Resolución 60/147 de 2006 y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁴.

3.2. La reparación integral en las acciones de grupo

La Ley 472 de 1998, que regula las acciones populares y de grupo, establece en los artículos 3 y 46 que “la acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios”. Una interpretación exegética de la norma podría indicar que la indemnización se refiere exclusivamente al resarcimiento económico de los perjuicios causados, pero es evidente que esta interpretación es restrictiva y se queda corta, teniendo en cuenta los avances en protección de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos. Por esa razón, es claro que desde el 2007, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha ampliado el alcance de la acción de grupo hasta el punto de incluir en su alcance reparatorio

¹⁰² Se integran al ordenamiento jurídico nacional, con rango constitucional, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso que reconocen los derechos humanos, a través de la figura del bloque de constitucionalidad, establecida en el artículo 93 de la Constitución Política.

¹⁰³ La Corte Constitucional ha indicado que “la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar estos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales”. En: Corte Constitucional, Sentencia C-010 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-805 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre; Corte Constitucional, Sentencia C-916 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda; Corte Constitucional, Sentencia C-570 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy.

los contenidos del principio de reparación integral. Para exponer este desarrollo en materia de acciones de grupo, a continuación, analizamos: (i) la posibilidad de imponer obligaciones de hacer en desarrollo de la indemnización, (ii) la integración de los estándares interamericanos de reparación integral en acciones de responsabilidad del Estado, (iii) la aplicación de estos estándares en la acción de grupo, a través del caso del relleno sanitario Doña Juana.

3.2.1. La posibilidad de adoptar órdenes de hacer en desarrollo de la indemnización

En el 2007, la Sección Tercera del Consejo de Estado estudió una acción de grupo presentada por los propietarios de viviendas de la ciudadela Santa Rosa en la ciudad de Bogotá, que presentaban problemas de deterioro progresivo debido a que habían sido construidas sin licenciamiento en zonas con nacimientos y corrientes de agua. Así pues, para fallar, el Consejo de Estado analizó la siguiente pregunta: “¿es viable adoptar órdenes de hacer, en desarrollo del reconocimiento de la indemnización a perjuicios a víctimas de daños reconocidos en las acciones de grupo?”¹⁰⁵ A la que respondió afirmativamente.

El razonamiento para ello se basó en que las acciones de grupo pueden ser utilizadas para la reparación de perjuicios ocasionados por la violación de derechos o intereses colectivos, por lo que –en ese caso– se hace “necesaria la adopción de medidas diferentes a la simple indemnización patrimonial del daño”¹⁰⁶. Bajo ese entendido, el Consejo de Estado indicó que:

“La “indemnización” de perjuicios que debe hacerse en el evento de que resulte procedente una acción de grupo, como la interpuesta en el caso objeto de análisis, no solamente debe concebirse con alcances patrimoniales, toda vez que, en algunos supuestos, se hace necesaria también la adopción de medidas (obligaciones de hacer), para efectos de lograr una reparación integral del daño causado”¹⁰⁷

¹⁰⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 18 de octubre de 2007. Rad: 25000-23-27-000-2001-00029-01 (AG). Página 85.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

¹⁰⁷ *Ídem*. Página 86.

Por lo tanto, además de confirmar la condena al pago de una indemnización, el Consejo de Estado ordenó al Distrito Capital adelantar las medidas pertinentes para la reubicación de los habitantes de la urbanización debido a que su vida e integridad corrían peligro¹⁰⁸.

3.2.2. *Aplicación de estándares interamericanos de reparación integral en medios de control de responsabilidad del Estado*

El Consejo de Estado, con fundamento en el bloque de constitucionalidad, incorporó el principio de reparación integral a los análisis de reparación en el marco de los medios de control de responsabilidad del Estado¹⁰⁹ por violaciones de derechos humanos¹¹⁰. Así, en 2008 en el marco de una acción de reparación directa, esta corporación indicó que, en estos casos, “el juez de lo contencioso administrativo no debe estar limitado por su función principal, es decir, la de establecer y decretar el resarcimiento económico de un perjuicio cuya valoración económica y técnica es posible en términos actuariales, sino que debe ir mucho más allá, con el fin de que el principio de reparación integral se vea claramente materializado”¹¹¹.

Para el Consejo de Estado, la reparación integral “propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho o interés jurídico”¹¹², inicialmente entendido exclusivamente como hechos relacionados con la violación de derechos humanos. En consecuencia, la corporación concluyó que “resulta perfectamente viable, en aplicación del principio de ‘reparación integral’, (...) que el juez de lo contencioso administrativo adopte medidas pecuniarias y no pecuniarias, en idéntico o similar sentido a las que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha decantado”¹¹³. De manera que le es posible ordenar medidas de: (i) *restitución*, entendida como el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación; (ii) *indemnización* por perjuicios ocasionados por daño material e inmaterial; (iii) *rehabilitación*, que incluye financiación de atención médica, psicológica y/o psiquiátrica al igual que de servicios sociales, jurídicos u otros; (iv) *satisfacción*, que se refiere a medidas simbólicas y colectivas; y (v) *garantías de no repetición*

¹⁰⁸ Ídem. Páginas 86 y 90.

¹⁰⁹ Constitución Política. Artículo 90.

¹¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 20 de febrero de 2008. Rad: 76001-23-25-000-1996-04058-01(16996) (AG). Páginas 33 y 43.

¹¹¹ Ídem. Página 33.

¹¹² Ídem. Página 41.

¹¹³ Ídem. Página 40.

que implican medidas idóneas –administrativas, judiciales o legislativas– para que las víctimas no vuelvan a ser objeto de este tipo de violaciones¹¹⁴.

Posteriormente, en el marco de otra acción de reparación directa, el Consejo de Estado amplió la aplicación del principio de reparación integral al establecer que aplica –de forma rogada o de oficio– tanto en escenarios de (i) grave violación a los derechos humanos por parte del Estado, como de (ii) afectación significativa de un derecho fundamental reconocido constitucionalmente¹¹⁵. Sobre el segundo supuesto, el Consejo de Estado estableció que:

“Cuando el juez de lo contencioso administrativo aprecia la vulneración grave de la dimensión subjetiva u objetiva de un derecho fundamental, puede adoptar medidas de justicia restaurativa [de restitución, rehabilitación, satisfacción, no repetición] a efectos de que sea restablecido el núcleo del derecho o interés constitucionalmente protegido, al margen de que el trámite procesal sea el del grado jurisdiccional de consulta o la resolución de un recurso de apelación único. Lo anterior, toda vez que el principio de la no reformatio in pejus, como expresión de la garantía del derecho al debido proceso sólo tiene restricción en la órbita indemnizatoria del principio de reparación integral”¹¹⁶

3.2.3. El caso del relleno sanitario Doña Juana: aplicación del principio de reparación integral en las acciones de grupo

Hasta el 2012, el desarrollo del principio de reparación integral en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo se había dado en acciones de reparación directa. Sin embargo, en el 2009 el Consejo de Estado indicó que “en todo proceso en el que se juzgue la responsabilidad patrimonial del Estado, será posible deprecar medidas de reparación integral, con miras a que se restablezca el *statu quo* preexistente a la producción del daño”¹¹⁷. Bajo ese entendido, el

¹¹⁴ Ibidem. Reiterado en Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 25 de abril de 2012. Rad: 05001-23-25-000-1994-02279-01(21861). Página 101-102.

¹¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 25 de abril de 2012. Rad: 05001-23-25-000-1994-02279-01(21861). Página 100.

¹¹⁶ Ídem. Página 101.

¹¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 26 de marzo de 2009. Rad: 50001-23-31-000-1999-04688-01(17994). Página 38.

principio de reparación integral sería aplicable tanto en escenarios de reparación directa, como en acciones de grupo, pues en ambos casos es posible estudiar la responsabilidad del Estado¹¹⁸.

Así lo comprueba el caso del derrumbe del relleno sanitario Doña Juana¹¹⁹, en el que –en el escenario de una acción de grupo– el Consejo de Estado reprodujo y reiteró la jurisprudencia sobre la aplicación del principio de reparación integral para casos de graves vulneraciones a derechos fundamentales¹²⁰. Por esa razón, al encontrar lesiones significativas a los derechos fundamentales a la intimidad familiar y a la recreación y utilización del tiempo libre, como bienes jurídicos conexos al derecho colectivo a gozar de un medio ambiente sano¹²¹, el Consejo de Estado ordenó al Distrito Capital el pago de una indemnización por los perjuicios causados al igual que dos garantías de no repetición. A saber: (i) la adopción de un reglamento técnico para garantizar el manejo seguro de los rellenos sanitarios y (ii) remitir copia de la sentencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para que difundiera su contenido¹²².

3.3. Medidas de reparación integral en el caso concreto

En el caso concreto, los demandantes alegan violaciones significativas a sus derechos fundamentales “a la vida, la libertad de asociación, la salud, la familia, el trabajo, la integridad personal, la dignidad humana, la educación de los menores, la vivienda en condiciones dignas, la propiedad, los derechos de los niños y niñas y el buen nombre”¹²³. Además, argumentan que la vulneración de los derechos fundamentales está relacionada con la transgresión y afectación de los derechos colectivos “a un medio ambiente sano y correlativamente al equilibrio ecológico, al adecuado manejo de los recursos naturales y a la seguridad y salubridad públicas”¹²⁴. Por lo tanto, los demandantes solicitan la reparación integral por los daños y perjuicios ocasionados por las aspersiones aéreas con glifosato en los municipios de San Pablo, Cantagallo y Simití en el sur del departamento de Bolívar¹²⁵.

De acuerdo con el estándar de reparación integral vigente y aplicable en las acciones de grupo, consideramos que el Consejo de Estado puede y debe ordenar –además de las medidas de

¹¹⁸ Constitución Política. Artículo 90.

¹¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de noviembre de 2012. Rad: 25000-23-26-000-1999-0002-04(AG).

¹²⁰ Ídem. Páginas 228-232.

¹²¹ Ídem. Páginas 232-233.

¹²² Ídem. Página 234, orden décima de la parte resolutive.

¹²³ Escrito de la demanda. Página 31.

¹²⁴ Ibidem.

¹²⁵ Ídem. Página 12, segunda pretensión.

indemnización— otras medidas encaminadas a materializar los demás componentes de la reparación integral para así restablecer efectivamente los derechos fundamentales y colectivos significativamente vulnerados por la acción u omisión del Estado. Lo anterior, en tanto estas medidas pueden ser tomadas cuando se observa una afectación grave a uno o más derechos fundamentales sin importar que se trate de la resolución de un recurso de apelación único¹²⁶, como ocurre en este caso.

Así pues, a continuación, reiteramos algunas medidas de reparación integral solicitadas en la demanda y enunciaremos otras que consideramos pertinentes e idóneas en este caso, sin perjuicio de las demás medidas que el Consejo de Estado considere procedentes. A saber:

- a. El pago de una *indemnización* colectiva, que tenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales, por todos los perjuicios causados a los demandantes.
- b. Como medidas de *rehabilitación*: la disposición de atención psicológica y médica para los demandados que lo requieran, al igual que el acceso a servicios sociales. En particular: (i) la implementación de un modelo de recuperación educativa para niños y niñas que tuvieron que abandonar su educación por las fumigaciones que incluya cupos escolares, transporte, alimentación y demás materiales necesarios; (ii) medidas para garantizar el retorno de las familias que se desplazaron tras las fumigaciones a sus fincas y parcelas¹²⁷; (iii) asesoría y asistencia técnica para restaurar y rehabilitar los cultivos orgánicos de cacao¹²⁸; (iv) conformación de un banco de semillas criollas financiado por el Estado que almacene, custodie y distribuya semillas, al igual que recupere plantas y semillas afectadas por las fumigaciones¹²⁹; además de (vi) otras medidas de recuperación, rehabilitación y restauración ambiental y agrícola¹³⁰.
- c. Como medidas de *satisfacción*: (i) un acto público en el que el Estado reconozca su responsabilidad y pida perdón por los hechos y las afectaciones económicas, sociales y

¹²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 25 de abril de 2012. Rad: 05001-23-25-000-1994-02279-01(21861). Página 101.

¹²⁷ Demanda. Página 48.

¹²⁸ Demanda. Página 43.

¹²⁹ Demanda. Página 47.

¹³⁰ Demanda. Página 48. Al respecto, recordamos que, en una acción de reparación directa por el daño ecológico causado por fumigaciones con glifosato a una finca con plantaciones de yuca y caucho, el Consejo de Estado ordenó como una medida de reparación integral “un proyecto de reforestación con especies maderables propias de la región”. En: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 30 de enero de 2013. C.P. Stella Conto Díaz. Rad: 18001-23-31-000-1999-00278-01(22060).

ambientales derivadas de la pérdida de cultivos¹³¹; (ii) una declaración oficial del Estado que sea ampliamente circulada en la que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de los demandados¹³²; como también (iii) un registro audiovisual sobre los perjuicios ocasionados por las fumigaciones que sea expuesto en las alcaldías de los municipios afectados; y (iv) la construcción de una finca integral campesina para hacer procesos de memoria y recuperación de saberes ancestrales asociados a la producción agroecológica campesina, como actos de memoria¹³³.

- d. Como *garantías de no repetición*: (i) el cumplimiento del punto 4 del Acuerdo Final de Paz y del Decreto 896 de 2017 en lo referente al PNIS y especialmente a la secuencialidad de los métodos de erradicación¹³⁴– en los términos del artículo 1 del Acto Legislativo 02 de 2017, del subpunto 4.1.3.2 del Acuerdo Final de Paz y del Auto 387 de 2019 de la Corte Constitucional –;v (ii) la consolidación de un sistema de información completo y actualizado sobre los beneficiarios del PNIS, su estado y la ubicación de los terrenos en los que ejecutan el programa; al igual que (iii) el diseño, la financiación e implementación de un programa público que tenga por objetivo el cese de la estigmatización contra los trabajadores rurales que han participado en la economía ilegal de la coca.
- e. Dado que las aspersiones con glifosato fueron objeto de pronunciamiento por parte de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la convivencia y la no repetición, y que en el capítulo de “Hallazgos y recomendaciones”¹³⁵ la CEV emitió recomendaciones al Estado colombiano en su conjunto, consideramos pertinente solicitar a la Sección Tercera del Consejo de Estado que en el marco de la reparación del caso bajo estudio se ordene a las entidades accionadas: (i) generar espacios de reconocimiento y diálogo con las personas y comunidades que fueron afectadas por la política de drogas, y así visibilizar los daños ambientales, sociales, culturales y políticos del narcotráfico y la política prohibicionista, y las diferentes formas para atenderlos y superarlos; y (ii) desmilitarizar la respuesta del Estado frente a los cultivos, los

¹³¹ Demanda. Páginas 20 y 47.

¹³² Demanda. Página 47.

¹³³ Ibidem.

¹³⁴ El punto 4.1.3.2. del Acuerdo Final establece que hay una jerarquía entre las formas de erradicación de cultivos ilícitos que prioriza la sustitución voluntaria, después la erradicación manual y, finalmente, la aspersión aérea. En este sentido, los demandantes solicitaron el “cese a las fumigaciones” como una medida de no repetición.

¹³⁵ Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la convivencia y la no repetición. (2022). *Hallazgos y recomendaciones de la Comisión de la Verdad de Colombia*. Hay futuro si hay verdad: Informe Final, p. 826.

territorios y las poblaciones afectadas y renunciar definitivamente, sobre la base de la evidencia, a la aspersión con glifosato.

4. Peticiones

Conforme a los puntos previamente expuestos, y bajo la adopción de un enfoque interpretativo pro personas y diferencial que comprenda la situación de los accionantes como campesinos, solicitamos respetuosamente al alto tribunal.

- a) Invierta la carga de la prueba para el presente caso, de acuerdo a los términos del inciso 2 del artículo 167 del Código General del Proceso, garantizando el debido proceso de ambas partes.
- b) Valore conjuntamente el material probatorio presentado por los accionantes, haciendo uso de las reglas de la sala crítica y teniendo en cuenta el contexto en el que ocurrieron los hechos que dan lugar a la acción de grupo.
- c) Además del reconocimiento del daño material y moral, que reconozca los daños inmateriales causados a los accionantes por parte del Estado, en razón de su identidad como campesinos y las afectaciones que la acción estatal tuvo en la misma, acogiendo el concepto de daño a la vida en relación o afectación grave a las condiciones de existencia, o subsidiariamente como daños a derechos y bienes constitucionalmente protegidos.
- d) Decrete la reparación integral de los accionantes, teniendo en cuenta los estándares interamericanos de reparación integral y las medidas de reparación integral solicitadas en la acción de grupo y las enunciadas en el apartado 3.3. de este *amicus*.

Cordialmente,