



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)
Para leer el texto completo de la licencia, visita:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra
hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

Fumigación con glifosato en Colombia: Política antidrogas Vs. Derecho a la salud y al medio ambiente.¹

Karen Tatiana Bernal Cáceres²

Universidad Católica de Colombia

Resumen

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 expone la cláusula general de responsabilidad del Estado tanto contractual como extracontractual que tiene su fundamento en la teoría del daño antijurídico, que deben ser reparados por el Estado, de manera integral, teniendo en cuenta los principios constitucionales y los tratados internacionales integrados mediante el bloque de constitucionalidad. De acuerdo a los últimos debates que se han presentado tanto en ámbitos nacionales e internacionales sobre los efectos negativos del glifosato, es relevante determinar si dado el caso de que se confirme que la utilización del herbicida glifosato para aspersiones aéreas produjo daños en el medio ambiente y la salud de los ciudadanos expuestos a esta sustancia puede configurarse la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado. Considerando que se ha identificado que el glifosato es un herbicida que se utilizado en Colombia para erradicar cultivos ilícitos en el área rural y ante la evidencia de su toxicidad, es necesario determinar si prevalecen las políticas antidrogas del Estado colombiano ante los Derechos a la salud y el medioambiente de los ciudadanos en Colombia.

Para establecer si existe o no responsabilidad del Estado sobre los daños ocasionados al medio ambiente y a la salud de los ciudadanos, en el presente trabajo se utiliza como estrategia metodológica del análisis y síntesis, incorporando doctrina teórica y jurisprudencia. Específicamente, se analiza en primer lugar la evolución de la política antidrogas con énfasis en lo ocurrido con las aspersiones y la erradicación manual, posteriormente se revisan algunos informes científicos sobre los daños causados por el glifosato, en particular se comenta lo ocurrido con el caso Monsanto. Finalmente se dedica

¹ Artículo de reflexión presentado como requisito para optar al título de Abogado de la Universidad Católica de Colombia, bajo la asesoría de la Doctora Laura C. Gamarra Amaya, docente de la facultad de Derecho, 2018.

² Estudiante de Derecho con materias culminadas y en proceso de grado de la Universidad Católica de Colombia, identificada con código estudiantil N° 2108597. Contacto: ktbernal97@ucatolica.edu.co

un aparte especial para analizar la existencia de responsabilidad del Estado por daños causados por la fumigación con glifosato en Colombia.

Palabras clave: Responsabilidad del Estado, Medio Ambiente, Aspersión Aérea, Glifosato, Cultivos Ilicitos, Drogas ilícitas, Política Antidrogas.

Abstract

The article 90 of the Political Constitution of 1991 sets forth the general clause of State responsibility, both contractual and extracontractual, which is based on the theory of unlawful damage, which must be repaired by the State, in an integral manner, taking into account the constitutional principles and international treaties integrated through the constitutionality block. According to the last debates that have been presented both in national and international spheres about the negative effects of glyphosate, it is relevant to determine if given the case that it is confirmed that the use of glyphosate herbicide for aerial sprays caused damage to the environment and the health of the citizens exposed to this substance can be configured the extracontractual patrimonial responsibility of the State. Considering that glyphosate has been identified as a herbicide used in Colombia to eradicate illicit crops in the rural area and in the face of evidence of its toxicity, it is necessary to determine whether the anti-drug policies of the Colombian State prevail over the rights to health and the environment of citizens in Colombia.

To establish whether or not the State is responsible for the damage caused to the environment and the health of citizens, in this paper it is used as a methodological strategy of analysis and synthesis, incorporating theoretical doctrine and jurisprudence. Specifically, the evolution of the anti-drug policy is first analyzed with emphasis on what happened with the spraying and manual eradication, later some scientific reports on the damage caused by glyphosate are reviewed, in particular, what happened with the Monsanto case. Finally, a special section is dedicated to analyze the existence of State responsibility for damages caused by fumigation with glyphosate in Colombia.

Key words: State Responsibility, Environment, Aerial Aspiration, Glyphosate, Illegal crops, Illicit Drugs, Anti-drug Polic

Introducción

La aspersión aérea es una medida por la cual se utilizan aviones para la fumigación con una sustancia de tipo agroquímicos desde el aire, en Colombia, esta clase de fumigación se presentó en el marco de la política antidrogas y los compromisos internacionales adquiridos por el país, frente a la disminución de cultivos ilícitos (Bolaños, 2016).

De igual manera, como lo indica Hidrovo (2004) el informe que realmente sirve de sustento a las acciones del programa de erradicación de cultivos, es el emitido por la Agencia de Protección Ambiental Estadounidense (2002), el cual trae un resumen de las propiedades del glifosato y sus diferentes formulaciones, la evaluación del riesgo para la salud humana, una revisión de los informes de incidentes con glifosato, y la evaluación ambiental de este herbicida.

En el ámbito colombiano muchas son las críticas que se han realizado por la utilización de herbicidas como el glifosato sin tener en cuenta las posibles consecuencias en la salud que se derivan de esto. Nivia (2000) asegura que las aspersiones con glifosato causan daños en la salud como toxicidad crónica, acción cancerígena, efectos en el sistema reproductivo entre otros, y además en el medio ambiente como lo son contaminación del suelo, contaminación del agua, y daños a la biodiversidad y los ecosistemas.

En razón de lo anterior, se ha propuesto como pregunta de investigación la siguiente ¿Puede configurarse la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por daños a la salud y el medio ambiente por la fumigación con glifosato en Colombia? La cual persigue como objetivo principal Analizar si en el caso específico de los posibles daños causados al medio ambiente y la salud de los ciudadanos por la aspersión aérea con glifosato podría considerarse la existencia de una responsabilidad patrimonial extracontractual del estado por riesgo excepcional o daño especial.

Lo anterior, teniendo en cuenta que es necesario determinar si llegado el caso se pudiera demostrar daños a la salud y al medio ambiente consecuencia de las fumigaciones con glifosato podría entrarse en la órbita de responsabilidad del Estado y bajo que título de imputación se realizaría la misma.

El trabajo de investigación propuesto se realizara a partir de una metodología de análisis síntesis la cual utiliza como fuentes primarias la doctrina y la jurisprudencia sobre responsabilidad del Estado y las aspersiones aéreas con glifosato.

1. Política antidrogas en Colombia

La Organización Mundial de la Salud (2008) define las drogas ilegales como una “Sustancia psicoactiva cuya producción, venta o consumo están prohibidos”. En ese sentido, es preciso indicar que cada una de las sustancias psicoactivas tiene una serie de componentes diferentes, y su proceso de elaboración también es diverso (Cadena & Devia, 2013).

En Colombia se encuentran prohibidos la fabricación, el tráfico y el porte de estupefacientes tal como lo describe el artículo 376 del Código Penal Colombiano (2000). Así mismo, la legislación ha previsto que el tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos debe considerarse como un tipo penal (Pérez, 2009).

Sin embargo, la lucha contra el mercado ilegal de las drogas es una tarea compleja que han debido afrontar los diferentes gobiernos en Colombia (Tirado, Vizcaíno & Pérez, 2016). Lo anterior teniendo en cuenta que como lo afirma Thoumi (2009) mientras siga existiendo una demanda ilegal de sustancias psicoactivas, el mercado seguirá existiendo. Lo anterior teniendo en cuenta el lucro que se obtiene de dichas actividades.

En razón de lo anterior, el gobierno colombiano en el marco de la lucha antidrogas ha optado por realizar una serie de programas apoyado por otros países como Estados Unidos (Rosen & Zepeda, 2016). Así surge el denominado Plan Colombia que tiene como objetivo principal reducir la producción y el envío de sustancias psicoactivas a otros países (Pérez, 2009). Sin embargo, a la fecha los resultados de este plan no son muy satisfactorios, ya que en Colombia sigue existiendo una gran cantidad de cultivos ilícitos (Tirado, Vizcaíno & Pérez, 2016). En ese sentido, debe afirmarse que la política antidrogas que se ha planteado en Colombia, responde a la intervención que ha tenido Estados Unidos en estos temas en el país (Tickner, 2007).

Los ejes fundamentales de la política que son reducción del consumo, reducción de la oferta, penalización de determinadas conductas, política internacional e institucionalidad de

estupefacientes (Hernández & Parra, 2016) responden a los lineamientos que se han expuesto en razón de la colaboración que este país le presta a Colombia en materia de recursos para combatir el narcotráfico. La figura 1 presenta el manejo de los ejes de la política antidrogas en Colombia.

Figura 1. Ejes de la política antidrogas en Colombia



Fuente: Observatorio de Drogas de Colombia (2018).

Ahora bien, respecto de las aspersiones aéreas con glifosato como método para eliminar los cultivos ilícitos, esta es una práctica que se adoptó en Colombia como parte de la política antidrogas (Bolaños, 2009). Como se observará a continuación.

1.1. Aspersiones aéreas con herbicidas para el control de cultivos ilícitos en Colombia:

Las primeras aspersiones aéreas en Colombia se realizaron en el año 1978, con un herbicida denominado paraquat que es un herbicida bipiridilo no selectivo que ha sido altamente cuestionado por sus efectos tóxicos (Defensoría del Pueblo, 2002).

Marín y Berrouet (2016) han indicado que existe evidencia de la utilización del paraquat causa fallas en múltiples órganos cuando el ser humano lo ingiere, así mismo este logra generar daños en las células a nivel mitocondrial, razón por la cual su utilización ha sido prohibida en Estados Unidos y Europa.

En Colombia, este herbicida dejó de utilizarse a raíz de la sentencia de T-080 de 2017 que considero que era necesario evaluar las aspersiones aéreas con glifosato debido a los efectos negativos que podía causar en la salud de las personas y además contaminar el medio ambiente. En esta sentencia, la Corte Constitucional expuso lo siguiente:

Precisamente, en el marco de la política de lucha contra el narcotráfico y para garantizar la seguridad de la Nación, el Estado ha encontrado total legitimación para desarrollar estas acciones orientadas a la eliminación de los cultivos ilícitos que se encuentran en el territorio nacional. Sin embargo, a partir de las denuncias elevadas por las comunidades en el caso sub examine, es posible advertir algunos impactos que tienen las aspersiones aéreas con glifosato sobre sus cultivos lícitos y, en consecuencia, sobre sus derechos territoriales, alimentarios y de subsistencia; a más de los mencionados al medio ambiente y a la salud en conexidad con la vida (Corte Constitucional, Sentencia T-080 de 2017).

Sin embargo para 1984 nuevamente el gobierno de Colombia, decide autorizar las aspersiones aéreas con el herbicida denominado glifosato para la erradicación de los cultivos de marihuana y coca, para lo cual se fijaron unos límites en su aplicación y se impuso la obligación a las autoridades de realizar monitoreos constantes en las áreas en las que se realizaban las aspersiones (Olasolo, 2015).

Posteriormente en el año 1994 se reglamentó el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (en adelante PECIG), como lo indica el Ministerio de Justicia y del derecho (2013) el PECIG es una estrategia del Gobierno Nacional encaminada a controlar y eliminar las plantaciones de cultivos de coca y marihuana.

Ahora bien, se ha logrado evidenciar que las aspersiones aéreas con glifosato tienen varias falencias respecto de la erradicación de cultivos; como lo son la dificultad para la determinación de áreas con cultivos ilícitos, o que la fumigación de un cultivo de esta clase

no necesariamente tendrá como consecuencia su erradicación. Así mismo, la inversión realizada para la aspersión aérea no guarda coherencia con los resultados logrados (Ordúz, 2008).

Como lo indica Bolaños (2016) en el año 2015 el Consejo Nacional de Estupefacientes (en adelante CNE) resolvió suspender el uso del herbicida glifosato en las operaciones de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea con glifosato en todo el territorio nacional.

Como complemento de las aspersiones aéreas para la erradicación de los cultivos ilícitos, el gobierno colombiano se han planteado nuevas estrategias como la erradicación manual de cultivos, tema que se abordará a continuación.

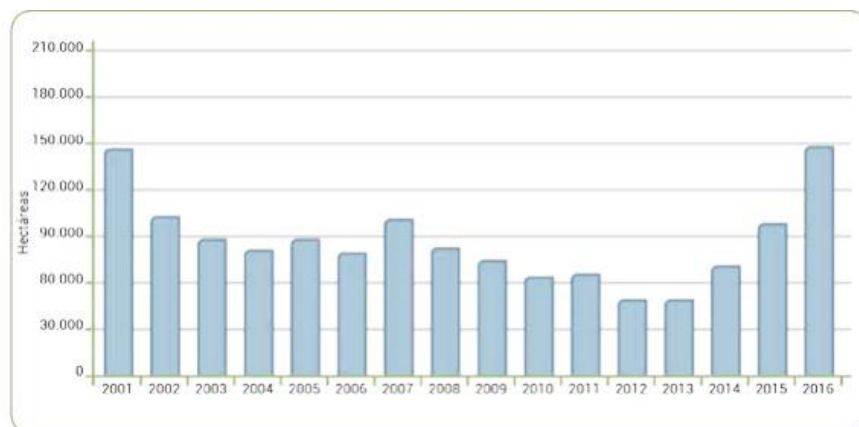
1.2. Erradicación manual de cultivos ilícitos en Colombia:

Ante el incremento de cultivos ilícitos en el territorio colombiano se decidió implementar un programa de erradicación manual de cultivos ilícitos. Como lo indica el Ministerio de Defensa (2014) este programa busca erradicar los cultivos ilícitos de las zonas de economía campesina, áreas pertenecientes al sistema nacional de parques naturales o cercanos a cuerpos de agua.

En el año 2004, Colombia decide crear Grupos Móviles de Erradicación Manual (en adelante GME) con el propósito de mejorar los resultados en la disminución de cultivos ilícitos en el territorio nacional (Ministerio de Defensa, 2014). Sin embargo, su implementación tuvo varios contratiempos como ataques de grupos armados al margen de la ley, accidentes por explosiones de minas antipersona, entre otros (Tobón & Restrepo, 2009).

Respecto de la efectividad de la erradicación manual se puede indicar que a 2016, la misma no había surtido el efecto esperado, teniendo en cuenta que el cultivo de plantaciones ilícitas aumentó en Colombia considerablemente, tal como se puede observar en la figura 2.

Figura 2. Hectáreas de cultivos ilícitos en Colombia 2001 - 2016



Fuente: Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito (2017).

Como se evidencia los cultivos ilícitos van en aumento, y la erradicación manual no ha mostrado ser la estrategia correcta para combatir la proliferación de estos cultivos en todo el territorio nacional, ya que existen muchas falencias dentro de este proceso, por lo que se debe buscar fortalecer los programas de sustitución de cultivos (Gil & Villalobos, 2015).

Vistos estos temas se procederá a entrar a analizar los posibles efectos adversos que puede tener el Glifosato en la salud de las personas y en el medioambiente en general.

2. Informes científicos sobre los daños causados por el glifosato a la salud y al medioambiente

Desde que se decidió optar por la utilización de aspersiones aéreas con herbicidas para contrarrestar la producción de sustancias psicoactivas, se ha suscitado un debate frente a las consecuencias que estos productos generan en la salud de las personas y en el medioambiente en general.

Green Peace (2011) a través de un informe llamado "Tolerancia a herbicidas y cultivos transgénicos. Por qué el mundo debería estar preparado para abandonar el glifosato" afirma que alrededor del mundo la mayoría de herbicidas incluyen glifosato y muchos gobiernos lo han catalogado como seguro permitiendo su uso. Además de ello asegura que el incremento en uso de cultivos transgénicos ha provocado un aumento en el uso de glifosato esto debido a que estos cultivos producen tipos de malezas resistentes a herbicidas tradicionales y por lo cual se acude al uso del glifosato

Dentro de los informes que se han presentado sobre el tema, la Agencia de Protección Ambiental Estadounidense (2002) ha realizado una serie de consideraciones respecto de la utilización de herbicidas como el glifosato. Como lo indica Nivia (2000) esta agencia ha clasificado el glifosato como un producto altamente tóxico y extremadamente irritante para la salud de los seres humanos, en cuanto a los efectos en el medio ambiente se ha logrado determinar que la aspersión del glifosato logra arrasar con cultivos de toda clase hasta 20 metros alrededor de su área de aspersión y además su composición logra contaminar el agua.

Lo anterior ha sido afirmado por Plengue, Sierra y Castillo (2007) quienes indican que existen evidencias reales que indican que los plaguicidas representan un riesgo para la salud pública, por lo que es necesario que se evalúen sus beneficios reales y se suspenda su uso en ciertos entornos.

Así mismo, en Ecuador se han realizado estudios sobre los efectos negativos del glifosato en la población que se encuentra en zonas aledañas a las áreas donde se realiza aspersión con glifosato, donde se logró determinar lo siguiente:

El 100% de la población en la zona de frontera ha sido intoxicado con las fumigaciones por Roundup o glifosato. En una franja de 5 km., y el 89% si la franja la ampliamos a 10 km. 2.- Tres meses después de las fumigaciones la población hasta los 5 km. mantiene síntomas de intoxicación crónica con señas de afección neurológica, problemas de piel y conjuntivas (Maldonado, Buitrón, Granda & Naranjo, 2001, p.20).

Todos los estudios mencionados anteriormente logran evidenciar los efectos negativos del glifosato en la salud de los seres humanos, y la contaminación que este producto puede llegar a generar en el medio ambiente. Ahora bien, es necesario mencionar dentro de los efectos negativos del glifosato el fallo reciente que se ha presentado en un tribunal de justicia de Estados Unidos en contra de la empresa Monsanto quien elabora el glifosato, por producir cáncer a una persona que estuvo continuamente en contacto con este producto.

De igual manera varios estudios han permitido determinar que la toxicidad a largo plazo del herbicida denominado glifosato puede causar afecciones neurológicas, renales y reproductivas en los seres humanos.

El glifosato incluso a bajas concentraciones daña el hígado, los riñones y las células de la piel; y más adelante provoca envejecimiento y probablemente también cáncer. La posibilidad de que penetre en la piel aumenta 5 veces cuando la piel está dañada. Los médicos en Argentina han informado sobre un aumento dramático en los efectos de salud que provoca el glifosato a largo plazo en las áreas donde se ha rociado este herbicida en los cultivos de soja modificados genéticamente. Entre estos efectos se encuentran: el cáncer, la infertilidad, problemas de embarazo, defectos de nacimiento y enfermedades respiratorias (Pesticide Action Network International, 2014, p.4).

Ejemplo de lo anterior, es el reciente caso llevado ante la Corte de Estados Unidos en la cual un jardinero que utilizó este herbicida por largo tiempo aduce que la utilización del mismo fue la causa primaria del cáncer terminal que padece en la actualidad, este tema será abordado con mayor detalle a continuación.

2.1. Caso Condena a Monsanto por los efectos en la salud de sus herbicidas:

Son distintos estudios los que demuestran la toxicidad del glifosato. Sin embargo fue hasta el año en curso, 2018, cuando se produjo la primera sentencia emitida por una corte del Estado de California en Estados Unidos en contra de la empresa Monsanto por la omisión de indicaciones y riesgos de los productos conocidos como RoundUp y RangerPro (Nytimes, 2018)

La demanda instaurada por Dewayne Johnson de 46 años, jardinero de una escuela en el Estado de California sufre de Cáncer de linfoma y que asegura que esta enfermedad deriva del uso de los herbicidas en su trabajo, luego de una deliberación del jurado de tres días se encontró culpable a Monsanto y se le obliga a pagarle US\$ 39 millones de dólares al demandante por los daños actuales y a pagar otros US\$250 millones de dólares en daños punitivos por su dolor y sufrimiento (Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales, 2018).

Cabe mencionar que a la fecha del juicio, la empresa Monsanto que es parte del grupo germano empresarial Bayer, tiene más de cinco mil casos de demandas en Estados Unidos por el uso de glifosato en sus herbicidas (New York Times, 2018).

Se procederá a bordar subsiguientemente la responsabilidad del Estado y las categorías indemnizables que podrían entrar a analizarse en el caso de que se compruebe que se causaron daños a la salud por las aspersiones aéreas realizadas.

3. Probabilidad de la existencia de Responsabilidad extracontractual del Estado colombiano por daños causados por la fumigación con glifosato

Existe una alta probabilidad que de comprobarse daños a la salud en la población generados por las aspersiones aéreas con glifosato, puedan concurrir los elementos necesarios para que se presente la declaración de responsabilidad del Estado por daño especial, teniendo en cuenta que si bien el control de cultivos ilícitos es una actividad legal, esta no puede imponer a los ciudadanos cargas que no están en el deber de soportar (Gil Botero, 2017).

Respecto de la aspersión con glifosato y la responsabilidad extracontractual del Estado colombiano que puede derivar de esta actividad, debe indicarse que el Consejo de Estado (2017) en sentencia Exp. 38040 de septiembre 8 condenó a la nación por falla en el servicio, por los daños que estas aspersiones causaron a un cultivo propiedad de un particular:

En el presente caso la Policía Nacional a través de la Dirección Antinarcóticos efectuó un operativo para asperjar cultivos ilícitos y como resultado de esta actividad se afectó el cultivo de pimienta de propiedad del demandante con el herbicida glifosato, siendo relevante señalar, que no se llevó con el pleno de los requisitos legales señalados para el efecto, lo que se evidencia la falla en el servicio en que incurrió la entidad demandada, al incumplir los deberes normativos que le imponían la obligación de verificar previamente que de manera efectiva el terreno a fumigar tenía plantaciones ilícitas; de tal forma que, al no probar que desplegó esta acción debe asumir las consecuencias de su inactividad (Consejo de Estado, Sentencia Exp. 38040 de 2017).

Sin embargo, lo anterior no analiza un caso donde se presenten daños a la salud por dichas fumigaciones, ya que científicamente en el único caso que esto se ha logrado comprobar es el condena a Monsanto, mencionada anteriormente. No obstante si realizándose un estudio

acucioso de la salud de la población cercana a donde el Estado colombiano realizo aspersiones aéreas con Glifosato se determinara que existe daño a la salud, esto abriría la puerta para que el Consejo de Estado entrara a estudiar la probable responsabilidad del Estado por Daño especial (Santofimio, 2017).

Lo anterior teniendo en cuenta que a pesar que las aspersiones aéreas con glifosato son una actividad legitima, las mismas produjo un daño anormal y un daño especial. Adicional a lo anterior se observa que se configuran los elementos de actividad lícita, lesión a un bien jurídicamente tutelado, rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, y se presenta un daño anormal.

3.1. Teoría del daño especial en la responsabilidad del Estado:

El daño especial es un título de imputación que se encuentra dentro del campo de la responsabilidad objetiva, lo que quiere decir que la culpa no se considera un elemento indispensable para que éste se presente. Como lo indica Jiménez (2016) cuando se imputa uno de los títulos pertenecientes al ámbito de la responsabilidad objetiva, el daño antijurídico causado se deriva de la ejecución de una actividad legitima del Estado, que termina desequilibrando el principio de igualdad de las cargas publicas impuestas a los asociados, y causa un perjuicio anormal.

Lo anterior quiere decir que si bien la actuación del Estado es normal, en el caso de que genere daños, estos deben indemnizarse. Asi mismo, debe concretarse la causación de un daño que lesiona un bien jurídicamente tutelado, dicho daño debe ser cierto, concreto y particular (Gil Botero, 2017).

Concretamente en el caso del daño especial, el Consejo de Estado ha expresado lo siguiente:

En resumen, la teoría del daño especial reúne una buena muestra de los eventos en que, con el ánimo de buscar un resultado satisfactorio desde una óptica de justicia material, se utiliza la equidad para reequilibrar las cargas públicas, honrando así el principio de igualdad. En otras palabras, la teoría del daño especial, contando con el substrato de la equidad que debe inspirar toda decisión judicial, se vale de la igualdad para fundamentar las soluciones que buscan restablecer el equilibrio ante las cargas de la administración en situaciones concretas, objetivo que se alcanza gracias a la asunción

del principio de solidaridad como argumento de impulsión de la acción reparadora del Estado, como se observará al momento de considerar el caso concreto”. (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia exp. 19151 de 2011).

Este título de imputación logra ajustarse a los daños ambientales y a la salud que se puedan llegar a causar por la utilización del glifosato por parte del Estado colombiano, teniendo en cuenta que dicha actividad es legítima y tiene como objetivo la erradicación de los cultivos ilícitos en Colombia.

Es necesario indicar que el daño ambiental se define de la siguiente manera:

Las alteraciones, efectos nocivos o molestias causadas a los bienes materiales o de recursos, a la salud e integridad de la personas, así como a las condiciones mínimas para el desarrollo y calidad de vida, y que pueden limitar el ejercicio de determinados derechos. Se comprende, también, que el daño ambiental es “toda agresión derivada de la actividad humana en el medio natural, que causa como consecuencia la modificación o alteración en los bienes y recursos disponibles, o efectos nocivos en la salud e integridad de las personas (Briceño, 2017, p.620).

En esa medida en el momento en que se logre probar de manera fehaciente que el glifosato genere una afectación a los bienes o integridad de las personas y a los recursos naturales que los mismos utilizan para su subsistencia, será obligación del Estado entrar a reparar dichos daños y más allá de esto implementar una serie de medidas para la recuperación de dichos bienes.

Así entonces, cabe resaltar que en el contexto del daño ambiental existen dos variaciones identificadas por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que hacen referencia al daño ambiental puro e impuro

El Daño ambiental sólo es el inferido a los bienes ambientales y, por tanto, al ambiente, o sea, a un derecho, colectivo, valor o interés público, cuyo titular exclusivo es la colectividad, y cuya reparación versa sobre éste, sin mirar al interés individual sino al de toda la comunidad, así en forma indirecta afecte a cada uno de sus integrantes. Contrario sensu, cuando el daño ambiental, ocasiona también un daño a intereses singulares, particulares y concretos de un sujeto determinado o determinable, el menoscabo atañe y afecta estos derechos, a su titular y su reparación versa sobre los

mismos, o sea, mira al interés particular y no colectivo. En este supuesto, no se trata de daño ambiental, sino del detrimento de otros derechos, es decir, la conducta a más de quebrantar bienes ambientales, lesiona la esfera jurídica individual de una persona o grupo de personas, ya determinadas, ora determinables (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia rad. rad. 52835-3103-001-2000-00005-01).

En este contexto, resulta absolutamente necesario que se logre probar que la aspersión aérea con glifosato término causando daños a la integridad de las personas y menoscabando derechos particulares como la salud, para que sea procedente solicitar la reparación del daño de manera indemnizatoria ante el Estado Colombiano.

Ahora bien, en el contexto de los daños causados por la fumigación o aspersión aérea con glifosato, cabe resaltar que el Consejo de Estado ya se ha pronunciado cuando el mismo ha causado daños a los cultivos de los particulares, dejando claro que los programas de erradicación no pueden afectar derechos de particulares ni poner en riesgo la seguridad alimentaria:

Es esencial, según la Corte Constitucional, que la implementación y ejecución del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos no puede sobrepasar como límite permisible o tolerable socialmente que afecte o condicione el disfrute y aprovechamiento de los cultivos de alimentos, de las explotaciones económicas de animales, o de otros provechos de los que se haga depender la subsistencia de comunidades o personas en las áreas en donde se realicen las operaciones aéreas de aspersión, especialmente con el herbicida glifosato. Esto tiene sustento convencional en lo consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que tutela el derecho de propiedad en su dimensión comunal, de arraigo, tradición y subsistencia, como de los artículos 10 y 11 del Pacto Adicional a la Convención Americana de San Salvador de 1977, que comprenden la tutela del derecho a la salud y a la protección del ambiente en donde puedan vivir y desarrollarse las mismas comunidades y personas. Lo anterior se corresponde, además, con el derecho convencional a la seguridad alimentaria que ha sido reconocido por las Naciones Unidas en la “Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible (Consejo de Estado, Sentencia Exp. 38040 de 2017).

Lo anterior resulta un antecedente importante que permite inferir la posición de la altas cortes frente a los daños causados por la utilización de herbicidas para la erradicación de cultivos ilícitos.

Conclusiones

El desarrollo del presente artículo de reflexión nos permite llegar a las siguientes conclusiones:

En primer lugar, es claro que las aspersiones aéreas con el químico denominado glifosato se consideran una actividad legítima desplegada por el Estado, como un componente de la política antidrogas, no obstante debe contemplarse que ha sido probado científicamente que esta sustancia puede traer consecuencias para el medio ambiente y la salud de los seres humanos.

En segundo lugar, teniendo en cuenta que dicha actividad se considera lícita se entraría en el campo de la imputación objetiva en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado teniendo en cuenta que las aspersiones se consideran como una actividad administrativa (acción u omisión), legítima y lícita realizada en aras del interés general que termina por causando un daño al romper el principio de igualdad frente a las cargas públicas que tienen los individuos.

Así mismo, se logró identificar en la investigación documental realizada que ya existe una condena contra Bayer y Monsanto que son los laboratorios que han patentado el químico denominado como Glifosato por los daños causados a la salud de un individuo, lo que demuestra que dicho elemento pone en riesgo la vida y las condiciones de salud de las personas que tienen contacto de manera permanente con esta sustancia.

En razón de lo anterior, resulta plausible que el Estado colombiano sea declarado patrimonialmente responsable por los daños causados a la salud de los individuos y al medio ambiente en general, claro está si logran demostrarse los elementos que requieren los títulos de imputación objetiva.

Cabe aclarar que solo hay lugar a un juicio de responsabilidad del Estado que persiga carácter indemnizatorio cuando se causen daños a la salud de los particulares, si el daño

solo se ocasiona a los recursos naturales la acción de reparación directa no será la indicada para solicitar la reparación del interés colectivo.

Por tal motivo, es momento de que el Estado se replantee la utilización de las aspersiones aéreas con glifosato como mecanismo esencial de la política antidrogas de Colombia, teniendo en cuenta que los efectos secundarios que causa el mismo pueden llegar a perjudicar de manera grave a las personas, menoscabando su derecho a la salud, a la vida, al medio ambiente sano, entre otros.

Referencias

Agencia de Protección Ambiental Estadounidense (2002). Environmental Protection Agency Office of Pesticide Programs details of the consultation for department of state use of pesticide for coca eradication program in Colombia. Recuperado de <http://www.state.gov/g/inl/rls/rpt/aeicc/13237.htm>

Bolaños, E. (2016). La “suspensión” del Glifosato en la erradicación de cultivos ilícitos en Colombia: ¿una solución humanitaria o un cambio para que todo siga igual? Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/4372>

Briceño, A. (2017). La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado (2nd ed.). Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia.

Cadena, W., & Devia, C. (2013). La lucha contra las drogas en América Latina y las iniciativas generadas desde la UNASUR y la OEA. Revista Científica General José María Córdoba, 11(12), 39. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/recig/v11n12/v11n12a03.pdf>

Defensoría del pueblo. (2002). La ejecución de la estrategia de erradicación aérea de los cultivos ilícitos, con químicos, desde una perspectiva constitucional. Bogotá. Recuperado de <https://docplayer.es/90755561-La-ejecucion-de-la-estrategia-de-erradicacion-aerea-de-los-cultivos-ilicitos-con-quimicos-desde-una-perspectiva-constitucional.html>

Gil Botero, E. (2017). Responsabilidad extracontractual del Estado (7th ed.). Bogotá: Temis.

Gil, N., & Villalobos, F. (2015). Análisis de la Estrategia de Erradicación Manual Forzosa en el municipio de Puerto Asís Putumayo (2010 – 2014) (Tesis de Pregrado). Universidad Militar Nueva Granada Programa de Relaciones Internacionales y Estudios Políticos a Distancia. Recuperado de

<https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/7458/1/Monografia%20Erradicacion%20Manual.pdf>.

Greenpeace. (2011). Tolerancia a herbicidas y cultivos transgénicos. Por qué el mundo debería estar preparado para abandonar el glifosato. Madrid. Recuperado de <http://www.greenpeace.org/argentina/Global/argentina/report/2011/bosques/informe-glifosato-espa%C3%B1ol-v2.pdf>

Hidrovo, A. J. (2004). Plaguicidas usados en la fumigación de cultivos ilícitos y salud humana: ¿una cuestión de ciencia o política? Revista de Salud pública, 6, 199-211. Recuperado de https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0124-00642004000200006&script=sci_arttext&tlng=pt

Maldonado, A., Buitrón, R., Granda, P., & Gallardo, L. (2001). Reporte de la investigación de los impactos de las fumigaciones en la frontera ecuatoriana. Revista Acción Ecológica 6. Recuperado de <http://www.biodiversidadla.org/content/download/3618/10779/version/1/file/Fumigacionesfronteraecuatorial.doc>.

Marín, M., & Berrouet, M. (2016). Intoxicación por paraquat. Revista CES Medicina, 30(1). Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/cesm/v30n1/v30n1a13.pdf>.

Ministerio de Defensa de Colombia. (2014). Erradicación Manual De Coca. Bogotá: Imprenta Nacional. Recuperado de https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Documentos_Descargables/espanol/Erradicacion%20manual%20de%20coca.pdf

Ministerio de Justicia y del Derecho. (2013). PECIG. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de <http://www.odc.gov.co/Portals/1/Docs/pecig/PECIG.pdf>

Nytimes. (2018). Monsanto Ordered to Pay \$289 Million in Roundup Cancer Trial. Recuperado de https://www.nytimes.com/2018/08/10/business/monsanto-roundup-cancer-trial.html?rref=collection%2Ftimestopic%2FMonsanto%20Company&action=click&contentCollection=business®ion=stream&module=stream_unit&version=latest&contentPlacement=2&pgtype=collection

Nivia, E. (2000). “Efectos sobre la salud y el ambiente de herbicidas que contienen glifosato”, en Memorias del taller Medio Ambiente, Cultivos Ilícitos y Desarrollo Alternativo. Ministerio del Medio Ambiente y GTZ. Paipa. pp. 226-235. Recuperado de http://www.mamacoca.org/docs_de_base/Fumigas/Nivia_Efectos_salud_ambiente_herbicidas_con_Glifosato.pdf

Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales. (2018). Glifosato ¿fin a la impunidad?: Fallo contra Monsanto e implicancias en Chile. Santiago de Chile: OLC. Recuperado de <http://olca.cl/articulo/nota.php?id=107360>

Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito. (2017). Monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2016. Bogota: Naciones Unidas. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/julio/CENSO_2017_WEB_baja.pdf

Olasolo, H. (2015). La respuesta al fenómeno del narcotráfico en Colombia mediante fumigaciones Aéreas De Cultivos Ilícitos: Análisis De Legalidad a La Luz Del Derecho Internacional Humanitario. Revista Costarricense De Derecho Internacional, Edición Especial. Recuperado de https://www.researchgate.net/profile/Hector_Olasolo/publication/315662937_La_respuesta_al_fenomeno_del_narcotrafico_en_Colombia_mediante_fumigaciones_aereas_de_cultivos_ilicitos_analisis_de_legalidad_a_la_luz_del_derecho_internacional_humanitario/links/58e2b555aca2722505d1649f/La-respuesta-al-fenomeno-del-narcotrafico-en-Colombia-mediante-fumigaciones-aereas-de-cultivos-ilicitos-analisis-de-legalidad-a-la-luz-del-derecho-internacional-humanitario.pdf

Organización Mundial de la Salud. (2008). Glosario de términos de alcohol y drogas. Madrid, España: MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO de España. Recuperado de http://www.who.int/substance_abuse/terminology/lexicon_alcohol_drugs_spanish.pdf

Pérez, B. (2009). El sistema internacional de fiscalización de drogas: Un estado de cosas para cambiar. *Novum Jus: Revista Especializada En Sociología Jurídica Y Política*, 3(2), 153-188. Recuperado de

http://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatolica/revistas_ucatolica/index.php/Juridica/article/view/715

Plenge, F., Sierra, J. A., & Castillo, Y. A. (2007). Riesgos a la salud humana causados por plaguicidas. *Tecnociencia chihuahua*, 1(3), 4-6. Recuperado de

https://www.researchgate.net/profile/Luis_Plenge/publication/242612286_Human_health_risks_caused_by_pesticides/links/54453f7b0cf2f14fb80ef7ef/Human-health-risks-caused-by-pesticides.pdf

Santofimio, J. (2017). *Compendio de derecho administrativo* (1st ed.). Buenos Aires: Editorial Universidad Externado de Colombia.

Thoumi, F. (2009). Políticas antidrogas y la necesidad de enfrentar las vulnerabilidades de Colombia. *Revista Análisis Político*, 67(1), 60 - 82. Recuperado de

<http://www.scielo.org.co/pdf/anpol/v22n67/v22n67a04.pdf>

Tickner, A. B. (2007). Intervención por invitación claves de la política exterior colombiana y de sus debilidades principales. *Revista Colombia internacional*, (65), 90-111. Recuperado de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/abs/10.7440/colombiaint65.2007.04>

Tirado, M., Vizcaíno, A., & Pérez, B. (2016). *La política antidrogas* (1st ed.). Bogotá: Editorial Universidad Católica de Colombia.

Tobón, G., & Restrepo, G. (2009). Erradicación de cultivos ilícitos y desplazamiento forzado en el parque natural Sierra de la Macarena. *Cuadernos De Desarrollo Rural*, 6(63). Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11712705006>

Legislación

Congreso de la República de Colombia. (2000). Ley 599 de 2000 de julio 24. Por la cual se expide el Código Penal. *Diario Oficial* No. 44097 de julio 24 de 2000.

Jurisprudencia

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (2011) Sentencia de octubre 19. C.P Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sección Tercera. (2017). Sentencia Exp. 38040 de septiembre 8. C.P Jaime Orlando Santofimio.

Corte Constitucional colombiana. (2017). Sentencia T-080 de febrero 7. M. P Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (2011) sentencia de mayo 16. rad. 52835-3103-001-2000-00005-01, M.P. William Namén Vargas.