



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN PRIMERA

SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO

Referencia: Exp. No. 250002341000201800704-00

Demandante: LUIS DOMINGO GÓMEZ MALDONADO

Demandado: MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL Y OTROS

MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Agotados los trámites procesales, la Sala profiere sentencia de primera instancia dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, con el fin de resolver sobre la demanda instaurada por el señor Luis Domingo Gómez Maldonado contra el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, ANLA.

El actor popular solicitó el amparo de los derechos e intereses colectivos (i) al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; (ii) a la existencia del equilibrio económico y el manejo y el aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la conservación de las especies

animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente; y (iii) a la seguridad y salubridad públicas¹.

El Tribunal, mediante auto de 30 de julio de 2018, admitió la demanda y ordenó la notificación a las demandadas.

1. La demanda

El demandante formuló las siguientes pretensiones (Fl. 56 Cdo. No. 1):

“1. Que se amparen los derechos colectivos al Medio Ambiente Sano y la Salud Pública y los demás que se reconozcan vulnerados durante el trámite del presente litigio y con fundamento de los hechos aquí narrados.

2. Que se ordene a las autoridades colombianas ajustar el uso de productos fitosanitarios que contengan las sustancias activas clotianidina, tiametoxam, imidacloprid y fipronil pertenecientes a la familia de los neonicotinoides a los estándares vigentes en la Unión Europea en aplicación al principio de precaución y en protección de los derechos colectivos .”.

Las anteriores pretensiones tienen fundamento en los siguientes **hechos**.

Indica que en Europa está científicamente probado que los insecticidas de la familia de los neonicotinoides, elaborados con el fin de actuar en el sistema nervioso central de los insectos, específicamente los identificados con los ingredientes Clothianidin, Thiamethoxan, Imidacloprid y Fipronil causan graves daños a las abejas y a los polinizadores, razón por la cual se prohibieron mediante la expedición de los reglamentos de ejecución Nos. 781/2013 y 485/2013.

¹ Derechos colectivos enunciados en el escrito de demanda

El 17 de mayo de 2018, el Tribunal General de la Unión Europea, desestimó la solicitud de anulación de los mencionados reglamentos de ejecución, con base en la aplicación del principio de precaución, para limitar el uso de los productos fitosanitarios arriba señalados.

Sostiene que mediante el 14 de febrero 2017 se radicó un oficio dirigido al Doctor Aurelio Irigorri Valencia, Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, suscrito por el Colectivo Abejas Vivas, radicado también en los ministerios de Salud y Protección Social, Ambiente y Desarrollo Sostenible e Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, cuyo asunto es "*Acciones concretas para la protección de las abejas y los polinizadores*".

En él se informa sobre una reunión que se llevó a cabo el 1 de noviembre de 2016 en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con el acompañamiento del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, CORPOICA, ICA, y la Universidad Nacional, poniendo de relieve lo siguiente. i) La alarmante pérdida de colmenas para algunos apicultores. ii) El reporte, a septiembre de 2016, de 5.398 colmenas de abejas envenenadas. iii) El reporte, a 12 de febrero de 2017, según el cual de 35.216 colmenas de abejas *Apis Melifera* y 776 colmenas de abejas nativas inscritas, se informó sobre problemas de envenenamiento y muerte de abejas en 10.358 y 192 colmenas, respectivamente.

Indica que en el programa "*S.O.S. por las abejas para salvar su zumbido de la muerte*", emitido el pasado 6 de agosto de 2017 por el Canal Caracol en el programa "*Los Informantes*", el profesor Jorge Euclides Tello Durán, autoridad en apicultura y miembro del Colectivo Abejas Vivas y docente de la Universidad Nacional, afirmó que "*un neonicotinoide mata a una abeja en menos de 15 segundos, el animal hace espasmos, digamos las alas se mueven en tremós típico, las patas de las abejas se mueven, que me hacen creer que realmente el animal sufre al morirse de esa manera. Al desaparecer las abejas, al matarlas, al no permitirles continuar su proceso evolutivo, nosotros también corremos el riesgo de desaparecer.*".

Por su parte, la Agencia de Noticias de la Universidad Nacional publicó el 17 de julio de 2017 el artículo denominado “*Sin freno, muerte masiva de abejas*”, en el que se trata el tema de la mortalidad de las abejas por el abuso de agroquímicos de neonicotinoides.

Afirma que el Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, el 6 de septiembre de 2017, allegó un listado de plaguicidas existentes en el mercado colombiano que contienen los ingredientes activos Clotianidina (3 registros), Thiametoxam (37 registros), imidacloprid (84 registros) y fipronil (56 registros).

La Revista Semana, publicó el 13 de diciembre de 2017 una nota titulada “*Apicalipsis*” acerca del final de las abejas.

A la fecha, siendo el fenómeno de conocimiento global, las autoridades competentes en Colombia, no han tomado las medidas necesarias para revocar las licencias ambientales, así como los registros otorgados por el ICA, esto a pesar de encontrarse debidamente documentados los eventos de mortandad de abejas en el país asociados a unos ingredientes activos de la Clotianidina, el Thiametoxam, el Imidacloprid y el Fipronil.

2. Contestación de la demanda

Por conducto de apoderado judicial, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, contestaron la demanda oportunamente.

Por su parte, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, así como el Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, no allegaron contestación de la demanda.

2.1 Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

En primer lugar, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, indicando que de conformidad con el artículo 2 del Decreto 2478 del 15 de diciembre de 1999, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural tiene como objetivo la *“formulación, coordinación y adopción de las políticas, planes, programas y proyectos del sector Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural.”*

Hace referencia a las demás funciones que tiene la entidad, y concluye que dentro de los objetivos que articulan su funcionamiento no se encuentra el que superficial e inexactamente pretende el actor atribuir como presunta violación a los derechos colectivos que se pretenden invocar.

Señala que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural cuenta con legitimación pasiva de hecho, toda vez que fue demandado y, posteriormente, notificado de la demanda y, en esa medida, es parte pasiva de la relación procesal conformada con la presentación de la demanda.

No obstante, carece de legitimación material en la causa por pasiva, porque los hechos demandados no aluden, para nada, con acciones u omisiones administrativas adelantadas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, ya que las acciones aludidas por los demandantes no son competencias de la entidad.

En segundo lugar, señala que en el presente caso no se configuran los siguientes elementos: i) el daño contingente; ii) peligro, amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos colectivos; iii) ni una actuación u omisión del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural a la que permita atribuírsele la presunta amenaza o violación de derechos colectivos.

Señala que al momento de contestar la demanda, los supuestos sustanciales para que procediera el presente medio de control son inexistentes, por lo que se configura la superación del hecho al que se dio lugar con motivo de la interposición de la acción popular.

De igual manera, señala que no se dan los presupuestos para que la acción popular proceda, aunado a la “*orfandad*” probatoria que se presenta con respecto a los derechos colectivos que se invoca por parte de los demandantes.

Finalmente, sostiene que el actor no ha probado ninguna acción u omisión que permita siquiera, mediante indicio alguno, comprometer la responsabilidad en cabeza del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

En virtud de los argumentos anteriores, se opone a la prosperidad de las pretensiones.

2.2 Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, ANLA

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y sostiene que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, en lo que corresponde a sus competencias, ha actuado en el marco de sus objetivos y funciones, en forma ajustada a la Constitución y a la Ley.

En lo que se refiere a su competencia, no puede atribuírsele carga alguna, pues es al Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, a quien le corresponde ejercer la competencia legal relativa a la autorización o registro en materia de importación y distribución de plaguicidas químicos de uso agrícola.

Señaló que en Colombia, la normativa vigente relacionada con los plaguicidas de uso agrícola comprende el Decreto 502 del 5 de marzo de 2003, reglamentario de la Norma Andina para el Registro y Control de Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola; y la Decisión Andina 436 de 1998, modificada a su vez por la Decisión Andina 804 de 2015, de la Comisión

de la Comunidad Andina de Naciones, conforme a la cual se designó al Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, como la Autoridad Nacional competente para llevar a cabo el registro y control de los Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola (PQUA) y como responsable de velar por el cumplimiento de la Resolución No. 630, Manual Técnico Andino.

Señala que para efectos del registro, todo Plaguicida Químico de Uso Agrícola, debe contar con los dictámenes técnicos favorables de salud, ambiente y agronómicos. En este caso, a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales le corresponde emitir el Dictamen Técnico Ambiental, que se rige por la Decisión Andina 436 de 1998, modificada por la Decisión 804 de 2015, y por la Resolución No. 630, Manual Técnico Andino, el cual no implica en sí mismo la autorización de uso para un producto, ya que su competencia está limitada a evaluar los posibles riesgos que pueden ocurrir sobre el medio ambiente.

De otro lado, sostiene que la ANLA se encuentra sometida a las disposiciones contenidas en el numeral 8 del artículo 52 de la Ley 99 de 1993, en concordancia con lo señalado en el numeral 10.2 del artículo 2.2.2.3.2.2 del Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015, el cual establece que dicha entidad tiene la competencia para otorgar o negar de manera privativa la licencia ambiental para pesticidas.

En este sentido, la Evaluación de Riesgo Ambiental se realiza a partir de un proceso escalonado que provee un procedimiento lógico y progresivo de aproximaciones, a partir de tres pasos metodológicos: i) Análisis y evaluación de la información del PQUA, objeto de la evaluación; ii) Análisis del Riesgo del PQUA objeto de la evaluación sobre abejas; y iii) Caracterización del riesgo del PQUA objeto de la evaluación sobre abejas.

Señala que mediante Oficio con radicado 2018038207-1-000 del 3 de abril de 2018, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible trasladó por competencia a la ANLA una solicitud del Ministro de Agricultura y

Desarrollo Rural y del Director General del ICA, en el sentido de que se de aplicación a los principios de precaución y de prevención, específicamente para el uso del ingrediente activo FIPRONIL en ambientes abiertos de cultivos de cítricos, pasifloras, aguacate y café, teniendo en cuenta indicios científicos que relacionan el mismo con la mortandad de abejas de la especie *Apis Mellifera*, para lo cual las entidades que suscribieron la comunicación antes mencionada remitieron documentos técnicos en los que se presenta el resultado de pruebas de laboratorio donde el ingrediente activo FIPRONIL se encuentra en la mayoría de las muestras de especímenes de la especie *Apis Mellifera*.

En virtud de lo anterior, en el marco de las funciones y competencias de la ANLA se establecieron medidas complementarias a los Dictámenes Técnicos Ambientales que contienen el ingrediente activo Fipronil, en aras de dar aplicación a los principios de prevención o precaución.

Afirma que la ANLA, junto con los ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de Agricultura y Desarrollo Rural y el Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, hace parte de una mesa de trabajo sobre la disminución y muerte de abejas en Colombia, que busca aumentar el conocimiento sobre el tema y proponer acciones orientadas a la mitigación de esta problemática.

Propuso como excepciones.

i) Falta de legitimación en la causa por pasiva. Sostiene que dentro de esta acción no hay una causa probada con suficiencia que acredite que la presunta vulneración a los derechos colectivos invocados por el accionante corresponde al ámbito de responsabilidad de la ANLA, máxime que es el ICA la entidad que ejerce la competencia legal relativa a la autorización o registro en materia de importación y distribución de PQUA.

ii) Insuficiencia probatoria revisados los hechos y fundamentos de derecho planteados por el accionante, se encuentra que no hay suficiencia probatoria que acredite la responsabilidad de la ANLA, dentro del presente medio de control.

iii) Responsabilidad y nexo de causalidad. Señala que la presunta vulneración a los derechos colectivos, recae en el ICA, pues la ANLA es la autoridad competente en materia de otorgamiento y seguimiento del instrumento de manejo y control ambiental y cuando es necesario emite el Dictamen Técnico Ambiental, el cual no implica, en sí mismo, la autorización para el uso del producto.

3. Medida cautelar

El actor popular, en escrito separado de la demanda, solicitó el decreto de medidas cautelares. Se resolvió sobre el particular mediante auto proferido el 3 de septiembre de 2018 (Fls. 171 a 178 C. de medidas cautelares), en el sentido de negar el decreto de la medida cautelar solicitada, por las razones que quedaron expuestas en dicha providencia. Contra tal determinación, no se interpuso recurso.

4. Audiencia de pacto de cumplimiento

La audiencia especial de pacto de cumplimiento se llevó a cabo el día 27 de octubre de 2018. La misma se declaró fallida, porque a la misma no compareció la ANLA, ni se formuló proyecto de pacto de cumplimiento (Fl. 223 Cdo. 1).

5. Alegatos de conclusión

Mediante providencia de 18 de marzo de 2019, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión (Fl. 308 cuaderno 1).

Revisado el expediente, se observa que ninguna de las entidades accionadas presentó alegatos de conclusión.

6. Concepto del Ministerio Público

El 28 de marzo de 2019, el Procurador 135 Judicial II para asuntos Administrativos de Bogotá, rindió su concepto solicitando que se acceda a las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones (Fls. 310 a 322 del cuaderno 1).

Señaló que el problema jurídico consiste en determinar si las accionadas Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, han vulnerado, por acción u omisión, los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y a la seguridad y salubridad públicas, por la autorización de uso y uso efectivo de los fungicidas de la familia neonicotinoides en Colombia.

Hace referencia a las pruebas aportadas con el expediente y a las decretadas por el Despacho y señala que a partir de ellas, no hay discusión sobre el daño que produce a las abejas y a otros polinizadores la aplicación indiscriminada de paguicidas que contienen las sustancias químicas aludidas en la demanda, conocidas como neonicotinoides, tal como fue explicado por el profesor Tello Durán al señalar que estas sustancias “*actúan sobre el sistema nervioso central de los insectos, impidiendo la transmisión de impulsos nerviosos, provocando descoordinación, parálisis, pérdida de eficacia en vuelo y finalmente la muerte*”.

Afirma que, sin lugar a dudas, la utilización, al menos la no controlada, de productos que contienen las sustancias químicas aludidas, vulnera o al

menos amenaza los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y a la seguridad y salubridad públicas, tal como fue planteado en la demanda y que de ninguna manera fue desvirtuado por las entidades accionadas.

Señala que el ICA es el encargado de expedir las licencias, autorización o registro para la importación y distribución de plaguicidas químicos de uso agrícola como los cuestionados, pero que para ello requiere de una evaluación previa por parte de la ANLA, que emite un Dictamen Técnico Ambiental acerca de los posibles riesgos que puedan ocurrir sobre el ambiente, de conformidad con las normas vigentes y del Ministerio de Salud.

Por lo anterior, considera evidente la omisión por parte de las accionadas, particularmente del Instituto Colombiano Agropecuario, que si bien es una entidad con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, está adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y es la encargada de expedir las licencias y autorizaciones o registros para la importación y distribución de plaguicidas químicos de uso agrícola.

Por su parte, la Agencia Nacional de Licencias Ambientales fue la entidad encargada de emitir el Dictamen Técnico Ambiental sobre los posibles riesgos que podrían ocurrir sobre el medio ambiente, con la utilización de estos agroquímicos que, como se vio, ocasionan la muerte de abejas y de otros polinizadores, por lo que, sin lugar a dudas, existe una evidente relación de causalidad entre la omisión imputada a las accionadas y la afectación de los derechos e intereses colectivos amenazados y vulnerados, quedando así, en principio, demostrados los supuestos sustanciales para que prospere esta acción popular.

Indica que si bien se dan los supuestos para considerar que se están violando, o al menos amenazando los derechos colectivos deprecados en la acción popular, en aras de garantizar el principio del desarrollo sostenible como presupuesto incuestionable de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, el Tribunal como Juez de la Acción Popular deberá hacer una ponderación de los derechos que reconozca entre el crecimiento económico y la estrategia para superar las problemáticas sociales presentes; y, en la protección ambiental, el mecanismo para garantizar la supervivencia de las generaciones futuras.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Agotados los trámites inherentes a la acción impetrada y sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, la Sala procederá a emitir el fallo correspondiente.

Esta Corporación es competente para conocer en primera instancia de las acciones populares presentadas contra entidades del orden nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 152, numeral 16, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Para efectos de abordar el estudio del caso, la Sala desarrollará el siguiente orden. (i) Establecerá el problema jurídico por resolver y los alcances del análisis de la Sala, atendiendo al medio de control presentado por el actor. (ii) Resolverá sobre las excepciones propuestas. (iii) Analizará los derechos e intereses colectivos presuntamente vulnerados o amenazados, desde una perspectiva normativa y jurisprudencial. Finalmente, (iv) examinará el caso concreto, a fin de establecer la existencia o no de amenaza o vulneración de los derechos invocados.

1. El problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Instituto Colombiano Agropecuario y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, han vulnerado o amenazado los derechos colectivos invocados en la demanda por la autorización para el uso y el uso efectivo de los funguicidas del grupo de los neonicotinoides en Colombia y, con ello, han causado la muerte abejas y polinizadores.

En caso de encontrar probada la vulneración o amenaza a los derechos colectivos, la Sala deberá determinar los mecanismos para hacer cesar la amenaza o la restitución de las cosas al estado anterior.

2. Decisión sobre las excepciones propuestas por las accionadas

2.1. Falta de legitimación en la causa por pasiva.

Tanto el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural como la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, alegaron la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Para resolver, la Sala advierte que de los artículos 9 y 14 de la Ley 472 de 1998, se desprende que la acción popular puede dirigirse contra quienes se considera que amenazan, violan o han violado el derecho o interés colectivo; basta, para efectos de esta acción, con que se señale la autoridad o el particular, en concreto, que está presuntamente violando o amenazando los derechos o intereses colectivos cuya protección se reclama.

La legitimación en la causa por pasiva alude a la aptitud que debe reunir una persona natural o jurídica, contra quien se dirige la demanda, para oponerse jurídicamente a las pretensiones que el demandante esgrime en su contra. En este sentido, no basta con ser objeto de demanda para

concurrir legítimamente a un juicio, es imperioso estar debidamente legitimado para ello.

Sobre este particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado² ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material; distinción que ha expuesto en los siguientes términos.

“(...) toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico.

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra”

De acuerdo con el criterio jurisprudencial transcrito, la legitimación material en la causa por pasiva exige que la entidad en contra de la cual se dirige la demanda esté vinculada funcional o materialmente con los hechos que dan origen a la reclamación, lo cual no implica necesariamente la responsabilidad en la amenaza o vulneración del derecho colectivo, pero sí la existencia de un entorno funcional o material que vincula a la entidad respectiva con la eventual producción de la amenaza o del daño de que

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 8 de abril de 2014, Rad. 76001233100019980003601(29321). Magistrado Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

se trata.

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, pues considera que de conformidad con el artículo 2 del Decreto 2478 del 15 de diciembre de 1999, se dispuso como objetivo del ministerio en mención, la *“formulación, coordinación y adopción de las políticas, planes, programas y proyectos del sector Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural.”*

El mismo decreto hace referencia a las demás funciones que tiene la entidad, y concluye que dentro de los objetivos que articulan su funcionamiento no se encuentra el que superficial e inexactamente pretende el actor atribuir como presunta violación a los derechos colectivos que se pretenden invocar.

Señala que carece de legitimación material en la causa por pasiva, porque los hechos demandados no se refieren, para nada, a acciones u omisiones administrativas, adelantadas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, ya que las acciones aludidas por los demandantes no competen a la entidad.

Para resolver la excepción se tiene en cuenta lo siguiente.

De conformidad con el Decreto 2478 de 1999, el objetivo de la creación del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, es la *“formulación, coordinación y adopción de las políticas, planes, programas y proyectos del sector Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural”*.

De otro lado, de acuerdo con lo establecido en la Resolución No. 000417 de 7 de noviembre de 2018 *“Por la cual se ajusta el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural”*, además de las

funciones señaladas en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, se dispuso que este cumplirá las siguientes: *“1. Formular, dirigir, coordinar y evaluar la política relacionada con el desarrollo rural, agropecuario, pesquero y forestal en los temas de su competencia. 2. Formular políticas, planes, programas y proyectos agropecuarios, pesqueros y de desarrollo rural, fortaleciendo los procesos de participación ciudadana y planificación del territorio, bajo los lineamientos de la política macroeconómica. 3. Formular acciones para propiciar la articulación interinstitucional de las entidades del orden nacional y territorial que conlleven a la implementación de planes, programas y proyectos de desarrollo rural, y agropecuario con enfoque territorial. 4. Formular, coordinar, adoptar y hacer seguimiento a la política de desarrollo rural con enfoque territorial, en lo relacionado con el ordenamiento social de la propiedad rural y uso productivo del suelo, capacidades productivas y generación de ingresos, y gestión de bienes públicos rurales. 5. Formular, coordinar, adoptar y hacer seguimiento a la política de restitución de tierras despojadas. 6. Formular y hacer seguimiento a la política agropecuaria, pesquera y de desarrollo rural para la atención de la población en situación de vulnerabilidad con el objetivo de contribuir a la materialización de sus derechos con enfoque integral y diferencial, en coordinación con las demás entidades competentes del Estado. 7. Formular, coordinar, adoptar y hacer seguimiento a la política de desarrollo agropecuario, en lo relacionado con las cadenas agropecuarias, innovación tecnológica, protección del riesgo sanitario y el financiamiento sectorial. 8. Fijar las políticas y directrices sobre investigación, desarrollo tecnológico e innovación para el sector agropecuario. 9. Formular, coordinar e implementar la política para prevenir, corregir y mitigar el riesgo agropecuario. 10. Formular, dirigir, coordinar y evaluar la políticas en materia de prevención, vigilancia y control de los riesgos sanitarios, biológicos y químicos para las especies animales y vegetales y la investigación aplicada, con el fin de proteger la salud de las personas, los animales y las plantas y asegurar las condiciones del comercio. 11. Participar en la definición de la política macroeconómica y social y en la elaboración del Plan Nacional de*

Desarrollo, con el objeto de lograr el mejoramiento de las condiciones de vida de los pobladores rurales y el crecimiento económico del Sector Agropecuario. Pesquero y de Desarrollo Rural. 12. Velar por la efectividad y cumplimiento de los fines que para el Sector consagran los artículos 64 a 66 de la Constitución Política, con sujeción a las normas contenidas en las leyes que lo desarrollan 13. Fijar la política de cultivos forestales productores con fines comerciales, de especies introducidas o autóctonas, en coordinación con las autoridades ambientales y de recursos naturales renovables. 14. Participar con las autoridades competentes, en la formulación y adopción de la política de aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y los recursos hídricos. 15. Diseñar. Implementar y promocionar instrumentos, incentivos y estímulos para la producción y comercialización agropecuaria a través del financiamiento, la inversión, la capitalización y el fomento a la producción. 16. Hacer seguimiento a la política de libertad vigilada y control de precio de los insumos agrícolas, pecuarios, pesqueros acuícolas, y forestales. 17. Formular y adoptar, en coordinación con el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la política de comercio exterior de la producción agropecuaria forestal. Pesquera y acuícola nacional. 18. Formular y adoptar la política para las negociaciones comerciales internacionales y demás negociaciones del país en los temas relacionados con el sector agropecuario. 19. Coordinar con el DANE y otras entidades la producción de la información sectorial y realizar el análisis para la toma de decisiones. 20. Contribuir al desarrollo de las asociaciones campesinas y las organizaciones gremiales agropecuarias, así como la cooperación entre éstas y las entidades del Sector Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural. 21. Administrar el Fondo de Fomento Agropecuario. 22. Las demás que le sean asignadas y que correspondan a la naturaleza de sus objetivos.”

Por su parte, el Instituto Colombiano de Agropecuario, ICA, según lo dispuesto por el Decreto 4765 del 18 de diciembre 2008, es un “*Establecimiento Público del Orden Nacional con personería jurídica,*

autonomía administrativa y patrimonio independiente, perteneciente al Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología, adscrito al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.”

Con respecto a los plaguicidas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley 822 de 2003 y el artículo primero del Decreto 502 del 5 de marzo de 2003, **el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, a través del Instituto Colombiano Agropecuario “ICA”,** o la entidad que haga sus veces, es la Autoridad Nacional Competente, en adelante ANC, para llevar el registro y control de los Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola (PQUA) y el responsable de velar por el cumplimiento de la Decisión 436 de la Comunidad Andina de Naciones, su Manual Técnico y de la Ley 822 de 2003.

En este sentido, si bien la entidad encargada del registro y control de los plaguicidas químicos de uso agrícola es el Instituto Colombiano Agropecuario, lo cierto es que dicha entidad se encuentra adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, lo que significa que la competencia asignada mediante la Ley 822 de 2003 y el Decreto 502 de 2003, no está en cabeza únicamente del ICA, y por ende, no le asiste razón al apoderado del mencionado Ministerio, en cuanto señala que las acciones aludidas por los demandantes no son de su competencia, pues si bien dentro de las funciones de la entidad no se encuentra taxativamente la de registro y control de los Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola, la misma sí fue asignada a una entidad que se encuentra adscrita a dicho Ministerio.

Se agrega a lo anterior, que las funciones transcritas en los párrafos precedentes permiten advertir que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural es quien define la política sectorial agrícola, por lo que resultaría contrario al marco de un medio de control como el presente excluirlo del debate, así como de las eventuales órdenes que se emitan, dado que si bien la controversia alude a unos plaguicidas determinados, es

incuestionable que su utilización impacta en el conjunto de la actividad agrícola nacional y, por ello, resulta contrario a las disposiciones normativas ya mencionadas, que se lo excluya de las definiciones que corresponde adoptar en este campo.

Por lo expuesto, no prospera la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Autoridad Nacional de Licencias Ambientales

Fundamenta la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en que de acuerdo con la demanda, no hay una causa probada con suficiencia que acredite que la presunta vulneración a los derechos colectivos invocados por el accionante corresponda al ámbito de responsabilidad de la ANLA, máxime si es el ICA la entidad que ejerce la competencia legal relativa a la autorización o registro en materia de importación y distribución de PQUA.

Para resolver se considera lo siguiente.

En el escrito de contestación de la demanda, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales indicó que para efectos del registro, todo Plaguicida Químico de Uso Agrícola debe contar con los dictámenes técnicos favorables de salud, ambiente y agronómicos. **En este caso, “a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales le corresponde emitir el Dictamen Técnico Ambiental”**, que se rige por la Decisión Andina 436 de 1998, modificada por la Decisión 804 de 2015, y la Resolución No. 630, Manual Técnico Andino, el cual no implica en sí mismo la autorización para el uso de un producto, ya que su competencia está limitada a evaluar los posibles riesgos que pueden ocurrir sobre el medio ambiente.

De otro lado, sostiene que la ANLA se encuentra sometida a las disposiciones contenidas en el numeral 8 del artículo 52 de la Ley 99 de 1993, en concordancia con lo señalado en el numeral 10.2 del artículo 2.2.2.3.2.2 del Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015, el cual establece que dicha entidad, **tiene la competencia para otorgar o negar de manera privativa la licencia ambiental para pesticidas.**

Los argumentos incoados por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales y las razones de su defensa, se contradicen con los argumentos de la excepción propuesta, dado que revisadas las normas que asignan las funciones a la entidad en materia de plaguicidas, se advierte que la misma es la encargada de emitir el Dictamen Técnico Ambiental sobre los posibles riesgos que pueden ocurrir con respecto al medio ambiente por la utilización de los plaguicidas y, de acuerdo con la normativa aplicable, este dictamen es una evaluación previa que permite autorizar o no la expedición de las licencias y la autorización o registro para la importación y distribución de tales plaguicidas químicos.

En este sentido, no hay vocación de prosperidad con respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por la ANLA. Se advierte, que será al momento de estudiar el caso concreto de esta sentencia, cuando se analizará de fondo, de acuerdo con las pruebas que obren dentro del expediente, la vulneración de los derechos colectivos que la parte actora propone en su escrito de demanda, con respecto a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

2.2 Inexistencia del daño causal

Tanto el Ministerio de Agricultura como la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, propusieron la excepción de inexistencia del daño causal, con base en las siguientes razones.

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Trae a colación el artículo 144 del C.P.A.C.A., sobre la procedencia de este medio de control, e indica que en el presente caso no se configuran los siguientes elementos: i) el daño contingente; ii) el peligro, la amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos colectivos; y iii) tampoco una actuación u omisión del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Señala que al momento de contestar la demanda, los supuestos sustanciales para que proceda el presente medio de control, son inexistentes, por lo que se configura la superación del hecho al que dio lugar la interposición de la acción popular.

Autoridad Nacional de Licencias Ambientales

Señala que la presunta vulneración a los derechos colectivos referidos recae en el ICA, pues la ANLA es la autoridad competente en materia de otorgamiento y seguimiento del instrumento de manejo y control ambiental y, cuando es necesario, emite el Dictamen Técnico Ambiental, que no implica, en sí mismo, la autorización para el uso del producto.

Para resolver se tiene en cuenta lo siguiente.

En cuanto hace a los argumentos en los que se fundamenta el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, resulta claro que el planteamiento que se formula como excepción, corresponde en realidad a una razón de fondo en este asunto, puesto que persigue enervar las cuestiones sustantivas propuestas en la demanda.

De otro lado, con respecto a lo aducido por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, la Sala reitera lo expuesto más arriba al resolver sobre la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en el sentido de indicar, por una parte, que la ANLA tiene funciones asignadas en relación con el tema de plaguicidas químicos; y, por la otra, que será al

momento de resolver sobre el fondo del asunto que se determinará si la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ha vulnerado o no los derechos colectivos incoados por la parte actora.

2.3 Improcedencia de la acción

Dicha excepción la propone el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, señalando que no se dan los presupuestos para que la acción popular proceda, aunado a la “*orfandad*” probatoria respecto de los derechos colectivos que invocan los demandantes.

Al propio tiempo, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales sostiene que en el presente caso hay insuficiencia probatoria, dado que revisados los hechos y los fundamentos de derecho planteados por el accionante, se advierte que este no acreditó la responsabilidad de la ANLA, dentro del presente medio de control.

Sobre el particular, aprecia la Sala que no se trata de una excepción, sino de un argumento de defensa de las accionadas, relacionado con el acervo probatorio, el cual solo será analizado al momento de estudiar los derechos colectivos que se invocan como vulnerados por la parte actora.

2.4 Falta de obligación probada

Sostiene el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural que el actor no ha probado acción u omisión que permita, siquiera mediante indicio alguno, comprometer la responsabilidad en cabeza del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Sobre este argumento, la Sala se pronunciará al emitir decisión de fondo, por cuanto se trata de razones de defensa que pretenden cuestionar los señalamientos de responsabilidad que formula la parte actora.

3. Marco normativo y jurisprudencial de los derechos e intereses colectivos presuntamente vulnerados

Hechas las anteriores precisiones, la Sala procederá al análisis del marco normativo y jurisprudencial que rige los derechos colectivos presuntamente vulnerados, cuyo amparo se pidió en la demanda.

3.1 El derecho colectivo al goce de un ambiente sano.

De conformidad con el artículo 79 de la Constitución Política “(...) *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.*”.

Dicho bien jurídico se enmarca dentro de los derechos colectivos previstos en la Carta Política y, también, en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, que desarrolla el artículo 88 de la Carta en cuanto a las acciones populares y de grupo.

El H. Consejo de Estado ha precisado lo siguiente sobre el alcance del citado derecho.

“(...) El medio ambiente ha conducido en la actualidad a una reflexión interdisciplinaria que lo concibe como el conjunto de factores naturales o artificiales que influyen sobre el contexto en el cual el hombre vive. Esta acepción que aparece en principio como muy general, merece ser precisada y complementada con otras que son vecinas, como ecología, naturaleza, calidad de vida, contexto de vida, y patrimonio... se acoge el concepto según el cual el medio ambiente, en su connotación como derecho se refiere a las interacciones y relaciones de los seres vivos (incluido el hombre) entre ellos, y con su entorno. Así, se ha entendido y desarrollado la noción de medio ambiente como todo lo que rodea a los seres vivos y comprende elementos biofísicos, los recursos naturales como el suelo, el agua, la atmósfera, la flora, la fauna, etc.; y los componentes sociales. Las distintas normativas buscan establecer la correcta interrelación de los distintos elementos en aras de salvaguardarlo. En ese orden de ideas, resulta lógico que dicho derecho cuente con varias dimensiones, toda vez que ostenta la calidad de i) derecho fundamental (por encontrarse estrechamente ligado con los derechos fundamentales a

la vida y a la salud); ii) de derecho-deber (todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo); iii) de objetivo social (conservación de las condiciones del medio ambiente para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras) y, iv) de deber del Estado (conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, educación ambiental, fomento del desarrollo sostenible, e imposición las sanciones a que haya lugar)... el derecho al ambiente sano, de acuerdo con el desarrollo jurisprudencial citado, es un derecho de rango constitucional, de carácter fundamental, del cual somos todos titulares y del que, además, tenemos la obligación de contribuir para su preservación, mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas y otras garantías individuales, entre otros. Del mismo modo, corresponde al Estado, la obligación de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar del derecho a un medio ambiente sano, para lo cual deberá ejercer las funciones de control y vigilancia de las actividades económicas que puedan afectarlo pero permitiendo su desarrollo sostenible, y garantizando, además, el correcto manejo y aprovechamiento de los recursos naturales.”³.

Los medios de protección jurídica del medio ambiente están al alcance de la comunidad, por cuanto se trata de un asunto de interés público y corresponde al Estado, a través de las autoridades y entidades ambientales, la realización de acciones tendientes a la protección del medio ambiente en general.

El artículo 80 de la Constitución Política establece.

“(...) El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.”.

De acuerdo con la norma constitucional transcrita, es obligación del Estado la planificación del manejo, aprovechamiento y protección de los recursos naturales, lo cual implica la existencia del equilibrio ecológico, la protección de los recursos naturales, de las especies animales y vegetales, de los ecosistemas y de las áreas de especial protección ecológica, previstas como derecho colectivo susceptible de ser amparado no sólo por las

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno, providencia de 28 de marzo de 2014, Rad. No. 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP).

entidades con competencias y funciones relativas al tema, sino por el Juez de la Acción Popular, a través del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos.

3.2. El derecho colectivo a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.

De conformidad con el artículo 79 de la Constitución Política “[...] *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines [...].*”.

Dicho bien jurídico fue enmarcado dentro de los derechos colectivos en la Carta Política y también en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, que desarrolla el artículo 88 de la Constitución en cuanto a las acciones populares y de grupo.

De manera complementaria, la Constitución establece en los artículos 8, 58, 79, 80 y 95, respectivamente, obligaciones ecológicas y ambientales a cargo del Estado y de los particulares, a saber.

(i) La obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas naturales de la Nación. (ii) La función ecológica de la propiedad. (iii) El derecho a gozar de un ambiente sano y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservando las áreas de especial

importancia ecológica y fomentando la educación para el logro de estos fines. Y (iv) el deber del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, así como el de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

En este orden de ideas, conforme al artículo 80 de la Constitución, transcrito más arriba, es obligación del Estado planificar el manejo, aprovechamiento y protección de los recursos naturales, de manera que la existencia del equilibrio ecológico, la protección de los recursos naturales, de las especies animales y vegetales, ecosistemas y áreas de especial protección ecológica previstas como derecho colectivo, no sólo sean susceptibles de amparo por las entidades con competencias y funciones administrativas relativas al tema, sino también por el Juez de la acción popular, a través del Medio de Control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos.

Las disposiciones precedentes permiten entender que la Constitución, con el fin de asegurar la protección del medio ambiente y su aprovechamiento sostenible, involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, **el equilibrio de los ecosistemas**, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del ser humano, entendido como parte integrante del medio natural; temas que, entre otros, han sido reconocidos ampliamente no solo por la Constitución, sino también por muchas otras normas que establecen mecanismos para proteger ese derecho y que, además, exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y desarrollo.

Por su parte, en la sentencia la C-671 del 21 de junio de 2001, la Corte Constitucional señaló que “[...] *la protección del medio ambiente ha adquirido en nuestra Constitución un carácter de objetivo social, que al estar relacionado*

adicionalmente con la prestación eficiente de los servicios públicos, la salubridad y los recursos naturales como garantía de la supervivencia de las generaciones presentes y futuras, ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos”; así mismo, la Alta Corporación señaló que “[...] La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho. En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado ‘Constitución ecológica’, conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección”.

En este contexto, para proteger el medio ambiente la legislación ha establecido mecanismos de protección que se encuentran al alcance de la comunidad, en general, por tratarse de un asunto de interés público, y corresponde al Estado, a través de las autoridades y entidades ambientales, realizar las acciones y adoptar las medidas pertinentes para la protección del medio ambiente en general.

Para tal efecto, el Código Nacional de Recursos Naturales, contenido en el Decreto 2811 de 1974, expedido con el objeto de propender por la preservación y conservación de los recursos naturales como asunto de interés público, estableció medidas de protección debido a su naturaleza y relevancia; tales medidas de protección se establecen no solamente para la conservación del medio ambiente, sino también para la supervivencia y el desarrollo económico y social de los pueblos y de la misma raza humana (artículo 2).

No sobra reiterar que la lesión o puesta en peligro de este derecho colectivo debe estar debidamente probada, según lo dispone el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, disposición que impone, en cabeza del actor

popular, la carga de acreditar los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda.

3.3 Derecho colectivo a la seguridad y salubridad públicas

La jurisprudencia del Consejo de Estado señaló lo siguiente con respecto a este derecho colectivo, en la sentencia de 15 de mayo de 2014, radicado 2010-00609-01(AP), Consejero Ponente Guillermo Vargas Ayala.

“(…)

La importancia del cuidado de la salud de las personas y de una adecuada gestión de su entorno, en tanto que aspectos esenciales para la efectividad del derecho a la vida y de otros postulados cardinales del Estado social de derecho como la dignidad humana o la libertad, se evidencia en lo previsto por el artículo 366 de la Carta, que además de señalar el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida como fines sociales del Estado, define como objetivo fundamental de su actividad la solución de necesidades básicas insatisfechas en materia de salud, educación, saneamiento ambiental y agua potable.

Su carácter primordial se plasma también en el artículo 49 Constitucional, que encomienda al Estado la responsabilidad de asegurar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, al tiempo que impone a todos el deber de “procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad”. Reflejo de esta última previsión es lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 95 de la Ley Fundamental, que erige en deber ciudadano, expresión del principio de solidaridad, responder con acciones humanitarias “ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas”.

1. El ordenamiento nacional ha previsto un régimen de responsabilidad de los productores de bienes y servicios que, entre otras, atenten contra la salud y la seguridad de los consumidores o usuarios.
2. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que los conceptos de seguridad y salubridad pública y del derecho colectivo:

“(…) constituyen **las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad. Su contenido general implica, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos.** Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan

afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria.”⁴

En este orden de ideas y dada la amplitud de su radio de acción, los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas “se pueden garantizar desde una perspectiva de abstención (negativa o de impedir una conducta) o de promoción (activa o de realización de un comportamiento) en aras de asegurar las condiciones esenciales de salud pública y de tranquilidad que permitan la vida en comunidad y, por consiguiente, faciliten la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad”⁵. En consecuencia, es claro para la Sala que su vulneración también puede desprenderse tanto de una actitud activa (actuaciones, reglamentos, contratos, etc.), como pasiva (omisión administrativa) de parte de las autoridades responsables de su guarda y realización efectiva.” Destaca la Sala.

Estudio del caso

Conforme a los hechos planteados en la demanda, la vulneración de los derechos colectivos previamente señalados se presenta debido a la autorización para el uso y al uso efectivo de los funguicidas de la familia de los neonicotinoides (Clotianidina, Thiametoxam, Imidacloprid y Fipronil) en Colombia.

Por su parte, las entidades accionadas, que contestaron la demanda, esto es el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, solicitaron denegar las pretensiones de la demanda, fundamentándose principalmente para ello en que no puede imputárseles responsabilidad por la vulneración de los derechos colectivos, toda vez que han actuado conforme a la Constitución y a la Ley.

De otro lado, proponen como argumentos de defensa los siguientes: i) inexistencia del daño causal; ii) improcedencia de la acción; iii) falta de la obligación probada; y iv) insuficiencia probatoria.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 5 de octubre de 2009, Rad. No. 19001-23-31-000-2005-00067-01.C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 26 de noviembre de 2013, Rad. No. 25000-23-24-000-2011-00227-01(AP). C.P.: Enrique Gil Botero.

La Sala precisa que con la resolución de los cargos formulados por el actor popular, se hará relación a los argumentos de defensa planteados por las entidades accionadas.

El marco normativo comunitario de la Unión Europea, en materia de neonicotinoides

Señala el demandante que en Europa (sic) está científicamente probado que los insecticidas de la familia de los neonicotinoides, elaborados con el fin de actuar en el sistema nervioso de los insectos, causan graves daños a las abejas y a los polinizadores, razón por la cual se prohibieron mediante la expedición de los reglamentos de ejecución Nos. 781/2013 y 485/2013.

Revisado el Reglamento de Ejecución No. 781/2013, del 14 de agosto de 2013, proferido por la Comisión Europea, en la parte resolutive se indica: *“No se utilizarán ni comercializarán las semillas de cultivos que hayan sido tratadas con productos fitosanitarios que contengan **fipronil** salvo en el caso de las semillas para siembra en invernadero y de las semillas de puerros, cebollas, chalotes y el grupo de hortalizas del género Brassica para siembra en el campo que se cosechan antes de la floración.”* (Destacado por la Sala).

Por su parte, el Reglamento de Ejecución No. 485 del 24 de mayo de 2013, proferido también por la Comisión Europea, indica en la parte resolutive: *“No se usarán ni comercializarán las semillas de los cultivos enumerados en el anexo II que hayan sido tratadas con productos fitosanitarios que contengan **clotianidina, tiametoxam o imidacloprid**, con excepción de las semillas usadas en invernaderos.”* (Destacado por la Sala).

El anexo II, al que se hace referencia en el Reglamento de Ejecución citado en precedencia, señala lo siguiente: *“Se prohíbe el uso y la comercialización de las siguientes semillas tratadas con productos*

fitosanitarios que contengan **clotianidina, tiametoxam o imidacloprid**: cebada, mijo, avena, arroz, centeno, sorgo, triticual y trigo **cuando vayan a sembrarse de enero a junio**; adormidera (*Papaver somniferum*); alfalfa (*Medicago sativa*); alforfón (*Fagopyrum esculentum*) algodón (*Gossypium spp.*) altramuz (*Lupinus spp.*) anís (*Pimpinella anisum*); badiana o anís estrellado (*Illicium verum*); alcaravea (*Carum carvi*); cilantro (*Coriandrum sativum*); comino (*Cuminum cyminum*); hinojo (*Foeniculum vulgare*); bayas de enebro (*Juniperus communis*) cacahuete o maní (*Arachis hypogaea*); café (*Coffea spp. arabica, robusta, liberica*); calabaza (zapallo), calabacín y calabaza de meollo (*Cucurbita spp.*); cáñamo (*Cannabis sativa*); cártamo (*Carthamus tinctorius*); colza (*Brassica napus var. oleifera*) especias: laurel (*Laurus nobilis*); eneldo (*Anethum graveolens*); alholva (*Trigonella foenum-graecum*); azafrán (*Crocus sativus*); tomillo (*Thymus vulgaris*); cúrcuma (*Curcuma longa*) fresa (*Fragaria spp.*) garbanzo (*Cicer arietinum*); girasol (*Helianthus annuus*); guindilla (*Capsicum frutescens; C. annum*); pimienta de Jamaica (*Pimenta officinalis*); guisantes: cultivado (*Pisum sativum*); bisalto (*P. arvense*) haba (*Vicia faba var. major; var. equina; var. minor*) judía (*Phaseolus spp.*); judía de careta (*Vigna unguiculata*); leguminosas: loto de los prados, loto corniculado (*Lotus corniculatus*); trébol del Japón (*Lespedeza spp.*); kudzu (*Pueraria lobata*); sesbania (*Sesbania spp.*); pipirigallo o esparceta (*Onobrychis sativa*); zulla (*Hedysarum coronarium*); lenteja (*Lens esculenta; Ervum lens*); lino (*Linum usitatissimum*); maíz (*Zea mays*); melón (*Cucumis melo*) menta (*Mentha spp.: M. piperita*); mostaza: mostaza blanca (*Brassica alba; B. hirta; Sinapis alba*); mostaza negra (*Brassica nigra; Sinapis nigra*); nabo y nabina (*Brassica rapa var. rapifera y oleifera spp.*); oca (*Abelmoschus esculentus*); quingombó (*Hibiscus esculentus*); pepino (*Cucumis sativus*); piretro (*Chrysanthemum cinerariifolium*); ricino (*Ricinus communis*); sandía (*Citrullus vulgaris*); sésamo (*Sesamum indicum*); soja (*Glycine soja*); trébol (*Trifolium spp.*); veza (*Vicia sativa*); y plantas ornamentales que florecen en el año del tratamiento.”

De acuerdo con los citados reglamentos de la Comisión Europea, los fundamentos que se tuvieron para adoptar tales disposiciones fueron los siguientes.

“Se confirma que las sustancias activas clotianidina, tiametoxam e imidacloprid se consideran aprobadas con arreglo al Reglamento (CE) no 1107/2009. No obstante, con el fin de minimizar la exposición de las abejas, conviene restringir los usos de esas sustancias activas, prever medidas específicas de reducción de riesgos para proteger a las abejas y restringir a los usuarios profesionales el uso de los productos fitosanitarios que contengan dichas sustancias. En particular, debe prohibirse el uso de productos fitosanitarios que contengan clotianidina, tiametoxam o imidacloprid en el tratamiento de las semillas y del suelo en cultivos atractivos para las abejas y en los cereales, excepto los usos en invernaderos y con cereales de invierno. Deben prohibirse los tratamientos foliares con productos fitosanitarios que contengan clotianidina, tiametoxam o imidacloprid en cultivos atractivos para las abejas y en los cereales, excepto los usos en invernaderos y los usos después de la floración. Los cultivos que se cosechan antes de la floración no se consideran atractivos para las abejas.”

“Se han identificado riesgos para las abejas derivados de las semillas tratadas, en particular, por la exposición al polvo, en algunos cultivos, por la ingesta de residuos presentes en polen y néctar contaminados, en otros, y por la exposición a la gutación, en el caso del maíz. Teniendo en cuenta tales riesgos, vinculados al uso de semillas tratadas, debe prohibirse el uso y la comercialización de semillas tratadas con productos fitosanitarios que contengan clotianidina, tiametoxam o imidacloprid cuando se trate de semillas de cultivos atractivos para las abejas o de semillas de cereales, excepto los cereales de invierno y las semillas usadas en invernaderos.”

“A la luz de los nuevos conocimientos científicos y técnicos, la Comisión consideró que hay indicios de que algunos usos autorizados del fipronil ya no cumplen los criterios de aprobación establecidos en el artículo 4 del Reglamento (CE) no 1107/2009 por sus efectos en las abejas, y que el alto riesgo para las abejas solo podía descartarse imponiendo más restricciones.”

“El fipronil es, efectivamente, una sustancia activa aprobada con arreglo al Reglamento (CE) no 1107/2009. Sin embargo, a fin de minimizar la exposición de las abejas, es conveniente restringir el uso de los productos fitosanitarios que contengan fipronil y prever medidas específicas de reducción del riesgo para la protección de estos animales. En particular, el uso de los productos fitosanitarios que contienen fipronil debe limitarse al tratamiento de semillas para siembra en invernadero y de semillas de puerros, cebollas, chalotes y el grupo de hortalizas del género Brassica para siembra en el campo que se recolectan antes de la floración. Los cultivos que se cosechan antes de la floración no se consideran atractivos para las abejas.”

“Se han determinado, en particular, unos riesgos de intoxicación para las abejas por exposición al polvo a partir de semillas de maíz tratadas. Teniendo en cuenta los riesgos relacionados con el uso de semillas tratadas, debe prohibirse la utilización y comercialización de semillas

tratadas con productos fitosanitarios que contengan fipronil, salvo en el caso de las semillas sembradas en invernaderos y de las semillas tratadas de puerros, cebollas, chalotes y el grupo de hortalizas del género Brassica sembradas en campos y cosechadas antes de la floración.”.

Los reglamentos de ejecución de la Comisión Europea mencionados fueron estudiados por el Tribunal General de la Unión Europea, en el marco de una demanda de nulidad contra los mismos, que concluyó con la decisión de negar las pretensiones, con respecto a las condiciones de aprobación de las sustancias activas Clotianidina, Thiamethoxan Imidacloprid y Fipronil y se prohibió el uso y la venta de semillas tratadas con productos fitosanitarios que las contengan.

Las principales razones que tuvo en cuenta el Tribunal General de la Unión Europea en la sentencia del 17 de mayo de 2018, para negar las pretensiones de la demanda de nulidad fueron las siguientes.

“(…)de este modo, la Comisión cumple de manera jurídicamente suficiente con la carga de la prueba que pesa sobre ella, en relación con el artículo 21, apartado 3, del Reglamento No. 1107/2009, si consigue demostrar que, habida cuenta de una modificación del contexto normativo que ha dado lugar a un endurecimiento de las condiciones de aprobación, los datos procedentes de los estudios realizados a efectos de la aprobación inicial son insuficientes para dar cuenta de la totalidad de los riesgos para las abejas asociados a la sustancia activa en cuestión, en lo que respecta, por ejemplo, a determinadas vías de exposición. El principio de cautela obliga en efecto a retirar o a modificar la aprobación de una sustancia activa si existen datos nuevos que invaliden la conclusión anterior según la cual esta sustancia cumplía los criterios de aprobación establecidos en el artículo 4 del Reglamento No. 1107/2009. En este contexto, conforme al régimen general de la prueba, la Comisión puede limitarse a aportar indicios sólidos y concluyentes que, aun sin disipar la incertidumbre científica, permitan dudar razonablemente de que la sustancia activa en cuestión cumpla dichos criterios de aprobación

(…) es preciso señalar que el acto impugnado no identifica con precisión los nuevos conocimientos científicos y técnicos que llevaron a la Comisión a proceder a la revisión de la aprobación del fipronil. En efecto, el considerando 4 de dicho acto hace referencia, en términos generales, a unos «datos recibidos de Italia sobre los riesgos para las abejas melíferas que presentan las semillas de maíz recubiertas tratadas con productos fitosanitarios que contienen fipronil». No obstante, de los autos se desprende que tal referencia correspondía al proyecto Apenet, mencionado en el anterior apartado 7, y a la declaración de la EFSA a la que se alude en el anterior apartado 9, que contiene una valoración científica de esta última sobre el proyecto Apenet y sus resultados (véase

el anterior apartado 9). Además, la Comisión disponía del dictamen de la EFSA (véase el anterior apartado 8), que ponía en entredicho el sistema aplicado hasta entonces a fin de evaluar los riesgos de los productos fitosanitarios para las abejas.

El proyecto Apenet era un proyecto de control e investigación multidisciplinar cuyo principal objetivo consistía en evaluar el estado de salud de las abejas, la dispersión del polvo durante la siembra de maíz tratado con determinados neonicotinoides y con fipronil, los efectos letales en las abejas expuestas a ese polvo y los efectos en el instinto de retorno y la orientación de las abejas. En el marco de este proyecto, se efectuaron, en particular, pruebas de exposición de las abejas al polvo durante la siembra, con y sin instalación de deflectores en las sembradoras, así como ensayos sobre los efectos de la contaminación con dosis subletales de fipronil en el sentido de la orientación, en las capacidades de aprendizaje y en la memoria olfativa de las abejas.

Al término de su evaluación del proyecto Apenet efectuada a petición de la Comisión, la EFSA concluyó en su declaración que, debido a determinadas carencias en la concepción de los estudios, a deficiencias del análisis estadístico y al carácter incompleto de los resultados comunicados, no era posible extraer conclusiones definitivas de toda la información científica obtenida en ese proyecto. Sin embargo, la EFSA consideró que, en lo que concernía al fipronil, se podían extraer las siguientes conclusiones:

- Existe un riesgo para las abejas pecoreadoras si atraviesan durante el vuelo las nubes de polvo que las sembradoras levantan durante la siembra de semillas de maíz tratadas con fipronil.*
- Se han identificado algunos hechos potencialmente preocupantes como los efectos letales para las abejas expuestas al polvo y los efectos subletales, que llevan a pensar que podría ser necesario modificar la evaluación del fipronil en lo que atañe a sus efectos en las abejas.*

A este respecto, es cierto, como sostiene BASF, que el riesgo agudo relacionado con la exposición al polvo durante la siembra no era nuevo, pues ya se había mencionado en el anexo de la Directiva 2007/52, por la que se incluyó el fipronil en el anexo I de la Directiva 91/414, que disponía que debían aplicarse las mejores técnicas disponibles para asegurarse de que pudiera excluirse la formación de nubes de polvo durante la conservación, el transporte y la aplicación.

Sin embargo, la EFSA también mencionó la existencia de hechos potencialmente preocupantes en lo referente a los efectos subletales, que, en su opinión, hacían pensar que debía modificarse la evaluación del fipronil. Con ello confirmaba el cuestionamiento general (formulado en el dictamen de la EFSA publicado el 23 de mayo de 2012) del sistema aplicado hasta entonces a fin de evaluar los riesgos de los productos fitosanitarios para las abejas.

Basta con recordar que, tal y como se desprende del considerando 8 del Reglamento No. 1107/2009 y de su artículo 1, apartado 4, la totalidad de las disposiciones de este Reglamento se basan en el principio de cautela, con el objetivo de garantizar que las sustancias activas o los productos fitosanitarios no tengan efectos adversos para el medio ambiente. Dicho principio no sirve de base únicamente a los artículos 69 y 70 del

Reglamento n.o 1107/2009, relativos a los procedimientos de emergencia. Como ha señalado acertadamente la Comisión, confirma esta conclusión una reiterada jurisprudencia, según la cual el principio de cautela debe aplicarse al evaluar los criterios de aprobación del artículo 4 del Reglamento No. 1107/2009

Es cierto que el Tribunal ha reconocido, basándose en el artículo 11 TFUE y en el artículo 114 TFUE, apartado 3, que, en el contexto de la aplicación del Reglamento n.o 1107/2009, la protección del medio ambiente tiene una importancia preponderante frente a las consideraciones económicas, por lo que puede justificar consecuencias económicas negativas, incluso importantes, para determinados operadores (véase la jurisprudencia citada en el anterior apartado 55), fórmula reproducida por lo demás en el punto 6.3.4 de la Comunicación sobre el principio de cautela con una remisión a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

No obstante, la afirmación general de tal principio no puede interpretarse como un ejercicio anticipado de la facultad de apreciación por parte del legislador, que pueda dispensar a la Comisión de proceder a analizar las ventajas y los inconvenientes de una medida concreta. En efecto, la evaluación de impacto se refiere a una medida concreta de gestión del riesgo; tal evaluación solo puede efectuarse, pues, teniendo en cuenta las circunstancias pertinentes específicas que predominen en cada caso concreto, y no de manera general y por anticipado para todos los supuestos de aplicación de una norma. Por tanto, procede desestimar la alegación formulada por la Comisión en la vista, basada en que el Colegio de Comisarios, ya tenía conocimiento de la evaluación de impacto relativa a las restricciones a la aprobación de sustancias neonicotinoides.”

Las disposiciones anteriores, adoptadas en el marco de la Unión Europea, permiten advertir que se cuenta con un principio de certeza científica acerca de la afectación que bajo ciertas condiciones se establece por parte de los neonicotinoides en relación con las abejas; y tal estado del conocimiento científico es el que sirve de base para formular las restricciones al uso y comercialización de los neonicotinoides, en aplicación del principio de cautela (principio de precaución).

El marco normativo comunitario andino y nacional, en materia de plaguicidas

En el ámbito de la Comunidad Andina de Naciones, el manejo relacionado con los Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola (PQUA), se encuentra regulado por el Decreto 502 del 5 de marzo de 2003, reglamentario de la

Norma Andina para el Registro y Control de Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola, Decisión 436 de 1998, modificada por la Decisión Andina 804 de 2015 de la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones.

El Decreto 502 de 2003, dispone.

CONSIDERANDO:

Que mediante Decisión 436 de 1998 de la Comisión de la Comunidad Andina y Resolución 630 del 25 de junio de 2002 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, se dictaron normas para el registro y control de plaguicidas químicos de uso agrícola;

Que el artículo 4o. del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina establece que los países miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina;

Que el artículo 8o. de la Decisión 436 de 1998 establece que cada país miembro deberá adoptar las medidas técnicas, legales y demás que sean pertinentes, con el fin de desarrollar instrumentos necesarios para la aplicación de dicha decisión;

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. AUTORIDAD NACIONAL COMPETENTE. *<Artículo compilado en el artículo 2.13.8.1.1 del Decreto Único Reglamentario 1071 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1071 de 2015> De conformidad con lo establecido en el artículo 4o. de la Decisión 436, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, a través del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, o la entidad que haga sus veces, es la Autoridad Nacional Competente, para llevar el registro y control de los plaguicidas químicos de uso agrícola y el responsable de velar por el cumplimiento de la Decisión, su Manual Técnico y el presente Decreto.*

ARTÍCULO 2o. DEFINICIONES. *<Artículo compilado en el artículo 2.13.8.1.2 del Decreto Único Reglamentario 1071 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1071 de 2015> Para la interpretación y aplicación de la presente norma, se utilizarán las definiciones contenidas en la Decisión 436 de la Comunidad Andina, el Manual Técnico Andino adoptado mediante Resolución 630 del 25 de junio de 2002, las demás normas complementarias o adicionales que se expidan y aquellas actualmente vigentes, que no sean contradictorias con las mismas.*

(...)

ARTÍCULO 4o. AMBITO DE APLICACIÓN. *<Artículo compilado en el artículo 2.13.8.1.4 del Decreto Único Reglamentario 1071 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1071 de 2015> La Autoridad Nacional Competente expedirá las resoluciones mediante las cuales se establezcan los requisitos y procedimientos para el registro y control de los plaguicidas químicos de uso agrícola, basándose en los principios de gradualidad, especificidad y aplicabilidad, de conformidad con lo dispuesto en la Decisión. Igualmente*

establecerá los requisitos para el registro de fabricantes, formuladores, importadores, exportadores, envasadores y distribuidores.

(...)

ARTÍCULO 14. INSPECCIÓN Y CONTROL. *<Artículo compilado en el artículo 2.13.8.1.14 del Decreto Único Reglamentario 1071 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1071 de 2015> La Autoridad Nacional Competente podrá inspeccionar las instalaciones, predios, equipos, vehículos para supervisar y controlar el uso y manejo de plaguicidas químicos de uso agrícola en lo referente a la importación, fabricación, formulación, distribución y disposición final. Para ello sus funcionarios actuarán como autoridades de policía administrativa.*

La Autoridad Nacional Competente cooperará con las autoridades competentes, en la inspección de los espacios públicos y privados dedicados al almacenamiento de plaguicidas químico de uso agrícola, con el fin de verificar que no hay riesgo para la salud, el ambiente o la contaminación con otros productos, o entre sí.

Igualmente, la Autoridad Nacional Competente queda facultada para verificar la calidad de los plaguicidas químicos de uso agrícola, desde su fabricación o importación hasta su utilización final, para ello puede tomar las muestras del producto en la Aduana o en cualquier lugar del país. Las muestras serán examinadas en los laboratorios del ICA, o quien haga sus veces.”.

Por su parte, la Decisión Andina 804 del 24 de abril de 2014, establece lo siguiente en los artículos 44, 45 y 46.

"DECISIÓN 804 Modificación de la Decisión 436

(Norma Andina para el Registro y Control de Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola)

TÍTULO VIII DE LA VIGILANCIA Y CONTROL DE LOS PQUA CAPÍTULO I DE LAS ACTIVIDADES DE VIGILANCIA Y CONTROL

Artículo 44.- La ANC, las autoridades de salud, de ambiente y aquellas competentes, ejecutarán actividades de inspección, vigilancia y control de PQUA, en todas las etapas del ciclo de vida del PQUA.

Artículo 45.- La ANC, las autoridades de salud y de ambiente, de acuerdo con sus respectivas competencias, y como resultado de sus acciones de vigilancia y control, podrán adoptar las medidas correspondientes para efectos de gestionar los riesgos o daños a la salud o al ambiente y determinar responsables, sin perjuicio de imponer las sanciones que se encuentren previstas en su respectiva legislación. Los Países Miembros establecerán las infracciones y sanciones aplicables a las personas naturales o jurídicas, que no cumplan lo previsto en esta Decisión o que causen daño a la salud o al ambiente, sin perjuicio de las acciones comunitarias que correspondan para velar por su cumplimiento.

Artículo 46.- La ANC de cada País Miembro establecerá e implementará los mecanismos necesarios para el seguimiento postregistro en coordinación con los sectores involucrados, cuando corresponda."

De acuerdo con lo anterior, si bien no hay una regulación con respecto al uso y comercialización de los neonicotinoides en la Comunidad Andina de Naciones, sí existe una Autoridad Nacional Competente para llevar el registro y control de los PQUA, que en el caso de Colombia es el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, a través del ICA.

Medios de prueba que obran en el expediente

En la audiencia de pacto de cumplimiento, que tuvo lugar el 27 de octubre de 2018, se incorporaron formalmente al proceso las siguientes pruebas documentales allegadas por el actor popular, a saber.

1. Programa "S.O.S. por las abejas para salvar su zumbido de la muerte", emitido por el Canal Caracol en el programa "Los Informantes" el 6 de agosto de 2017.
2. El documental "¿Por qué mueren las abejas?". Un reportaje de Christoph Würzburger producido por el Canal Alemán de Televisión Deutsche Welle que muestra la situación de los insecticidas neonicotinoides como psicofármacos, calificados así por el doctor Randolph Menzel neurobiólogo de la Universidad Libre de Berlín.
3. El documental "Un mundo sin abejas- El efecto abeja", emitido el 8 de noviembre de 2014 en "La noche temática" de la 2 con el título "un mundo sin abejas."

La parte actora solicitó que se oficiara al Instituto Colombiano Agropecuario para que allegara copia de los actos administrativos mediante los cuales se otorgó el registro a cada uno de los productos con ingredientes activos Clothianidin, Thiamethoxan, Imidacloprid y Fipronil.

Los actos administrativos mediante los cuales se otorgaron los correspondientes registros, fueron allegados por el Instituto Colombiano Agropecuario en tres carpetas anexas al expediente.

De otro lado, se decretó el testimonio del Profesor de la Universidad Nacional, Jorge Euclides Tello Durán. Dicho testimonio se recibió en audiencia que tuvo lugar el 12 de febrero de 2019. El Profesor Tello hizo las siguientes declaraciones relevantes.

Se refirió a la especie de abeja y a la sustancia Fipronil. Señala que hay 8 causas de muerte de abejas y entre las principales está el uso de los neonicotinoides, que hace que las abejas mueran por asfixia. Desde hace 4 años se empezaron a recibir reportes de muerte de abejas y, por ello, la Unión Europea limitó el campo de aplicación de los neonicotinoides.

Sostuvo que la manera en que se hace la aplicación del producto influye mucho en los daños que se generan a la fauna y a la flora. En Colombia, la aplicación se hace de manera manual en las montañas, lo que genera menos daños que la aplicación que se hace mediante avioneta, porque el viento arrastra el producto hacia otros cultivos.

El problema no es el producto, sino cuándo, cómo y dónde se aplica, porque a veces una fumigadora mal calibrada no llega al lugar donde se necesita. La aplicación con fumigador de espalda brinda una mayor protección al medio ambiente.

Afirmó que el producto más peligroso para las abejas en Colombia es el Priconil, pues es el más potente y acaba incluso con colmenas enteras. Consideró que una de las medidas que se puede tomar es que la venta no sea libre, sino que deba tenerse una fórmula que emita un agrónomo debidamente registrado, así como un control del empaque que no contamine basureros ni fuentes de agua.

De igual manera, que la fumigación debe limitarse a invernaderos y debe ser prohibida en campos abiertos. También consideró que debía estudiarse, a fondo, la aplicación para determinadas épocas del año, toda vez que, a diferencia de Europa, en Colombia las abejas están activas todo el año.

Finalmente, señala que a partir de una investigación que realizó con algunas abejas, pudo concluir que el producto Priconil es 14.000 veces más tóxico que otras sustancias, que dieron como resultado la muerte de la mayoría de abejas del experimento.

En la misma audiencia de pruebas, el señor Álvaro Arévalo, funcionario del ICA, expuso un informe que fue decretado por el Despacho, en los siguientes términos.

Sostuvo que el ICA otorga el registro de los plaguicidas, y para que se emita el registro de un plaguicida la empresa interesada en el mismo debe llevar varios documentos, como las resoluciones expedidas por la ANLA y por el Ministerio de Salud; en tal caso, el ICA, con base en dicha documentación, hace la prueba en campo consistente en determinar si las moléculas que se van a registrar son eficaces contra la plaga (eficacia agronómica).

Los ingredientes activos Clothianidin, Thiamethoxan, Imidacloprid y Fipronil, están registrados en el ICA; y en Colombia hay varios productos plaguicidas que tienen dichos ingredientes. Señala que se tienen en cuenta legislaciones internacionales, al momento de emitir la resolución de registro de un producto.

Para el caso de las abejas, indica que la valoración ambiental no corresponde al ICA, dado que está fuera de su competencia.

En cuanto a la prueba de eficacia agronómica, señala que la misma está demarcada en un campo específico y se establecen unos parámetros para determinar, además, que las plantas en las que se va a aplicar tal plaguicida no resulten afectadas.

La Sociedad de Agricultores de Colombia, SAC, allegó un informe al expediente, que fue decretado en la audiencia de pacto de cumplimiento, en el que se manifestó lo siguiente (Fls. 249 a 275).

En Colombia al menos 19 cultivos usan neonicotinoides, entre ellos, el tabaco, el fíjijol, el tomate, los cítricos, el maracuyá, el café, el arroz, la soya, el algodón, el trigo, el maíz, el sorgo, la zanahoria, la uva, la cebolla, el plátano, la papa, las pasturas y los ornamentales; sin embargo, advierte que tal listado no es restrictivo pues el ICA cuenta con un registro de uso de los neonicotinoides para al menos 54 cultivos de producción nacional.

El impacto de dichas sustancias en la agricultura es difícil de cuantificar, en la medida en que su uso se ve reflejado en el buen desempeño y en la reducción de costos de producción, aspectos que para ser cuantificados supondrían el establecimiento de variables, también subjetivas, que la Sociedad de Agricultores de Colombia, no puede comprometerse a establecer.

Sin embargo, indica que de acuerdo con estimaciones de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, FAO, la no aplicación de Productos Químicos de Uso Agrícola (PQUAs), entre los que se encuentran los neonicotinoides, puede generar una pérdida del treinta por ciento (30 %) en las cosechas de todo el mundo.

Afirma que para la SAC las abejas y, en general, todos los polinizadores, bien sean estos de esquema productivo o silvestres, desarrollan una actividad muy importante en lo que se refiere al proceso de producción e incluso de seguridad alimentaria del país, en la medida en que la apicultura

y los polinizadores, de la mano de la agricultura, constituyen actividades interdependientes e íntegramente ligadas.

Precisa que cifras divulgadas en Europa dan cuenta que las medidas consistentes en restringir los agroquímicos no han mostrado una efectividad en su objetivo: disminuir la mortalidad de las abejas. En tal sentido, puede concluirse que los plaguicidas no son el principal factor de la disminución de la población de abejas y no tiene sentido partir de su restricción.

Por lo tanto, en criterio de la SAC homologar los estándares colombianos a los aplicados por la Unión Europea en cuanto al uso de neonicotinoides, no contribuye a la protección de las abejas y de los polinizadores de cultivo o silvestres y, por el contrario, podría causar efectos lesivos significativos a la producción agropecuaria del país.

Hace referencia a los principios de precaución y de prevención e indica, en cuanto al primero, que puede llegar a ser visto como una barrera material para su aplicación, puesto que si bien *prima facie* se puede decir que se deben proteger las abejas restringiendo los neonicotinoides, el efecto de ello es el aumento en sustancias para el control fitosanitario de los cultivos, lo que generaría la necesidad de efectuar nuevas restricciones *ad infinitum*, haciendo que la producción de alimentos no solo sea más cara, sino que no sea asequible a buena parte de la población.

Con respecto al principio de prevención, señala que el marco regulatorio que desarrolla este principio es suficiente y se aplica de forma transversal a los países de la Comunidad Andina de Naciones, CAN, para lo relacionado con el tipo de productos a los que se hace referencia en esta acción popular, es decir, a los neonicotinoides.

Finalmente, considera que la protección de las abejas puede darse a partir de las siguientes acciones: i) creación de un registro nacional apícola que

determine la localización de los diferentes apiarios; ii) implantación de buenas prácticas agrícolas y apícolas en los sitios de producción aledaños a la concentración de polinizadores; iii) establecimiento de incentivos crediticios a la producción, desarrollo y comercialización de productos apícolas; iv) generación de condiciones para el desarrollo de la cadena productiva de la apicultura, en la cual se estimule la generación de servicios de polinización para la producción agrícola; v) asignación de recursos para la investigación independiente coordinada por el Instituto Alexander Von Humboldt, con las organizaciones competentes acerca de los posibles riesgos e impactos en las poblaciones de polinizadores y, en particular, de abejas melíferas, del uso de neonicotinoides en Colombia con el fin de obtener evidencia científica confiable con respecto a los riesgos e impactos de su uso en condiciones locales.

Otra prueba que obra dentro del expediente, es el informe allegado por la Fundación Natura Colombia, según el cual en la producción agrícola actual se han logrado establecer las afectaciones ambientales que se generan mediante los sistemas de producción tradicional (Fls. 276 a 278)

A partir de dicho aspecto, se han generado certificaciones internacionales que enlistan los neonicotinoides como de uso prohibido, debido a sus antecedentes de riesgo en la mortandad y disminución de la población de abejas y otros polinizadores, incluyendo algunas especies de aves.

Una de esas certificaciones, en su última versión, prohíbe los insecticidas con los ingredientes activos provenientes del grupo de neonicotinoides, y presenta opciones de control y manejo de insectos y alternativas para disminuir y eliminar de manera gradual el uso de las sustancias, por ejemplo, restringiendo su uso a espacios limitados.

De otro lado, señala que el impacto en la agricultura de las sustancias químicas de uso agrícola, se percibe principalmente en la disminución

significativa de insectos polinizadores como la abeja melífera y otras especies que pueden cumplir esa misma función.

El uso de productos neonicotinoides, por lo tanto, podría llegar a afectar la seguridad alimentaria de pequeños productores o agricultores que estén cerca de cultivos y el proceso de fructificación; adicionalmente, los sistemas productivos tecnificados se van a ver afectados debido a los índices de producción agrícola, los cuales disminuyen por la falta de polinización natural y, por lo tanto, la fructificación, lo que, en consecuencia, podría elevar los costos de producción debido a que se tiene la necesidad de contratar mano de obra para polinizar manualmente.

Finalmente, a la pregunta de ¿Cuál es el impacto que tendría sobre el sector agricultor ajustar los estándares colombianos a los estándares europeos? la Fundación Natura de Colombia contestó, señalando que la prohibición de un agroquímico en el sector puede en una fase inicial generar un impacto fuerte en los sistemas de producción.

Sin embargo, dichas prohibiciones ya se han aplicado de modo gradual, y un caso representativo es el uso del producto ENDOSULFAN, producto comercialmente utilizado para el control de la broca en el café y cuya importación a Colombia fue prohibida, debido a su alta toxicidad en relación con el medio ambiente y la salud humana.

Esta circunstancia, condujo al gremio cafetero a desarrollar toda una serie de investigaciones para buscar alternativas de control biológico, entre las que se encuentra el hongo *Beauveria Bassiana* y la rotación con otros insecticidas de menor afectación al medio ambiente y a la salud humana, para el control de insectos plaga.

Análisis de los medios de prueba

Según se aprecia, a partir de los documentos allegados por la parte actora, esto es, los Reglamentos de Ejecución Nos. 485 y 781 de 2013 de la Comisión Europea y la sentencia proferida por el Tribunal General de la Unión Europea; otros medios documentales de prueba que aluden a la muerte de abejas a causa del uso de sustancias químicas de uso agrícola, el Informe rendido por la Fundación Natura Colombia y la declaración del profesor Jorge Euclides Tello Durán; hay elementos de prueba concurrentes que permiten establecer un principio de correlación entre el uso de los mencionados neonicotinoides (Clothianidin, Thiamethoxan, Imidacloprid y Fipronil) y la muerte de abejas y de otros polinizadores.

No obstante, también es claro que los datos que obran dentro del expediente sobre la problemática de la muerte de abejas por el uso indiscriminado de sustancias químicas de uso agrícola, deben contrastarse con el informe que rinde la SAC en el sentido de que la aplicación de medidas en la Unión Europea con respecto a los neonicotinoides no se ha traducido en una disminución del número de abejas muertas.

Dicho en otras palabras, no existe, con la información con la que se cuenta, certeza acerca de la relación de causalidad entre los fenómenos mencionados, lo que comprende el estado de las investigaciones científicas que han sido traídas al proceso, circunstancia que abre la posibilidad de aplicar el principio de precaución, procedente en materia de protección ambiental, tal como lo establecen la ley y la jurisprudencia colombianas (Artículo 1, numerales 1 y 6, de la Ley 99 de 1993).

En efecto, como lo ha expresado la jurisprudencia del Consejo de Estado⁶, si bien con la aplicación de dicho principio (el de precaución o el de

⁶ Providencia de 8 de noviembre de 2018, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente No. 11001032600020160014000, Consejero Ponente, Dr. Ramiro Pazos Guerrero.
Providencia de 17 de septiembre de 2019, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente No. 11001032600020160014000, Consejera Ponente, Dra. María Adriana Marín.

cautela) se busca evitar un daño, uno de sus elementos centrales **es la existencia de un principio de certeza científica**, así esta no sea absoluta, con respecto a la gravedad e irreversibilidad del daño.

Esto es lo que, a juicio de esta Sala de decisión, ocurre en el presente caso porque si bien hay evidencia sobre las previsiones que se han tomado en otros países en relación con los efectos de los neonicotinoides en la muerte de abejas y de otros polinizadores; otros estudios también indican que no pareciera ser esta la causa determinante de dicha mortandad o, cuando menos, la única, con los efectos nocivos ya señalados sobre el medio ambiente.

En tal sentido, la Sala no hará lugar a la pretensión consistente en que se apliquen en Colombia los mismos parámetros de la Unión Europea en materia de neonicotinoides; pero ante la existencia de un principio de certeza científica, que tiene respaldo en los informes arrimados al proceso, acerca de la amenaza que representa la utilización de los referidos neonicotinoides en relación con los derechos colectivos invocados en la demanda, la Sala de decisión adoptará un conjunto de medidas por las siguientes razones.

Encuentra la Sala que los argumentos de defensa propuestos por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, así como por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, en lo que tiene que ver con la ausencia de daño y la falta de obligación probada, no son aceptables.

Según la normativa vigente en materia de plaguicidas, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, a través del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, de una parte, tiene la competencia de expedir licencias, autorizaciones o registros para la importación y distribución de plaguicidas químicos de uso agrícola cuestionados en esta acción.

Por la otra, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales es la entidad encargada de emitir el Dictamen Técnico Ambiental en relación con estos Agroquímicos; y dicho dictamen debe ser previo al estudio que el ICA efectúe sobre el registro solicitado, motivos por los cuales las entidades mencionadas tienen una relación directa en la **amenaza** que se cierne con respecto a los derechos colectivos invocados.

También cabe señalar lo expresado, más arriba, en la contestación de la demanda por parte de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, que puso de presente la preocupación manifestada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y por el Instituto Colombiano Agropecuario debido a la presencia de Fipronil en abejas muertas, como motivación para solicitarle a la ANLA que permitiera la utilización de la sustancia química referida, pero bajo determinadas condiciones.

Lo cual significa que hay inquietudes en las autoridades públicas sectoriales, en relación con el uso de los neonicotinoides; al punto que así lo han expresado en el marco de la coordinación interinstitucional y, con tal propósito, han constituido una mesa de trabajo, de la que participan varias entidades públicas, sobre cómo disminuir la muerte de abejas en Colombia, que busca aumentar el conocimiento sobre el tema y proponer acciones orientadas a la mitigación de esta problemática.

Por los motivos expresados, se declarará la prosperidad de la primera pretensión incoada por el actor popular, en lo que tiene que ver con el amparo de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y a la seguridad y salubridad públicas.

Sin embargo, en lo que tiene que ver con la segunda pretensión, la misma no se concederá en la forma como fue solicitada por la parte actora, es

decir, no se ordenará a las autoridades colombianas que ajusten el uso de productos fitosanitarios que contengan las sustancias químicas de uso agrícola denominadas neonicotinoides a los estándares vigentes en la Unión Europea.

Como fue señalado por el profesor Jorge Euclides Tello Durán, en su declaración, y con base en el Informe allegado por la Fundación Natura Colombia, las condiciones geográficas de Colombia como país tropical, no pueden compararse con las de Europa en donde hay estaciones y, por ende, el comportamiento de los cultivos y de las abejas es diferente.

De otro lado, conforme a lo señalado por la Fundación Natura Colombia y por la Sociedad de Agricultores de Colombia, la prohibición en la aplicación de las sustancias químicas de uso agrícola, específicamente las que pertenecen a los neonicotinoides, puede generar pérdidas económicas para los agricultores, por cuanto su uso influye directamente en la producción de alimentos.

Lo cual no excluye, sin embargo, como fue expresado por la Fundación Natura que pueda acudirse a experiencias desarrolladas con el empresariado colombiano (caso del Endosulfán) y que, en tal sentido, puedan explorarse opciones de control y manejo de insectos y alternativas para reducir y, de ser necesario, eliminar de manera gradual el uso de los neonicotinoides.

Esta consideración debe ser tenida en cuenta en el marco del mecanismo que habrá de establecerse en esta sentencia, junto con la información reportada por la Sociedad de Agricultores de Colombia, SAC, en el sentido de que la falta de utilización de productos químicos de uso agrícola puede generar según la FAO (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación) pérdidas en las cosechas de hasta un 30%.

Del mismo modo, deben analizarse las afirmaciones del profesor Tello Durán según las cuales la afectación depende mucho de la forma como se aplica (manualmente o por aspersión), esto es, cuándo y cómo se aplica; o el establecimiento de medidas como la exigencia de contar con fórmula previa de un agrónomo para su utilización, así como el manejo posterior que deba darse a los empaques vacíos, etc.

Igualmente, cabe advertir que los reglamentos ejecutivos de la Unión Europea se refieren solo a uno de los aspectos en la utilización de los neonicotinoides: cuando estos se emplean para el tratamiento de semillas de cultivo; y según ha sido advertido en este proceso, la problemática de las sustancias químicas referidas comprende en nuestro país un ámbito más amplio, aspecto que deberá ser abordado por el mecanismo que se establece en esta sentencia.

En consecuencia, se ordenará la conformación de una Mesa de Trabajo sobre la Utilización de los Neonicotinoides en Colombia (Comité de Verificación para el cumplimiento de la sentencia) cuyo propósito será 1) profundizar en la investigación científica y en la valoración sobre el estado actual de la ciencia en relación con el impacto de los neonicotinoides en la mortandad de abejas y de otros polinizadores; 2) de encontrar evidencia suficiente sobre el particular, lo cual no implica certeza científica absoluta, o con la evidencia con la que se cuenta avanzar en la adopción de medidas que permitan una disminución y una eliminación gradual en la utilización de tales sustancias en la práctica agrícola, así como la búsqueda y el establecimiento de alternativas en relación con los neonicotinoides mencionados, bien para procurar una adecuada utilización de los mismos o para proceder a la búsqueda de medios alternativos de control de plagas.

La Mesa de Trabajo de que se trata deberá retomar la actividad desplegada por mecanismos similares, rendirá informes cada tres (3) meses al Tribunal y estará integrada por representantes de los Ministerios de Agricultura y Desarrollo Rural, de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el

Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, la Sociedad de Agricultores de Colombia, la Fundación Natura Colombia y el actor popular.

Para tal fin, la Mesa de Trabajo deberá conformarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria de esta sentencia, plazo dentro del cual las entidades deberán informar al Despacho sobre el Delegado de cada una, que los representará.

El Tribunal hará uso de los mecanismos previstos en la Ley 472 de 1998 para asegurar el cumplimiento de la presente decisión y podrá convocar a la mencionada Mesa de Trabajo con el fin de hacer seguimiento a sus actividades.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO.- NIÉGASE la prosperidad de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Sostenible y por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

SEGUNDO.- DECLÁRASE la **amenaza** de vulneración de los derechos e intereses colectivos relativos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y a la seguridad y salubridad públicas, por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y de la

Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia, se **dispone**.

ORDÉNASE la conformación de una Mesa de Trabajo sobre la Utilización de los Neonicotinoides en Colombia, integrada por delegados de los Ministerios de Agricultura y Desarrollo Rural, de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, la Sociedad de Agricultores de Colombia, la Fundación Natura Colombia y el actor popular, para los fines indicados en la parte motiva de esta sentencia.

La Mesa de Trabajo deberá conformarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria de esta sentencia, plazo dentro del cual las entidades deberán informar al Despacho sobre el Delegado de cada una de ellas, que los representará. El Tribunal hará uso de los mecanismos previstos en la Ley 472 de 1998 para asegurar el cumplimiento de la presente decisión y podrá convocar a la mencionada Mesa de Trabajo con el fin de hacer seguimiento a sus actividades.

TERCERO.- En firme esta providencia, por Secretaría, **ENVÍESE** copia de la misma al Registro Público Centralizado de Acciones Populares y de Grupo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley 472 de 1998 y archívese el expediente, previas las constancias y anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en Sala de la fecha.

LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado

CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Magistrada

FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

Magistrado

L.C.C.G.