



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

SENTENCIA N° 2020-05-057 NYRD

Bogotá D.C. Veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020)

EXP. RADICACIÓN: 250002324000 2012 00406 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO-INVERCOT S.A.S
DEMANDADO: MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE -ANLA -CAR CUNDINAMARCA
TEMAS: Medida preventiva de suspensión de actividades de explotación minera
ASUNTO: Sentencia de primera instancia Sistema escritural (CCA)

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Vista la constancia Secretarial que antecede, procede la Sala a pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la demanda, señalando previamente que se ha efectuado el control de legalidad y no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, así mismo que la decisión se adoptará teniendo en cuenta los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1.1. Resumen de la Demanda (Fls. 1 a 50 C1).

La sociedad INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO S.A.S., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y a través de apoderado judicial solicitó como pretensiones de la demanda:

“1. Que es nula la Resolución No. 549 de fecha 20 de marzo de 2009, expedida por la Directora General Encargada de la CAR Regional Cundinamarca Dra. Piedad Gutiérrez Barrios, por medio de la cual se impone una medida preventiva, se inicia un trámite ambiental de carácter sancionatorio, se formulan cargos y se toman otras disposiciones.

2. Que es nula la Resolución No. 1384 de fecha 31 de mayo de 2011, expedida por el Director General de la CAR Regional Cundinamarca Dr. Edgar Alfonso Bejarano Méndez, por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa, Se decide un

trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio y se adoptan otras determinaciones, siendo esta Resolución el acto definitivo y que decide el proceso sancionatorio.

3. Que es nula la Resolución No. 2212 de fecha 25 de agosto de 2011, expedida por el Director General de la CAR Regional Cundinamarca Dr. Edgar Alfonso Bedarano Méndez, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición y se toman otras determinaciones.

4. Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR el levantamiento de la medida preventiva de suspensión de actividades de explotación minera en el predio de propiedad de mi mandante y se revoque la imposición de la multa impuesta por la CAR por el monto de 300 salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a la suma de \$160.680.000 pesos, tal como los liquida en la Resolución 1384 del 31/05/11.

5. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la Nación-Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR- a reconocer y pagar al actor, o a quien represente sus derechos, todas las sumas correspondientes a emolumentos dejados de percibir, inherentes a su actividad minera, con efectividad a la fecha de la suspensión preventiva, hasta cuando sea levantada dicha medida, los cuales se encuentran tasados en la suma de QUINCE MIL MILLONES DE PESOS (\$15.000.000.000.00), representada en contratos terminados de manera anticipada, maquinaria paralizada, personal contratado, pago de prestaciones sociales, salarios, indemnizaciones y en general, como consecuencia de la imposición de dicha medida, daño emergente y lucro cesante, con la respectiva corrección monetaria y con los intereses comerciales corrientes desde la fecha en la cual se impuso la medida de suspensión de actividades mineras (2009) y hasta que sean restituidas íntegramente por la CAR." Condena que deberá ser debidamente indexada.

Los hechos que fundamentan el libelo de la demanda y que no corresponden a apreciaciones subjetivas del demandante son:

- EL 20 de mayo de 1994, el Ministerio de Minas y Energía concede el título minero 14986, por medio del cual la sociedad demandante es cesionaria y se encuentra inscrita en el Registro Minero del 17 de enero de 1995 bajo el número 91048214986030000000.

- Mediante Autos DRSO 830 del 30 de agosto de 2002, OTSO 649 del 25 de agosto de 2005 y 301 del 21 de noviembre de 2007, la Corporación Autónoma Regional - CAR de Cundinamarca declara el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la implementación de obras de manejo y control de aguas superficiales, diseño minero, control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades en materia ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados, zanjas perimetrales, y cunetas sobre las vías; adecuación y depósito del suelo y realizar la revegetalización sobre las vías internas y barrera perimetral y la actualización del plan de manejo ambiental, al igual que lo contemplado en los artículos 197 de la Ley 685 de 2001, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 500 de 2006, artículos 179 y 191 del Decreto Ley 2811 de

1974, artículos 13 y 73 literal C del Decreto 948 de 1995; 51 del Decreto 1791 de 1996 y el parágrafo I del artículo 24 del Acuerdo CAR No 028 del 31 de noviembre de 2004 así como lo dispuesto en los Artículos tercero y cuarto de la resolución No 1197 de 13 de octubre de 2004 expedida por el entonces, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

- El 20 de marzo de 2009, se profirió la Resolución 549 por parte de la CAR Regional Cundinamarca, mediante la cual impone la medida preventiva de suspensión de actividades de explotación minera, que se realizan en el área de título de concesión minera 14986 del 20 de mayo de 1994 y por fuera de este, correspondiente a los cuatro frentes de explotación activos, en predios ubicados en la vereda Ciudadela Sucre, en jurisdicción del municipio de Soacha. Dicha medida preventiva impuesta es de inmediata ejecución, tiene carácter preventivo y se mantendrá hasta tanto la corporación decida de fondo el presente trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio, se declaró iniciado el trámite y formuló pliego de cargos en contra de INVERCOT S.A.S., decisión que fue notificada personalmente el 6 de abril de 2009.

- Contra la Resolución 549 de 2009 se presentó solicitud de revocatoria directa el 22 de abril de 2009, por cuanto se sancionó por un predio diferente al de propiedad de la sociedad, además de otras irregularidades y de la falta de concepto técnico que sustentara la decisión.

- Desde la expedición de la Resolución 549 de 2009, transcurrieron más de dos años sin que la CAR decidiera de fondo el trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio, el cual fue proferido en virtud de un fallo de tutela donde se le concedía el término perentorio de 10 días hábiles para que decidiera de fondo el trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio, razón por la que se emite la Resolución 1384 de mayo 31 de 2011, por medio de la cual resolvió la Revocatoria Directa, (dos años después de haber sido presentada la solicitud) no accediendo a la misma y manteniendo la medida de suspensión de actividades mineras. Expone que se mantuvo en el error sustancial y de fondo, relacionado con la identificación del predio sobre el cual impuso la medida de suspensión de actividades mineras, pues la misma se refiere a un predio totalmente distinto al del título minero mencionado y del cual es titular mi cliente, coordenadas que no fueron corregidas en la nueva Resolución y que fueron verificadas por el IGAC, como predio localizado en el Municipio. Esta decisión fue notificada el 7 de junio de 2011.

- Contra la Resolución 1384 de 2011 se interpuso recurso de reposición el día 14 de junio de 2011, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 2212 de 25 de agosto de 2011, confirmando en todas sus partes la decisión recurrida, manteniendo la medida preventiva de suspensión de actividades de explotación minera y considerando como acertado el error cometido en cuanto a la

identificación del predio, pero indicando que se trató de un error de forma.

Como normas violadas señala que se desconocen los artículos 6, 25, 29 y 90 de la Constitución Política, la Ley 685 de 2001 (artículos 1, 3, 4 y 5), el artículo 38 del Decreto 01 de 1984 y la Ley 1333 de 2009 (artículos 17, 20 y 86).

Los cargos de nulidad que invoca son los siguientes:

1. Primer cargo: Falsa motivación

Refiere el demandante que la entidad en ningún momento identificó plenamente al sujeto pasivo destinatario de las sanciones impuestas, por cuanto no se individualizó en debida forma el predio correcto, procediendo a establecer erróneamente coordenadas e identificación diferentes y que corresponden a una localización distinta a los predios que son propiedad de la sociedad INVERCOT S.A.S., razón por la que se identificó a otra persona que no constituye realmente el sujeto pasivo de la sanción.

Concretamente refirió:

“Estas coordenadas fueron citadas en la Resolución No. 549 de 2009 y son la base de la medida preventiva de suspensión impuesta a la empresa que represento y que EN REALIDAD no corresponden a ninguno de los predios de propiedad de mi poderdante, por lo que se hizo una petición formal al IGAC, quien informó que las coordenadas citadas anteriormente y que están plasmadas en la Resolución 549 de 2009, pertenecen a un predio localizado en el municipio de Chipaque.

Así mismo, los actos administrativos derivados de la Resolución 549 de 2009, Resoluciones 1384 y 2212 de 2011 no corrigieron el error de fondo presentado y que fue solicitado por el apoderado de INVERCOT LTDA, en su momento, por el contrario en la última de las mencionadas, y solamente dentro de los considerandos de la misma, la misma CAR, acepta el error relacionado con la identificación del sujeto sancionado, y simplemente, reitero, en la parte CONSIDERATIVA, lo traen a colación y sin más, señalan unas nuevas coordenadas, dicha actuación no se menciona en la parte resolutive, olvidando por completo la teoría del acto administrativo, pues no puede manejar la CAR a su antojo los actos administrativos y corregirlos sin las formalidades que ello implica, máxime que la misma entidad está aceptando el error de FONDO cometido en los actos anteriores, pero olvida que se trata de actos administrativos que generan una serie de efectos de carácter jurídico para las partes por lo que su modificación debe ceñirse estrictamente a la ley, situación que genera una evidente nulidad en dichos actos administrativos.

También cómo podemos ver las coordenadas con las cuales fue sancionada la empresa INVERCOT S.A.S, según el informe técnico No 720 de fecha 3 de diciembre de 2008, las coordenadas fueron Georeferenciadas por las funcionarias de nombre SANDRA LUCIA AVELLA CAMARGO y CAROLINA PARDO A; las cuales eran funcionarias de la CAR, lo que deja ver que si fueron georeferenciadas en la visita realizada para

hacer el informe técnico; estas no fueron tomadas en el predio donde se encuentra ubicado el Título Minero 14986. (...)

Evidente es que se trata de un error de fondo, que no puede ser simplemente mencionado como resultado de un informe técnico dentro de la Resolución 2212 de 2011, pues requiere haberse corregido formalmente para darle vida jurídica y otorgarle los efectos respectivos, lo cierto es que el sujeto pasivo objeto de la sanción no ha sido identificado plenamente y el error de FONDO no ha sido corregido de la manera que dé plena validez a los actos administrativos mencionados, los cuales se encuentran viciados de nulidad, error que no puede sanearse de la manera que se pretende, pues ello da lugar a llenar el ambiente legal de una total inseguridad Jurídica, el sujeto o predio sancionado de acuerdo con el IGAC, se encuentra localizado a una gran distancia de uno de los predios de propiedad de INVERCOT LTDA, es decir se trata de otro predio diferente. (...)

Los actos administrativos se expidieron en forma irregular por cuanto existe incongruencia entre la parte motiva y la parte resolutive, ya que en la parte resolutive de los mismos nunca se mencionó la identificación del predio sancionado, por el contrario en la Resolución 1384 de 2011, se hace alusión a un predio diferente de acuerdo con conceptos técnicos emitidos, situación que viene a confirmarse en los demás actos. Es la misma CAR quien acepta que incurrió en el error acusado y lo hace en la Resolución 2212 de 2011, pero olvida imprimirle el procedimiento legal aplicable para que dicho hecho y situación nazca a la vida Jurídica y produzca sus efectos, pues simplemente lo menciona simplemente, pero al momento de resolver no hace referencia a ello.

Significa ello, que los actos administrativos demandados se encuentran expedidos en forma irregular y por consiguiente incursos en causal de nulidad, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en donde se ha incurrido en un error que es evidente, el cual impidió su debido conocimiento y el ejercicio del derecho de defensa, pues lo que siempre se solicitó de parte de mi poderdante es imprimirle certeza jurídica a dichos actos administrativos, con el fin de verificar sobre cuál de los predios finalmente se imponía la sanción y poder así ejercer el derecho a la defensa, situación que nunca ocurrió, pues lo cierto es que, a pesar de informar dicha anomalía dentro de los recursos y etapas correspondientes, no se obtuvo pronunciamiento que aclarara dicha equivocación. (...)"

De otro lado, considera que sobre las sanciones impuestas supuestamente al título 14986 no se compadecen en lo absoluto con las obras y actividades ejecutadas realmente por INVERCOT LTDA y reconocidas por la misma CAR, pues desconocen abiertamente el principio de proporcionalidad aplicable en este tipo de sanciones, ya que se aplicó la sanción más gravosa a la empresa como si no se hubieran ejecutado ningún tipo de actividades.

En tal sentido, señala que la entidad no dio aplicación a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y graduación de las sanciones, procediendo a aplicar la máxima que se establecía, a pesar de reconocer las actividades

desplegadas por la sociedad y solicitadas por la CAR, aduciendo que fueron desplegadas después de iniciado el proceso sancionatorio, lo cual es incoherente, ya que la finalidad y los efectos de las medidas impuestas son precisamente ejecutar las obras solicitadas y mitigar los impactos de las mismas y al cumplirse con los requerimientos efectuados no habría lugar a la sanción impuesta.

Finalmente, al describir las normas violadas, señaló que se omitió valorar las pruebas, como quiera que no se motiva cuando se hace referencia a algún tipo de medida frente a los vertimientos que aducen o el tipo de sustancias que se califican como vertimientos incontrolados, o los daños causados a la comunidad, de los cuales no se aporta prueba alguna o el análisis técnico respectivo. Lo mismo ocurre con las afirmaciones relacionadas con el ruido o los impactos graves y directos del uso de la trituradora, como quiera que no se indica las mediciones realizadas o los parámetros tenidos en cuenta para determinar esas supuestas actuaciones por parte de la sociedad demandante.

Puntualmente consideró el demandante:

"El acto demandado adolece del vicio de indebida motivación, pues se omitió el análisis de las pruebas, por ejemplo en el sexto cargo de la Resolución 1384 del 310511, pág. 41: "Generar vertimientos no controlados, causando molestias y daños a la comunidad aledaña...", esto carece de un mínimo de motivación como el explicar algún tipo de medida (galones, litros, kilos, etc.), o tipo de sustancias que se puedan calificar como vertimientos incontrolados", o cuando se cita respecto de las aguas "así como la pérdida de las características físico químicas", habida consideración que ello sólo es posible mediante el análisis técnico respectivo"; igualmente no existen los argumentos legales, limitándose a describir algunos de los componentes fácticos sin "fundamento técnico" o relación alguna con la normatividad presuntamente violada. Igualmente tampoco están probados o sustentados "tales daños a la comunidad"

Otro aspecto de las irregularidades que se deben tener en cuenta para declarar la nulidad de las resoluciones en comento, es:

La Resolución 1384 del 31/05/11, página 14, dentro del primer cargo dice: "La empresa INVERCOT si cuenta con una trituradora la cual se encuentra en actividad generando un alto nivel de material articulado y altos niveles de ruido".

Cómo ejerce la defensa dicho cargo, si se está basando en una apreciación subjetiva o quizá en una conclusión que las "máquinas producen ruido", por lo cual se requiere que se precise cuál es el criterio para determinar que son "altos niveles de ruido", porque desde hace mucho tiempo existen unidades de medida, que para el caso en concreto son los decibeles. (...)

Lo anterior nos permite establecer claramente que no existe una posibilidad de defensa frente a los cargos así elaborados, es decir que no se están aplicando los

criterios técnicos por parte de la CAR, lo constituirá una sanción desde su particular punto de vista sin consideraciones objetivas y basadas en un experticio técnico. Por todo ello es que se considera violatorio de un debido proceso, del principio de legalidad, de igualdad y de la buena fe.

Situación similar ocurre con lo expuesto en la Resolución 1384 del 31/05/11, en su página 40 y 41:

Tal y como lo establecen los Informes Técnicos No. 720 del 3 de diciembre de 2008, así como el 544 del 7 de septiembre de 2009, en lo que respecta a las emisiones atmosféricas proveniente de la actividad efectuada por la Sociedad INVERCOT LTDA... donde utilizan una trituradora, incrementando la concentración de PM10. Este es uno de los impactos más graves y directos encontrados en el sector, con ocurrencia alta, de magnitud alta, cuya tendencia es acumulativa.

Estos no son ADJETIVOS, son verdaderamente SUPERLATIVOS, pareciera que lo único que buscan son mostrar EXAGERADAMENTE una situación carente de un respaldo mínimo, sin un pequeño criterio técnico, habida consideración que son factores que deben ser medibles, de los cuales no se puede simplemente endilgar al administrado dada la superioridad del Estado, porque al igual que ocurre en materia de servicios públicos, Ley 142 de 1994, se estaría frente al abuso de la posición dominante, lo cual es a todas luces violatorio del debido proceso, del principio de legalidad y de la recopilación del acervo probatorio. (...)

2. Pueda haber un aumento de la concentración de oxígeno, lo que puede causar riesgo de combustión: generalmente las concentraciones de O₂ superiores al 25% se consideran ricas en oxígeno, lo que aumenta el riesgo de combustión. 3. Se utilicen otros equipos: algunos instrumentos requieren una cantidad suficiente de oxígeno para su operación. Por ejemplo, los indicadores de gas combustible no presentan resultados cuando la concentración de oxígeno está por debajo del 14%. Además, la seguridad intrínseca de los instrumentos es válida para atmósferas normales y no para atmósferas ricas en oxígeno. 4. Haya contaminantes: una disminución en la concentración de oxígeno se puede deber a su consumo (por la reacción de combustión u oxidación) o por el desplazamiento del aire por una sustancia química.” (Negrilla y subrayado incluido en el texto)

2. Segundo Cargo: Falta de competencia

Dentro de la demanda y al exponer las normas violadas, el demandante expone además que se configura una falta de competencia temporal por parte de la CAR, ya que al existir un vacío normativo en el Decreto 1594 de 1984, lo aplicable es lo dispuesto en el Decreto Ley 01 de 1984 que señala en su artículo 38 que la facultad para imponer sanciones por parte de las autoridades administrativas es de tres años de producido el acto que pueda ocasionarlas, lo cual ocurrió en el presente caso, ya que el origen de la actuación cuestionada comenzó en el año 2001, tal y como se reconoce en la Resolución 549 de 2009.

Igualmente, señala que la Ley 1333 de 2009 en su artículo 17 dispone que la indagación preliminar será de máximo 6 meses y culmina con el archivo o apertura de la investigación, lo cual en el presente caso superó dicho término, pasando incluso a ser años desde que se iniciaron los hechos.

1.2. Contestación de la Demanda

1.2.1. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Fls. 194 a 213 CP1)

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible se opone a las pretensiones de la demanda y procede a pronunciarse frente a los cargos formulados así:

En primer lugar solicita la vinculación de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, toda vez que mediante Decreto Ley 3573 de 2011 se creó dicha autoridad como Unidad Administrativa Especial con autonomía sostenible, sin personería jurídica, adscrita a ese ente ministerial, encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos a licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa ambiental, lo cual hace necesaria su comparecencia al presente proceso.

Refiere que la entidad no expidió ningún acto administrativo de los relacionados como actos demandados, razón por la que los argumentos aducidos en la demanda no tiene soporte fáctico ni jurídico que comprometa el actuar del Ministerio.

En ese orden de ideas, indica que el otorgamiento de esa licencia ambiental se encontraba a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales - CAR, tal y como lo dispone la Ley 99 de 1993, siendo el ente ministerial un organismo rector de la gestión ambiental y de recursos naturales renovables, encargado de orientar y regular el ordenamiento del territorio y definir las políticas ambientales para el manejo, uso y aprovechamiento de los recursos para asegurar el desarrollo sostenible.

Lo anterior refiere que ha sido precisado en las sentencias C- 598 de 2010 y C- 593 de 1995 que reconocen a las CAR como entidades autónomas frente a sus funciones y objetivos ambientales asignados dentro de su competencia. Igualmente refiere que tienen a su cargo la evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, suelo, aire y demás recursos con ocasión de la expedición de las licencias ambientales a su cargo, así como imponer las sanciones a que haya lugar por violación de las normas ambientales y de manejo de recursos naturales, con sujeción a las regulaciones pertinentes.

En consecuencia, formula como excepciones i) *falta de legitimación en la causa por pasiva*, por lo ya reseñado como argumentos de defensa e ii) *inepta*

demanda por ausencia de fundamentación de los cargos de violación, ya que el demandante solo cita una serie de normas pero no aporta pruebas que soporten el vicio de nulidad que alega, ni demuestra con hechos concretos la relación causa - efecto que generan la vulneración de la norma por parte del Ministerio y en esa medida el concepto de la violación no es preciso ni claro.

1.2.2. Corporación Autónoma Regional - CAR Cundinamarca (Fls. 221 a 241 CP1)

En primer lugar, se opone a las pretensiones de la demanda, toda vez que los actos demandados se ajustan a la Constitución Política y a la ley, y fueron expedidos con plena facultad y competencia por parte de la entidad, considerando los incumplimientos y daños generados por la sociedad demandante.

Acto seguido, realiza un recuento de los antecedentes administrativos que culminaron con la sanción impuesta a través de la Resolución 1384 del 31 de mayo de 2011 y frente a los cargos de nulidad impetrados señala:

- **La CAR no ha vulnerado el debido proceso del demandante**

Considera que la medida preventiva y la sanción impuesta a INVERCOT LTDA se encuentra ajustada a los artículos 186 y 187 del Decreto 1594 de 1984 y los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 99 de 1993, razón por la que no se puede aplicar una norma posterior a la ocurrencia de los hechos (Ley 1333 de 2009) como lo pretende el demandante, lo cual permite afirmar que se respetó el debido proceso y se siguieron los procedimientos aplicables al caso concreto.

En cuanto al sujeto pasivo objeto de la investigación y sanción, refiere que se encuentra claramente determinado pues se trata de la sociedad INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO LTDA- INVERCOT LTDA, hoy INVERCOT S.A.S, por lo que se encuentra debidamente identificada e individualizada y ejerció su derecho de defensa durante todo el procedimiento que se adelantó hasta culminar con la sanción impuesta.

Así mismo, se impuso la medida preventiva sobre el área del título minero No. 14986 del 20 de mayo de 1994 y sus áreas vecinas, ubicado en la vereda Ciudadela Sucre del municipio de Soacha, lo cual no da lugar a equívocos de ninguna clase, es decir, no le asiste razón al demandante pues siempre se hace referencia al área del título referido cuyo beneficiario es la sociedad demandante.

Como excepciones formula las siguientes:

▪ **Caducidad de la acción frente a la Resolución No. 549 de 2009**

Considera que frente a la Resolución No. 549 de 2009 operó la caducidad de la acción, por cuanto se trata de un acto de trámite que además fue notificado el 6 de abril de 2009 y por tanto el término para demandar dicho acto venció el 7 de agosto de 2009 e igualmente, manifiesta que solo es posible demandar frente a los actos que ponen fin a la actuación administrativa, eso es las resoluciones Nos. 1384 y 2212 de 2011.

▪ **Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones:**

Como quiera que el demandante invoca una pretensión de restablecimiento del derecho consistente en la devolución del dinero pagado como sanción y además una pretensión indemnizatoria de lucro cesante y daño emergente, no es admisible que se pretenda un valor multimillonario por ese último concepto, cuando no guarda relación alguna con la sanción impuesta y no se acredita que dichos actos sean los generadores de los presuntos perjuicios reclamados.

Por tanto, pretender en la misma demanda un restablecimiento por la multa impuesta y una indemnización millonaria con fundamento en el artículo 90 constitucional, implica una indebida acumulación de pretensiones y si consideraba que se causaba un perjuicio debió acudir a la acción de reparación directa en su momento.

En consecuencia, solicita se nieguen las pretensiones y no se acojan ninguno de los argumentos expuestos en la demanda, y en su lugar se acojan las excepciones invocadas.

1.2.3. Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA (Fls. 268 a 271 CP1)

Mediante Auto del 10 de abril de 2014 se ordenó vincular a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a quien se le notificó de la demanda y en el escrito de contestación presentó su oposición a las pretensiones de la demanda y alegó como argumento principal y excepción la de *falta de legitimación por pasiva*, por cuanto la Ley 99 de 1993 definió en su artículo 51 las competencias asignadas para la evaluación y otorgamiento de licencias ambientales, así como el establecimiento de los Planes de Manejo Ambiental y el seguimiento y control a dichos instrumentos de manejo ambiental en cabeza de las Corporaciones Autónomas Regionales - CAR.

En ese orden de ideas, la ANLA no tiene conocimiento de las actuaciones adelantadas y no goza de competencia para para conocer de los actos

administrativos que se demandan y por demás no participó en las actuaciones administrativas objeto de controversia, pues su marco de competencias está determinado por el Decreto 3573 de 2011, Ley 1333 de 2009 y el Decreto 2820 de 2010.

II. TRÁMITE PROCESAL SURTIDO EN PRIMERA INSTANCIA

Se infiere de las documentales obrantes en el cuaderno principal del expediente que se han cumplido las formas propias del juicio o proceso de nulidad y restablecimiento del derecho dado, regido por el Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) como proceso ordinario, teniendo en cuenta que la demanda fue radicada el 23 de marzo de 2012, y asignada mediante Acta de Reparto al despacho N° 25000232400020120040600 (Fl. 145), es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (02 de julio de 2012), por lo que su trámite se surtió por el sistema escrito.

En efecto, la demanda fue inadmitida a través del Auto del 28 de febrero de 2012 (Fl. 255) subsanada y admitida el 28 de marzo de 2012 (Fls. 262), debidamente notificado a las partes y al Ministerio Público (Fls. 254 a 260 y 267); se surtieron oportunamente los traslados secretariales para contestación de demanda (Fl. 251); el 28 de enero de 2014 se emitió Auto de pruebas (Fl. 276 a 278); frente a este se presentó recurso de súplica por parte de la CAR el 4 de febrero de 2014, respecto a la negativa de practicar un dictamen pericial, el cual fue resuelto mediante Auto del 14 de abril de 2015, confirmándose en su totalidad la decisión recurrida (Fls. 279 a 281 y 287 a 292); y finalmente, una vez finalizado el periodo probatorio, se corrió traslado para alegar a las partes y presentar concepto del Ministerio Público (Fl. 341).

2.1. Alegatos de conclusión de las partes y concepto del Ministerio Público

La **parte demandante** a través de memorial radicado el 30 de octubre de 2015 (Fls. 342 a 357 C1) reiteró los argumentos expuestos en su escrito de demanda y además reiteró que se encuentra configurada la *caducidad de la facultad sancionatoria* por parte de la CAR, pues se superaron los seis meses de indagación previa con dilaciones injustificadas por parte de la entidad, así como también se configura una *falsa motivación* al sancionarse sin la debida certeza técnica, sin observar los criterios para imponer y graduar la sanción y con errores en la determinación del predio objeto de la medida preventiva adoptada.

Por su parte el apoderado judicial de la entidad **demandada** - **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible** presentó escrito de alegatos finales, el 9 de noviembre de 2015 (Fls. 361 a 366 C1), ratificándose en los argumentos de

defensa que estructuró en su memorial de contestación de demanda, esto es, la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente, las demás entidades demandadas no presentaron alegatos de conclusión y el *Ministerio Público* no presentó su concepto, tal como se certifica en la constancia secretarial del 4 de noviembre de 2015, visible a folio 358 del Cuaderno Principal.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia.

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción conforme lo establece el N° 3 del artículo 122 del Decreto Ley 01 de 1984, toda vez que en la demanda se controvierten actos administrativos proferidos por una autoridad del orden nacional¹ (Corporación Autónoma Regional -CAR Cundinamarca), y a título de restablecimiento del derecho se solicita la devolución del valor de la sanción impuesta correspondiente CIENTO SESENTA MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$160.680.000), cifra que comprende los 300 SMLMV para la fecha de interposición de la demanda.

3.2. Planteamiento del Problema Jurídico principal y sus asociados.

En ese orden de ideas, para la Sala el problema jurídico principal consiste en determinar si los actos administrativos demandados, esto es, si la *Resolución No. 549 de 20 de marzo de 2009* por medio de la cual se impone una medida preventiva, se inicia un trámite ambiental de carácter sancionatorio, se formulan cargos y se toman otras disposiciones; la *Resolución No. 1384 de fecha 31 de mayo de 2011*, por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa, se decide un trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio y se adoptan otras determinaciones y la *Resolución No. 2212 de fecha 25 de agosto de 2011*, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición y se toman otras determinaciones, son actos administrativos demandables ante la jurisdicción contenciosa administrativa, y de serlo, si fueron expedidas con falta de competencia y falsa motivación. Y posteriormente establecer si le asiste o no interés al demandante en el restablecimiento del derecho pretendido, esto es, el

¹ La Corte Constitucional en sentencia C-462/08 señaló que las Corporaciones Autónomas Regionales constituyen un eslabón regional en la ejecución de la política de preservación ambiental nacional, a las que la Constitución Política ha dotado de un régimen de autonomía. Y posteriormente en la sentencia C-570/12 precisó que las corporaciones autónomas regionales son *órganos constitucionales de orden nacional sui generis*, pues reúnen varias de las características de los órganos descentralizados por servicios, específicamente en materia de administración de los recursos naturales y planificación y promoción del desarrollo regional con criterios de sustentabilidad ambiental, pero (a) no están sujetas a control de tutela ni a otros mecanismos estrictos de control administrativo que permitan a la autoridad central revocar o variar sus decisiones -lo que no se opone a los controles jurisdiccionales, y (b) no están adscritas a ningún ministerio ni hacen parte de ningún sector administrativo.

levantamiento de la medida ambiental y la devolución del dinero pagado con ocasión de la multa impuesta, así como también a la indemnización por daño emergente y lucro cesante que se pretende.

3.4. Resolución del problema jurídico en el caso concreto: Exposición de razonamientos legales de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios y análisis crítico de las pruebas obrantes en el plenario.

Por razones metodológicas, la Sala abordará i) las excepciones propuestas; ii) Análisis del primer cargo: Falta de competencia por caducidad de la facultad administrativa sancionatoria; y iii) Análisis del segundo cargo: Falsa motivación, advirtiendo que una vez se supere el primer cargo, relacionado con la competencia de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR para imponer la sanción cuestionada, y en el evento de que por dicho cargo no se arribe a la conclusión de ilegalidad de los actos demandados, la Sala procederá a estudiar el segundo cargo propuesto en la demanda, esto es si los actos administrativos demandados se expidieron o no con falsa motivación.

3.4.1. Excepciones propuestas

3.4.1.1. Falta de legitimación por pasiva

El *Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible* indicó que se configuraba una *falta de legitimación por pasiva*, al considerar que la entidad no expidió ningún acto administrativo de los relacionados como actos demandados, pues el otorgamiento de esa licencia ambiental se encontraba a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales - CAR, tal y como lo dispone la Ley 99 de 1993, lo cual ha sido precisado en las sentencias C- 598 de 2010 y C- 593 de 1995 que reconocen a las CAR como entidades autónomas frente a sus funciones y objetivos ambientales asignados dentro de su competencia. Igualmente refiere que tienen a su cargo la evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, suelo, aire y demás recursos con ocasión de la expedición de las licencias ambientales a su cargo, así como imponer las sanciones a que haya lugar por violación de las normas ambientales y de manejo de recursos naturales, con sujeción a las regulaciones pertinentes.

Igualmente, la *Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA* presentó como excepción la *falta de legitimación por pasiva* por cuanto la Ley 99 de 1993 definió en su artículo 51 las competencias asignadas para la evaluación y otorgamiento de licencias ambientales, así como el establecimiento de los Planes de Manejo Ambiental y el seguimiento y control a dichos instrumentos de manejo ambiental en cabeza de las Corporaciones Autónomas Regionales - CAR, por lo que considera, no tiene conocimiento de las actuaciones adelantadas y no goza de competencia para conocer de los actos administrativos que se demandan y por demás no participó en las actuaciones administrativas objeto de

controversia, pues su marco de competencias está determinado por el Decreto 3573 de 2011, Ley 1333 de 2009 y el Decreto 2820 de 2010.

Conforme lo anterior, debe precisar la Sala que la legitimación en la causa por pasiva está relacionada con la aptitud que debe tener una persona, natural o jurídica para comparecer al proceso en la medida que respecto de ella, el demandante dirige una demanda o encamina sus pretensiones porque tiene un vínculo fáctico o jurídico sustancial, para así oponerse jurídicamente a ellas y ejercer su derecho de contradicción y defensa. Por tanto, no basta simplemente con dirigir una demanda en contra de una entidad o persona para que concurra legítimamente a un proceso, sino que debe acreditarse debidamente esa relación sustancial que permite que haya identidad con la relación procesal demandante demandado, tanto por activa como por pasiva.

En ese orden de ideas, el Consejo de Estado ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material, de la siguiente forma:

“(...) 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 perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores.

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."² (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De este modo, la legitimación en la causa material exige que la entidad que es llamada al proceso y contra la cual se dirige una demanda, debe estar vinculada funcional o materialmente con los hechos que son expuestos como fundamento de la reclamación, lo que implica que su acción u omisión sean causantes de los mismos, considerando en todo caso las responsabilidades que legalmente le son asignadas a cada entidad, organismo o autoridad.

En virtud de lo expuesto la Sala debe evaluar si las entidades que invocaron la falta de legitimación en la causa por pasiva como excepción al comparecer al proceso conservan esa relación material - funcional respecto a los hechos y pretensiones expuestos en la demanda.

Por una parte, la Ley 99 de 1993, vigente para el momento de expedición de los actos demandados, dispone respecto a la imposición de medidas preventivas y las sanciones correspondientes con ocasión de una licencia ambiental concedida lo siguiente:

"ARTÍCULO 31. FUNCIONES. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones: (...)

11) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley.

12) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos; (...)

17) Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 8 de abril de 2014, Expediente No. 76001-23-31-000-1998-00036-01(29321). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

reparación de daños causados; (...)

ARTÍCULO 85. El Ministerio del Medio Ambiente y las Corporaciones Autónomas Regionales impondrán al infractor de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables, mediante resolución motivada y según la gravedad de la infracción, los siguientes tipos de sanciones y medidas preventivas:

1) Sanciones:

- a) Multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución;
- b) Suspensión del registro o de la licencia, la concesión, permiso o autorización;
- c) Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio respectivo y revocatoria o caducidad del permiso o concesión;
- d) Demolición de obra, a costa del infractor, cuando habiéndose adelantado sin permiso o licencia, y no habiendo sido suspendida, cause daño evidente al medio ambiente o a los recursos naturales renovables;
- e) Decomiso definitivo de individuos o especímenes de fauna o flora o de productos o implementos utilizados para cometer la infracción.

2) Medidas preventivas:

- a) Amonestación verbal o escrita;
- b) Decomiso preventivo de individuos o especímenes de fauna o flora o de productos e implementos utilizados para cometer la infracción;
- c) Suspensión de obra o actividad, cuando de su prosecución pueda derivarse daño o peligro para los recursos naturales renovables o la salud humana, o cuando la obra o actividad se haya iniciado sin el respectivo permiso, concesión, licencia o autorización;
- d) Realización dentro de un término perentorio, los estudios y evaluaciones requeridas para establecer la naturaleza y características de los daños, efectos e impactos causados por la infracción, así como las medidas necesarias para mitigarlas o compensarlas.

PARÁGRAFO 1. El pago de las multas no exime al infractor de la ejecución de las obras o medidas que hayan sido ordenadas por la entidad responsable del control, ni de la obligación de restaurar el medio ambiente y los recursos naturales renovables afectados;

PARÁGRAFO 2. Las sanciones establecidas por el presente artículo se aplicará sin perjuicio del ejercicio de las acciones civiles y penales a que haya lugar;

PARÁGRAFO 3. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Para la imposición de las medidas y sanciones a que se refiere este artículo se estará al procedimiento previsto por el Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya;

PARÁGRAFO 4. En el caso del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, las sanciones contempladas en los artículos 28, 29 y 35 de la Ley 47

de 1993, se aplicarán, sin perjuicio de las previstas en este artículo.”³ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Norma vigente al momento de la expedición de la Resolución No. 549 del 20 de marzo de 2009, como quiera que fue subrogada por la Ley 1333 de 2009, tal y como lo disponen sus artículos 40 y 66, y que posteriormente, fue acatada al imponer la sanción respectiva mediante Resolución No. 1384 del 31 de mayo de 2011.

De este modo, las atribuciones legales asignadas para la imposición de medidas preventivas y de sanciones con ocasión de la comisión de infracciones a las normas sobre protección ambiental o sobre manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables se encontraba en cabeza de la Corporación Autónoma Regional, en este caso de Cundinamarca, quien en efecto profirió los actos administrativos demandados, y no del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, quien en efecto no participó en esos y no tenía a su cargo.

Adicionalmente, la creación de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, se da el 27 de septiembre de 2011 a través del Decreto 3573, esto es, luego de emitidos los actos administrativos demandados, por lo que le asiste razón a la entidad al afirmar que carece de legitimación para comparecer por pasiva al presente asunto, pues no intervino en la expedición de los actos y tampoco ostentaba esas funciones al momento de su expedición.

Por tanto, debe reconocerse que si bien el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible tiene a su cargo funciones asignadas como organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado de impulsar una relación de respeto y armonía del hombre con la naturaleza y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente de la Nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, no puede desconocerse que las funciones concretas de imposición de medidas preventivas y sancionatorias pueden ser ejercidas, bien por esa entidad o bien directamente por las Corporaciones Autónomas Regionales, y como quiera que en el presente caso esa facultad fue ejercida por esta última, en la regional de Cundinamarca, es claro que quien interviene, expide y guarda relación con la medida y la sanción impuesta es la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, quien es la llamada al proceso en calidad de demandada.

³ Norma vigente al momento de la expedición de la Resolución No. 549 del 20 de marzo de 2009, como quiera que fue subrogada por la Ley 1333 de 2009, tal y como lo disponen sus artículos 40 y 66.

De este modo, no se evidencia que ni el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible ni la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) tenga una relación directa, sea por acción u omisión, con los hechos que motivan a los demandantes, pues si bien hacen parte del sector del Medio Ambiente y comparten funciones y gestiones entre las tres entidades demandadas, no se ejerció por su parte la función de imposición de medidas preventivas y sancionatorias en el presente asunto, funciones que fueron ejercidas únicamente por la Corporación Autónoma Regional - Cundinamarca, tal y como la faculta la Ley 99 de 1993 y posteriormente la Ley 1333 de 2009, y que así se evidencia en las Resoluciones objeto de demanda, máxime porque quien expidió los actos administrativos demandados fue la CAR, órgano que goza de autonomía administrativa, orgánica, financiera, pues como bien lo señaló la Corte Constitucional, *“la autonomía de las corporaciones autónomas regionales es principalmente de carácter administrativo, orgánico y financiero, y desde el punto de vista político, solamente se concreta en la expedición de regulaciones y la fijación de políticas ambientales en su jurisdicción en aspectos complementarios a los delineados por la autoridad central o no fijados por ésta, con sujeción a los principios de rigor subsidiario y gradación normativa previstos en el artículo 63 de la Ley 99 de 1993”*.⁴

Por lo anterior, no resulta jurídicamente procedente predicar dicha vinculación - material y funcional- entre los hechos y omisiones que originan el presente proceso y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible ni la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, así como tampoco se encuentra acreditado probatoriamente que el derecho conculcado o los perjuicios alegados por el demandante sean ocasionados por la omisión de las funciones propias de estas.

En consecuencia, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, siendo la única directamente legitimada a comparecer al proceso por su relación material - funcional es la Corporación Autónoma Regional - Cundinamarca.

3.4.1.2. Inepta demanda por ausencia de fundamentación en los cargos formulados

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible también formula *inepta demanda* por ausencia de fundamentación de los cargos de violación, ya que considera que el demandante solo cita una serie de normas pero no aporta pruebas que soporten el vicio de nulidad que alega, ni demuestra con hechos concretos la relación causa - efecto que generan la vulneración de la norma por parte del Ministerio y en esa medida el concepto de la violación no es preciso ni

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-570 de 2012.

claro.

Al respecto, se observa que se trata de una excepción formulada a partir de la falta de legitimación por pasiva alegada, la cual previamente fue aceptada, razón por la que no habría lugar a analizar la inepta demanda que invoca, como quiera que busca cuestionar su relación causa -efecto frente a los cargos formulados por el demandante, y considerando que no es la entidad legítimamente llamada a comparecer al proceso como demandada, no tendría relación alguna con los cargos formulados y las pruebas que se presentaron durante el proceso.

No obstante en gracias de discusión, hay que precisar que en virtud de la remisión expresa para este proceso escritural, al Código de Procedimiento Civil, en los aspectos no regulados, contenida en el artículo 267 del Decreto 01 de 1984 - CCA, las excepciones previas relacionadas con la *inepta demanda* se configura por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones (Art. 97, numeral 7), razón por la cual, la falta de fundamentación de los cargos, alude es al requisito formal de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de exponer las normas violadas y el concepto de la violación, obligación que si cumplió el demandante al exponer como que los actos demandados vulneraron los artículos 6, 25, 29 y 90 de la Constitución Política, la Ley 685 de 2001 (artículos 1, 3, 4 y 5), el artículo 38 del Decreto 01 de 1984 y la Ley 1333 de 2009 (artículos 17, 20 y 86). y proponer los cargos de nulidad por falta de competencia por caducidad de la facultad administrativa sancionatoria y la falsa motivación. Distinto es que haya probado tales cargos, pero ese análisis se hará más adelante, por lo que concierne a la ineptitud de la demanda como excepción previa, no se configura.

En consecuencia, la excepción invocada por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible no tiene vocación de prosperidad.

3.4.1.3. Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones

La *Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca* invoca como excepción previa la inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones al considerar que el demandante invoca una pretensión de restablecimiento del derecho consistente en la devolución del dinero pagado como sanción y además una pretensión indemnizatoria de lucro cesante y daño emergente, lo cual considera no es admisible puesto que la indemnización adicional pretendida no guarda relación alguna con la sanción impuesta y no se acredita que dichos actos sean los generadores de los presuntos perjuicios reclamados.

Por tanto, señala que pretender en la misma demanda un restablecimiento por la multa impuesta y una indemnización millonaria con fundamento en el artículo

90 constitucional, implica una indebida acumulación de pretensiones y si consideraba que se causaba un perjuicio debió acudir a la acción de reparación directa en su momento.

Al respecto, es necesario precisar que en vigencia del Decreto 01 de 184 - CCA, el artículo 145 dispuso frente a la acumulación de pretensiones lo siguiente:

“Artículo 145. Acumulación de pretensiones y de procesos en materia contencioso administrativa. En todos los procesos Contencioso Administrativos procederá la acumulación de pretensiones en la forma establecida en el Código de Procedimiento Civil, así como la acumulación de procesos a instancia de cualquiera de las partes o de oficio, en los casos establecidos por el mismo Código. (...)”

A su turno el Código de Procedimiento Civil establece en su artículo 82 la procedencia de la acumulación de pretensiones así:

“ARTÍCULO 82. ACUMULACION DE PRETENSIONES. El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:

- 1. Que el juez sea competente para conocer de todas; sin embargo, podrán acumularse pretensiones de menor cuantía a otras de mayor cuantía.*
- 2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*
- 3. Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.*

En la demanda sobre prestaciones periódicas, podrá pedirse que se condene al demandado a las que se llegaren a causar entre la presentación de aquélla y la sentencia de cada una de las instancias.

También podrán formularse en una demanda pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que aquéllas provengan de la misma causa, o versen sobre el mismo objeto, o se hallen entre sí en relación de dependencia, o deban servirse específicamente de unas mismas pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros.

En las demandas ejecutivas podrán acumularse las pretensiones de varias personas que persigan, total o parcialmente, unos mismos bienes del demandado, con la limitación del numeral 1° del artículo 157.

Cuando se presente una indebida acumulación que no cumpla con los requisitos previstos en los dos incisos anteriores, pero sí con los tres numerales del inciso primero, se considerará subsanado el defecto cuando no se proponga oportunamente la respectiva excepción previa.”

De este modo debe verificarse si en el presente caso, las pretensiones presentadas por el demandante son susceptibles de ser acumuladas, toda vez

que para la entidad demandada - CAR- no es admisible pretender una indemnización adicional al restablecimiento del derecho con ocasión de los actos demandados.

Para resolver, la Sala recuerda que las pretensiones del demandante son i) que se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. 549 de fecha 20 de marzo de 2009, 1384 de fecha 31 de mayo de 2011 y 2212 de fecha 25 de agosto de 2011; que como consecuencia de su declaratoria de ilegalidad ii) se restablezca su derecho, en el sentido de levantar la medida preventiva impuesta por la CAR y se revoque la imposición de la multa impuesta por el monto de 300 salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a la suma de \$160.680.000 pesos; y finalmente, iii) se reconozca y pague todas las sumas correspondientes a emolumentos dejados de percibir, inherentes a su actividad minera, con efectividad a la fecha de la suspensión preventiva, hasta cuando sea levantada dicha medida, los cuales se encuentran tasados en la suma de QUINCE MIL MILLONES DE PESOS (\$15.000.000.000.00), representada en contratos terminados de manera anticipada, maquinaria paralizada, personal contratado, pago de prestaciones sociales, salarios, indemnizaciones y en general, como consecuencia de la imposición de dicha medida, daño emergente y lucro cesante. Es decir, pretende no solo el restablecimiento del derecho - valor de la multa impuesta-, sino también una indemnización por daño emergente y lucro cesante a causa de la suspensión de las actividades mineras, derivada de la medida preventiva impuesta.

En ese orden de ideas, se observa que contrario a lo considerado por la entidad demandada la acumulación de pretensiones es procedente en la medida en que:

- 1) *el juez es competente para conocer de todas*, por cuanto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en virtud de lo dispuesto en el N° 3 del artículo 122 del Decreto Ley 01 de 1984 es competente para conocer de la demanda contra actos administrativos proferidos por autoridades del orden nacional y con pretensiones económicas que superen los 300 SMMLV, tal y como se presenta en este caso;
- 2) *las pretensiones no se excluyan entre sí*, es decir, que la formulación de una no se convierta en la negación de otra, pues al tratarse de acumulación de pretensiones objetiva (proviene de la misma causa o con el mismo objeto), no se contradicen entre sí, y su estudio dependerá de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, pues es aquella la que determinará si hay lugar a restablecer el derecho consistente en el valor de la multa impuesta o si se generaron además otros perjuicios por las medidas preventivas adoptadas.
- 3) *todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento*, lo cual también se cumple en el presente asunto, pues se trata de pretensiones derivadas de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que se tramita bajo el procedimiento contencioso administrativo establecido en el Decreto 01 de 1984 -

Código Contencioso Administrativo.

Por ello, como la imputación (fuente del daño) que se hace de tales perjuicios es por la manifestación unilateral de la administración que crea, modifica o extingue una situación jurídica y produce efectos jurídicos, esto es, de actos administrativos y no de hechos (acciones u omisiones), operaciones administrativas u ocupaciones temporales de inmuebles, no se trata del medio de control de reparación directa. Igualmente, debe tenerse en cuenta que el artículo 85 del CCA permite la reparación de los daños que puedan desprenderse de la ilegalidad del acto administrativo acusado, lo que la constituye igualmente en una vía judicial de naturaleza indemnizatoria. Al respecto señala:

“ARTÍCULO 85. Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Modificado por el art. 15, Decreto Nacional 2304 de 1989. Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente.”

De este modo, las causales de ilegalidad alegadas por el demandante pueden conllevar también a la producción de daños que deberán ser reparados dentro del proceso judicial adelantado, sin que sea necesario acudir a otro proceso invocando la acción de reparación directa, pues el legislador expresamente lo permite.

Al respecto el Consejo de Estado ha considerado:

“Se trata en efecto de súplicas sucesivas, cuyo estudio dependerá de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos de carácter particular demandados, característica connatural a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues es la anulación de la decisión administrativa unilateral la que lleva a reestablecer al demandante en sus garantías.

Finalmente, huelga advertir que, además de reestablecer el derecho, la acción consagrada en el artículo 85 del CCA permite la reparación de los daños que puedan desprenderse de la ilegalidad del acto administrativo censurado, lo que la constituye igualmente en una vía judicial de naturaleza indemnizatoria.

En ese punto, el referido artículo 85 consagra:

“Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño.” (Negrilla fuera de texto)

Se desprende de lo anterior que la desavenencia del acto demandado respecto del ordenamiento jurídico puede igualmente conllevar la producción de daños que

deberán ser reparados al interior de la controversia judicial que suscita la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, sin que para ello resulte menester acudir a la vía indemnizatoria por excelencia, a saber, la acción de reparación directa, pues por explícita autorización del legislador ello es posible.

De allí que pueda admitirse que la reparación del daño deprecada por la parte actora en el asunto de la referencia pueda ser ventilada a través de esta acción y siguiendo el procedimiento ordinario contemplado en el CCA.”⁵

“Ello significa que en ejercicio del medio de control se puede tener como pretensión, aparte de la nulidad de los actos demandados, la reparación del daño causado como consecuencia de aquellos, pues se consideran lesivos de un derecho subjetivo. Esto, contrario a lo manifestado por la entidad demandada, no significa que para obtener dicha reparación se deba acudir a un medio de control diferente, en la medida en que la causa eficiente del daño es el acto administrativo que el demandante estima es contrario al ordenamiento o ha incurrido en causal de nulidad. Y ello es así, pues es el medio de control de reparación directa derivado del daño especial como consecuencia de la expedición de un acto administrativo el actor no controvertiría la legalidad del acto, como lo hace en el presente asunto, sino el daño antijurídico que le ocasiona y su razonamiento gira en torno a la carga que no está en el deber de soportar.”⁶ (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En consecuencia, al tratarse de pretensiones que se derivan de la expedición de los actos administrativos demandados, cuya acción contencioso administrativa es la de nulidad y restablecimiento del derecho, que a su vez permite la indemnización del daño causado con su expedición, es claro que no se configura una indebida acumulación de pretensiones y por tanto esta excepción no tiene vocación de prosperidad.

3.4.1.4. Caducidad de la acción respecto de la Resolución No. 549 de 2009

La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca considera que frente a la Resolución No. 549 de 2009 operó la caducidad de la acción, por cuanto se trata de un acto de trámite que además fue notificado el 6 de abril de 2009 y por tanto el término para demandar dicho acto venció el 7 de agosto de 2009, e igualmente, manifiesta que solo es posible demandar frente a los actos que ponen fin a la actuación administrativa, eso es las resoluciones Nos. 1384 y 2212 de 2011.

Para resolver sobre esta exceptiva, la Sala recuerda que el Código Contencioso Administrativo (art. 50) establece como actos definitivos aquellos “... que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Exps. 25000-23-24-000-2001-01245-02 (ACUMULADO 25000-23-24-000-2002-00817-01), C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, providencia del 21 de junio de 2018.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Exp. 25000-23-41-000-2014-00087-02, C.P. Oswaldo Giraldo López, providencia del 23 de agosto de 2018.

indirectamente el fondo del asunto; (...)”, de manera que son aquellos actos los que en principio, son susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción contencioso administrativa, precisamente por carácter definitivo y no de trámite.

Ahora, sobre la naturaleza de los actos administrativos que se adoptan medidas preventivas por parte de las autoridades ambientales competentes, el Consejo de Estado ha señalado:

“En desarrollo del principio de precaución en materia ambiental, contenido en el marco de la Constitución Ecológica, la Ley 1333 de 2009 estableció las denominadas medidas preventivas como un conjunto de decisiones de ejecución inmediata que pueden adoptar las autoridades ambientales, en aplicación de su poder de policía, tendientes a ‘prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana’. (Artículo 4º).

Estas medidas ambientales preventivas, de acuerdo a la citada Ley, (i) no tienen la naturaleza jurídica de sanción, (ii) su ejecución y efectos deben ser inmediatos debido a su carácter preventivo, y (iii) deben ser adoptadas mediante acto administrativo debidamente motivado.

Frente a la naturaleza de dicho acto administrativo, se pronunció la Sección cuando dirimió igualmente un recurso de apelación en contra de una decisión de rechazo de la demanda, en el que consideró que sólo las decisiones que determinaran medidas preventivas o aquellas que impusieran una sanción podían considerarse como actos definitivos y por tanto susceptibles de censura en esta Jurisdicción:

‘En efecto, considera la Sala que los actos administrativos demandados son de trámite por las consideraciones arriba esbozadas, pues el Ministerio está efectuando una serie de observaciones relacionadas con el cumplimiento de las condiciones contenidas en una serie de actos administrativos a través de los cuales se otorgó permiso de perforación exploratoria de hidrocarburos de un proyecto denominado ‘Bloque Río Putumayo’ a la sociedad Ram Petroleums Limited., quien se encontraba vinculada con ECOPETROL S.A. en virtud de un contrato de asociación, negocio jurídico éste que según se advierte de los antecedentes vistos en los actos censurados, mediante radicado número 088 del 1 de octubre de 2003 fue terminado unilateralmente por la demandante.

Bajo tal escenario, sería demandable aquel que termine la citada actuación administrativa, esto es, la que sancione o adopte las medidas preventivas como consecuencia de un eventual incumplimiento por parte de ECOPETROL S.A. de las obligaciones a las que se requirió su acatamiento en el artículo primero del Auto 2770 de 2008.^{[10]7} (Subrayado fuera de texto).

⁷ Nota original de la providencia en cita: ^[10] Consejo de Estado. Sección Primera. Auto del 1º de diciembre de 2011. Expediente número: 2009-00220. C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

En igual sentido se pronunció esta Sección en Auto del 16 de febrero de 2012 en el cual sostuvo que en algunos casos la adopción de una medida preventiva puede ser considerada como definitiva dadas las consecuencias jurídicas de su imposición. Es importante destacar que el contenido de la Resolución que se estaba censurando en el citado proveído es similar al que ordena la medida preventiva en el caso que nos ocupa, tal y como se podrá evidenciar en el siguiente acápite. La providencia de 2012 sostuvo lo siguiente:

'[...] En efecto, considera la Sala que el único acto administrativo susceptible de ser impugnado en esta jurisdicción es el contenido en la Resolución No. 0074 del 6 de octubre de 2009, dado que allí la CAR está imponiendo medidas preventivas a la recurrente como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contenidas en el citado contrato suscrito con la empresa PROMOTORA TERRAZINO S.A., consolidando en ella una situación jurídica particular. [...]'⁸.⁹

En dicha postura se concluye que el acto que decreta una medida ambiental preventiva es susceptible de control judicial, en tanto que obligó a la sociedad demandante a suspender las actividades de explotación minera que venía adelantando, lo cual pudo haber causado perjuicios de orden económico, es decir, produce efectos jurídicos para el demandante.

No obstante, también se ha planteado por parte de la misma corporación una postura contraria en el siguiente sentido:

"Así las cosas, este auto, que ordena unas medidas preventivas para que cese la afectación al medio ambiente ocasionada por la intervención que el señor Luis Eduardo Yanquen Rivera hiciera sobre el río Soracá, así como la formulación de cargos por los mismos hechos, es un acto de trámite no demandable ante la jurisdicción contencioso administrativa, en tanto es un acto preparatorio, previo a sancionar o absolver al investigado si se demuestra o no su responsabilidad frente a los hechos imputados en la imputación que se le formula en el pliego de cargos."¹⁰

"En este sentido, se ha pronunciado reiteradamente la Sección Primera de esta Corporación que frente al punto ha dicho:

"Por otra parte, en lo que tiene que ver con la calidad del acto administrativo que se demanda, cabe señalar que los actos administrativos susceptibles de control judicial son aquellos que concluyen la actuación administrativa, en tanto que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 26 de noviembre de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala, radicación número: 25000-23-41-000-2013-00717-01

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 23 de agosto de 2018, Exp. 25000-23-41-000-2014-00087-02, C.P. Oswaldo Giraldo López.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, providencia del veintiocho (28) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). Exp. 15001-23-33-000-2013-00065-01

Por su parte, los actos de trámite son aquellos que le dan celeridad a la actuación, es decir, impulsan el trámite propio de una decisión que ha de tomarse con posterioridad, los cuales no son susceptibles de demandarse ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a diferencia de los actos definitivos que, como se dijo, ponen fin a una actuación y deciden directa o indirectamente el fondo del asunto¹¹”.

Ahora bien, frente la procedibilidad del control judicial sobre actos que decretan medidas preventivas dentro de una actuación administrativa, esta Corporación ha manifestado:

“Valga aclarar que dicha medida no es propiamente una sanción, como lo aduce la actora, sino simplemente una medida correctiva de una situación contraria al ordenamiento jurídico que la rige y que por lo mismo está llamada a ser técnicamente un mecanismo cautelar, y si se da en un contexto como el del sub lite, esto es, dentro de una actuación administrativa iniciada por petición en interés particular, no puede ser más que una medida cautelar provisional, es decir, mientras se decide de fondo la petición, negando o concediendo lo pedido.”

Desafortunadamente, en este caso la Superintendencia la adoptó como si fuera una decisión definitiva, en la medida en que todo indica que con ella puso fin a la actuación administrativa, impidió que ésta continuara, sin definir si negaba o concedía la aprobación solicitada por la actora o si tenía oportunidad de corregir las falencias de su petición, como lo autoriza en esas circunstancias el artículo 12 del C.C.A.

En este orden, la Resolución No. 525 de 2004, acusada, siendo finalmente un acto de trámite, al quedar ejecutoriada devino en un acto administrativo definitivo, a voces del último inciso del artículo 50 del C.C.A., por cuanto impidió la continuidad de la actuación administrativa.

Lo normal es que la medida preventiva o cautelar tomada dentro de una actuación administrativa sea un acto de trámite y por lo mismo no sea susceptible de recursos ni de acción contencioso administrativa, puesto que no es la decisión del fondo del asunto, que en este caso era la petición de la actora para que se le aprobara el plan de salud prepagada en mención, que quedó en una situación de indefinición, generándose con todo ello un desgaste innecesario de los aparatos administrativo y jurisdiccional, con la consiguiente afectación de los principios de eficacia y efectividad de la función administrativa, al provocarse un proceso contencioso administrativo que en principio no habría tenido objeto¹²”.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Providencia del 10 de mayo de 2018. Expediente 11001-03-24-000-2017-00009-00. M.P. Dra. María Elizabeth García González.

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Providencia del 21 de octubre de 2018. Expediente 11001-03-24-000-2005-00168 01. M.P. Dr. Rafel E. Ostau de Lafont Pianeta.

Así las cosas, es claro que los actos a través de los cuales se imponen medidas preventivas dentro de una actuación administrativa que culmina con una decisión sancionatoria o no, son actos de trámite, no definitivos, que por lo tanto, no son pasibles de enjuiciarse individualmente ante esta Jurisdicción.

Lo anterior, con independencia de que en el caso concreto se haya presentado y resuelto un recurso de reposición en contra de la decisión de imponer la medida preventiva, toda vez que ello no se deriva ni que se trate de una actuación autónoma ni que se trata de actos administrativos demandables. (...)

Diferente sería el escenario si la medida preventiva se hubiera impuesto de forma independiente a la actuación administrativa sancionatoria o de manera previa al inicio de la misma, evento en el cual se podría analizar su legalidad separadamente¹³.

Sin embargo, como ese no es el escenario, es claro que los actos demandados se produjeron en el marco de una actuación administrativa general, como etapa de la misma y por ende, no pueden ser demandados de manera separada."¹⁴

Bajo esta postura, el acto que decreta la medida preventiva ambiental es considerado de trámite, como quiera que no resuelve definitivamente la actuación administrativa, al no ser el que impone o niega la sanción luego de culminado un procedimiento sancionatorio, sino simplemente adoptar a prevención unas determinaciones con el fin de proteger el medio ambiente y las finalidades propias asignadas en la Constitución y en la Ley 99 de 1993.

Considerando ambas posturas, la Sala ha acogido aquella en virtud de la cual el acto que decreta medidas preventivas ambientales no son actos susceptibles de control judicial, al no tratarse de actos definitivos que resuelvan la actuación administrativa sancionatoria adelantada, sino de actos de trámite que se profieren en el marco de la actuación y que no implican la definición de la situación jurídica del investigado.

Así por ejemplo frente a las medidas preventivas que puede adoptar el Ministerio Público (máxima autoridad administrativa de control disciplinario) de suspender a un servidor público en el ejercicio de sus funciones (cargo) hasta por tres meses (art. 157 Ley 734 de 2002) no es demandable directamente ante la jurisdicción contencioso administrativa sino que su control se efectúa cuando se

¹³ Piénsese por ejemplo en el caso de las medidas preventivas especiales contempladas en materia ambiental en la Ley 1333 de 2009, de las cuales depende el inicio o no de la actuación administrativa como tal. Ver sentencia Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Providencia del 21 de junio de 2018. Expediente 08001233100020100067601.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, Exp. 25000-23-24-000-2011-00603-01. C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, providencia del 19 de julio de 2018. Posición igualmente reiterada en providencia del 26 de septiembre de 2019, Sección Primera C.P. Nubia Margoth Peña Garzón., Exp. 47001-23-31-000-2010-00201-01.

demandan los actos administrativos definitivos, con los cuales se haya culminado el proceso disciplinario, precisamente porque tal suspensión (que se puede prorrogar por un periodo igual) no es definitiva, sino preventiva¹⁵.

En el presente caso, se trata de la Resolución No. 549 de 2009, mediante la cual se impuso como medida preventiva la suspensión de actividades de explotación minera en el área del título de concesión No. 14986 de 20 de mayo de 1994 adelantada por la sociedad demandante, y se formula pliego de cargos en contra de la sociedad INVERCOT SAS por incumplir una serie de obligaciones impuestas a través de los Autos Nos. DRSO 882 del 30 de agosto de 2002, OTSO 649 del 25 de agosto de 2005 y 301 del 21 de noviembre de 2007.

Además en el artículo octavo de la Resolución No. 549 de 2009 se precisa que *“En contra de la presente Resolución no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 49 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 187 del Decreto No. 1594 de 1984”* (Fl. 239 Anv. Tomo II CAA), disposiciones que a su vez establecen:

Decreto 01 de 1984 - CCA

“ARTÍCULO 49. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.”

Decreto 1594 de 1984

“ARTÍCULO 187: Las medidas sanitarias surten efectos inmediatos; contra ellas no proceden recurso alguno y no requieren formalismos especiales.”

De este modo, se observa que la Resolución No. 579 de 2009 que fue susceptible de pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho en el sub lite, no resuelve de fondo una actuación administrativa, ni pone fin a la misma, así como tampoco crea, modifica o extingue una situación jurídica concreta, en la medida en que se adoptan medidas preventivas de índole ambiental y se formula pliego de cargos e incluso en los términos del artículo 186 del Decreto 1594 de 1984¹⁶, se trata de decisiones transitorias y no medidas sancionatorias definitivas, por lo que no son actos susceptible de control judicial, pues no hacen parte de los actos consagrados en el artículo 50 del Decreto 01 de 1984.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencias: T-936 de 2001, T-241 de 2004, T-1307 de 2005, T-105 de 2007 y T-1012 de 2010.

¹⁶ Vigente para el momento de expedición de la Resolución 579 de 2009. *“Artículo 186. Las medidas de seguridad son de inmediata ejecución, tienen carácter preventivo y transitorio y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar. Se levantarán cuando se compruebe que han desaparecido las causas que las originaron.”*

De este modo se constata su naturaleza instrumental y para nada definitiva y en ese sentido, tratándose de un acto de trámite, debe observarse lo señalado por el Consejo de Estado al analizar la diferencia entre los actos de trámite y los actos definitivos:

"(...) Los actos administrativos pueden ser definitivos o de trámite. Los definitivos son los que ponen fin a una actuación administrativa o deciden de fondo el asunto. Los de trámite, por su parte, no concluyen la actuación administrativa, pero impulsan hasta llevarla a un acto definitivo. A diferencia de los actos definitivos, los actos de trámite no expresan la voluntad de la administración, pues simplemente, anteceden la decisión definitiva. O la voluntad que expresan es solo para impulsar el procedimiento o la actuación.

El acto administrativo de trámite puede convertirse en un acto administrativo definitivo, siempre que decida directa o indirectamente el fondo del asunto o haga imposible continuar con la actuación, en los términos del artículo 43 del CPACA, es decir, cuando la decisión que, en principio es de mero trámite impide que continúe la actuación.

La naturaleza del acto administrativo, en especial, el contenido del acto, es fundamental para determinar si puede controlarse jurisdiccionalmente. Sólo los actos administrativos definitivos o que pongan fin a un procedimiento administrativo son susceptibles de demanda ante esta jurisdicción.

De manera que los actos administrativos de trámite que no ponen fin al proceso se encuentran excluidos de control judicial y, por ende, las irregularidades que los afecten deben discutirse cuando se cuestione judicialmente el acto administrativo definitivo, o en sede administrativa a través del recurso de reposición (...)"¹⁷ (Subrayado fuera del texto).

En conclusión, debido a que a que la Resolución No. 579 de 2009 demandada es un acto de trámite que no es susceptible de control judicial, no hay lugar a analizar si operó o no la caducidad respecto de ese acto, pues el análisis se circunscribirá a los actos administrativos que imponen sanción y la confirman, esto es, las resoluciones 1384 del 31 de mayo de 2011 y 2212 del 25 de agosto de 2011, por ser los actos administrativos definitivos.

Por tanto, sería del caso declarar no probada la excepción alegada por la entidad demandada en su primer componente, esto es la caducidad del medio de control respecto de la Resolución No. 579 de 2009 CAR, pues si tal acto no es susceptible por sí mismo de control ante la jurisdicción especializada, por sustracción de materia no puede contabilizarse un término de caducidad para su demanda, o que la demanda presentada no fuese oportuna respecto de él.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Cuarta, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Radicado No.44001-23-33-000-2012-00088-0121092, Actor: Carbones del Cerrejón Limited, demandado: Industria Militar.

Empero, la excepción propuesta también se refiere a la naturaleza preparatoria o de trámite del acto en cuestión, por lo que se declarará de oficio la configuración de una inepta demanda respecto de tal resolución, en el entendido de que se trata de un acto administrativo no susceptible de control judicial, al ser de trámite y no definitivo.

Valga aclarar que al tratarse de un proceso regido por el CCA, las excepciones previas o mixtas no se resolvían de manera previa sino en la sentencia, y dado que el juez contencioso está facultado - obligado diríamos mejor - a efectuar un pronunciamiento oficioso cuando se encuentre acreditado cualquier excepción (previa, mixta o perentoria) a excepción de las de prescripción, compensación y nulidad relativa, debe la sala declarar *ex officio* la ineptitud del libelo respecto de la pretensión de nulidad de la Resolución No. 579 de 2009 CAR. En este sentido, ha señalado el H. Consejo de Estado:

“El artículo 306 del CPC limitó los pronunciamientos jurisdiccionales oficiosos en materia de excepciones, al disponer que cuando el juez encuentra probados los hechos que constituyen una excepción debe reconocerla en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, porque éstas deben ser alegadas en la contestación de la demanda. Como las excepciones objeto de salvedad no hacen parte de las taxativamente enlistadas en el artículo 97 de la misma codificación, a título de excepciones previas, se entiende que en el marco de tal regulación son excepciones de fondo. En materia contencioso administrativa, la derogatoria del artículo 163 del CCA que establecida la excepciones previas, cuerpo normativo vigente para cuando se presentó la demanda y se falló en primera instancia, condujo a que en el trámite de los procesos conocidos por esta jurisdicción solo quedara reconocida la proposición de excepciones de fondo, sin perjuicio de que el fallador pudiera decidir sobre cualquier otra que encontrara probada, al tenor del artículo 164 ibídem”¹⁸

En ese orden de ideas, se declararán probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva para el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, se negarán las excepciones de inepta demanda formulada por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de caducidad, formulada por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca y se declarará de oficio, probada la excepción inepta demanda respecto de la pretensión de nulidad de la Resolución No. 579 de 2009 CAR en el entendido de que se trata de un acto administrativo no susceptible de control judicial, al ser de trámite y no definitivo.

3.4.2. Análisis del primer cargo: Falta de competencia por caducidad de la

¹⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, Consejero Ponente: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, sentencia de dos (02) de diciembre de mil quince (2015) radicación número: 25000-23-27-000-2007-90182-01(18899) actor: Complejo Comercial Centro Chia P. H. Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

facultad administrativa sancionatoria

El demandante considera que los actos administrativos fueron expedidos “con falta de competencia”, por cuanto al existir un vacío normativo en el Decreto 1594 de 1984, lo aplicable es lo dispuesto en el Decreto Ley 01 de 1984 que dispone en su artículo 38 que la facultad para imponer sanciones por parte de las autoridades administrativas es de tres años de producido el acto que pueda ocasionarlas, lo cual ocurrió en el presente caso, ya que el origen de la actuación cuestionada comenzó en el año 2001, tal y como se reconoce en la Resolución 549 de 2009.

Igualmente, señala que la Ley 1333 de 2009 en su artículo 17 dispone que la indagación preliminar será de máximo 6 meses y culmina con el archivo o apertura de la investigación, lo cual en el presente caso superó dicho término, pasando incluso a ser años desde que se iniciaron los hechos.

Conforme el cargo planteado, es necesario tener en cuenta que la competencia se conforma como un requisito de validez del acto administrativo, esto es, se trata de una de las condiciones necesarias para que sea conforme al ordenamiento jurídico, como consecuencia del respeto a la legalidad o el sometimiento a las reglas del derecho¹⁹.

Razón por la que al expedirse un acto administrativo por una autoridad que no es la competente, o que haya perdido su competencia por las excepciones previstas en la misma ley, implica cuestionar su legalidad y validez en sí mismo, constituyéndose así en una de las causales de nulidad que discute uno de los elementos esenciales que señala la norma como preestablecidos y que es una condición *sine qua non* para su existencia en el ordenamiento jurídico.

Por tanto, si no concurre la competencia en la expedición del acto administrativo como elemento esencial, se concluye que no conserva su validez, pues no se adecua a las formalidades y requisitos exigidos previamente en las normas superiores, y que tiene por finalidad delimitar las funciones asignadas al funcionario o autoridad que emite los actos administrativos y que le han sido asignados por facultad expresa legal.

Al respecto ha precisado la doctrina que analiza la validez de los actos administrativos y sus presupuestos lo siguiente:

“...La competencia significa que todo funcionario público, en el desempeño de su cargo, sólo puede hacer lo que le está permitido. Es la situación inversa de la capacidad propia de los particulares, en cuanto estos pueden hacer todo lo que no

¹⁹ DROMI Roberto, Derecho Administrativo. Décima Edición Actualizada, Buenos Aires, 2004.pag 109

les está jurídicamente prohibido. Es una consecuencia de la limitación del poder público que surgió con el Estado de Derecho, es decir, del principio de legalidad, y una forma de llevar tal limitación a toda persona que ejerza dicho poder...”²⁰

“Por órgano competente debe entenderse el que tenga la capacidad jurídica para proferir Actos Administrativos. Es decir, que el Acto Administrativo, debe emanar de un órgano con capacidad jurídica para ejercer una función administrativa, manifestada en Actos Administrativos. Y la ley autoriza que los particulares profieran Actos Administrativos, cuando cumplan funciones administrativas, artículo lo del Decreto-Ley 01 de 1984...”²¹

Igualmente, el Consejo de Estado ha considerado frente a la competencia como elemento de validez de los actos administrativos:

“De acuerdo con ello, para que esa manifestación de voluntad estatal sea válida se requiere, entre otros, que al sujeto de quien emana le haya sido atribuida, vía constitucional, legal o reglamentaria, la facultad de tomar dicha decisión. Esto es lo que en la teoría del acto administrativo se conoce como competencia, que no es otra cosa que la capacidad jurídica que se predica de los sujetos particulares en el derecho privado.

Así pues, la competencia administrativa se determina a partir de la identificación de funciones, deberes, responsabilidades, obligaciones y facultades que le ha asignado el ordenamiento jurídico a los servidores públicos y a los particulares que ejercen funciones administrativas, pues no de otra forma se puede delimitar el campo de acción dentro del cual le es dado desenvolverse a una autoridad administrativa. (...)

En ese orden de ideas, dado que la competencia permite que las decisiones de la administración se encuentren revestidas de legalidad, el acto administrativo estará viciado de nulidad en aquellos casos en que se profiere por un sujeto que carece de capacidad jurídica para actuar, esto es, sin una competencia atribuida por el ordenamiento. Es por ello que el artículo 137 del CPACA consagra la falta de competencia como uno de los vicios invalidantes de los actos administrativos, al señalar que toda persona podrá solicitar que se anulen aquellos que «[...] hayan sido expedidos [...] sin competencia [...]».

Como puede observarse, la falta de este atributo es un vicio externo al acto administrativo debido a que no se afina en el contenido de este, en su motivación o finalidad, sino en el sujeto que lo expide pues lo que se advierte en tales casos es que el derecho positivo no consagra una facultad que le permita fungir al Estado como autoridad normativa.”²²

²⁰ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009. pág. 113.

²¹ PENAGOS Gustavo, El acto Administrativo. Tomo I, parte general, Nuevas Tendencias, página 364

²² Consejo de Estado, Sección Segunda, Exp. 11001-03-25-000-2016-00722-00(3233-16), C.P. William Hernández Gómez.

En ese orden de ideas, para resolver sobre la prosperidad o no de este cargo, es necesario traer a colación el marco jurídico sobre el que se cimentan los actos demandados, esto es, la resolución 1384 del 31 de mayo de 2011, *por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa*, *Se decide un trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio y se adoptan otras determinaciones* y la resolución 2212 del 25 de agosto de 2011, *por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición y se toman otras determinaciones*, así como la competencia asignada a la CAR para la expedición de los actos administrativos acusados.

Y el primer elemento nodal de este marco, lo constituye la protección al medio ambiente como patrimonio común de toda la humanidad, cuya conservación y protección depende de las actuales y futuras generaciones, en virtud del cual, los Estados se han enfocado en crear e implementar medidas de precaución y prevención, así como también políticas públicas y de regulación que contemplen el reconocimiento constitucional de las garantías, tanto internacionales como internas, salvaguardando los fundamentos normativos que la ley adopte para adelantar todos los trámites administrativos que ello implica y que están orientados a la protección y superación del daño y los impactos ambientales.

En efecto, el medio ambiente tiene una especial protección en la normatividad internacional y luego plasmada en el Decreto Ley 2811 de 1974 "*Por medio del se dictó el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente*", expedido luego de la Declaración de Estocolmo de 1972 en la que se reconoce al medio ambiente como patrimonio común y por ende debe buscarse su preservación; y la Ley 99 de 1993 que definió algunos principios de la política ambiental colombiana, sobre la cual, la Corte Constitucional en sentencia C - 073 de 1995 indicó que la mencionada ley llevaba implícitos los principios contenidos en la declaración de Río de Janeiro (junio de 1992 sobre el Medio Ambiente y Desarrollo).

Adicionalmente la jurisprudencia constitucional²³ ha denominado la "*Constitución Ecológica*", como aquella conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos sobre los cuales deben regirse las relaciones de la sociedad con la naturaleza y que buscan proteger el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras.

Así mismo, la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, realizada en Estocolmo en junio de 1972, como presupuesto para el Decreto 2811 de 1974 que estableció una serie de principios en relación con el medio ambiente; la Conferencia General de la Organización de las Naciones

²³ Entre otras, Corte Constitucional. Sentencias T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-523 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-126 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-431 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, celebrada en París en noviembre de 1972, que en su artículo 2° dispone la constitución de ciertos lugares como “*patrimonio natural*”; la Convención sobre la Diversidad Biológica celebrada en Río de Janeiro en junio de 1992, aprobada en Colombia mediante la Ley 165 de 1994²⁴.

Al respecto el Tribunal Constitucional lo destaca en los siguientes términos:

*“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.”*²⁵

Para desarrollar esta garantía de protección y efectiva regulación de las relaciones con el medio ambiente, el legislador expidió la Ley 99 de 1993, por medio de la cual se creó el Ministerio del Medio Ambiente, reordenó el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, y organizó el Sistema Nacional Ambiental - SINA, para cumplir además, con los compromisos del Estado en materia de protección del medio ambiente.

Igualmente, reconoció al Ministerio del Medio Ambiente como el organismo rector de la gestión ambiental, encargado de definir las políticas y regulaciones a las que queda sometida la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente (Art. 2).

²⁴ Posteriormente la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible de Río + 20, de 22 de junio de 2012, en la cual los Estados partícipes reconocieron “... que es necesario incorporar aún más el desarrollo sostenible en todos los niveles, integrando sus aspectos económicos, sociales y ambientales y reconociendo los vínculos que existen entre ellos, con el fin de lograr el desarrollo sostenible en todas sus dimensiones. (...) que el desarrollo sostenible exige medidas concretas y urgentes [y] sólo se puede lograr forjando una amplia alianza de las personas, los gobiernos, la sociedad civil y el sector privado, trabajando juntos para lograr el futuro que queremos para las generaciones presentes y futuras (...) la importancia de fortalecer el marco institucional para el desarrollo sostenible a fin de que responda de forma coherente y eficaz a los desafíos actuales y futuros y reduzca las lagunas en la ejecución de la agenda de desarrollo sostenible.”, y solicitando que “...se realicen mayores esfuerzos para lograr la ordenación sostenible de los bosques, la reforestación, la restauración y la forestación, y [apoyando] las medidas para enlentecer, detener y revertir la deforestación y la degradación forestal...”.

²⁵ Corte Constitucional C-431 del 12 de abril de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

En lo que interesa a este proceso, frente a la aplicación de sanciones, se tiene que el artículo 84²⁶ *ibidem*, le otorgó competencias en esta materia al Ministerio y a las Corporaciones Autónomas Regionales, tanto para la imposición y ejecución de medidas preventivas, como para la aplicación de sanciones a quienes se identifiquen como infractores de las normas sobre protección ambiental, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables.

Siguiendo este marco normativo constitucional y legal, y ante la necesidad de proteger el medio ambiente y ejercer inspección, vigilancia y control, se expidieron varias disposiciones vigentes para el momento de la expedición de los actos demandados, con el fin de coadyuvar a esa especial protección, como lo es la Ley 23 de 1973²⁷, que se concibió el medio ambiente como patrimonio común²⁸ y se autorizó al presidente de la República para que expidiera el Código de Recursos Naturales Renovables. Posteriormente, en ejercicio de la función legislativa extraordinaria se expidió el Decreto Ley 2811 de 1974²⁹, en el que se establecieron como conductas sancionables, las descritas en los artículos 179³⁰ y 191³¹.

Luego se expidió la Ley 9 de 1979³², denominado Código Sanitario Nacional, reglamentado posteriormente por el Decreto 1594 de 1984³³, en el que se fijaron los procedimientos para la aplicación de medidas preventivas y sancionatorias, que se leen en el capítulo XVI³⁴ “De las medidas sanitarias, las sanciones y los procedimientos”. Así mismo, se dispuso sobre las conductas establecidas en los

²⁶ “Artículo 84. Cuando ocurriere violación de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo de recursos naturales renovables, el Ministerio del Medio Ambiente o las Corporaciones Autónomas Regionales IMPONDRÁN LAS SANCIONES QUE SE PREVEN EN EL ARTÍCULO SIGUIENTE, según el tipo de infracción y la gravedad de la misma. Si fuere el caso, denunciarán el hecho ante las autoridades competentes para que se inicie la investigación penal respectiva.”

²⁷ “Por la cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el Código de Recursos Naturales y protección al medio ambiente y se dictan otras disposiciones”.

²⁸ “Art. 2. El medio ambiente es un patrimonio común; por lo tanto su mejoramiento y conservación son actividades de utilidad pública, en las que deberán participar el Estado y los particulares. Para efectos de la presente Ley, se entenderá que el medio ambiente está constituido por la atmósfera y los recursos naturales renovables.”

²⁹ “Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.”

³⁰ “Artículo 179. El aprovechamiento de los suelos deberá efectuarse en forma de mantener su integridad física y su capacidad productora. En la utilización de los suelos se aplicarán normas técnicas de manejo para evitar su pérdida o degradación, lograr su recuperación y asegurar su conservación.”

³¹ “Artículo 191.- En el sector rural, la instalación de industrias que, por su naturaleza, puedan provocar deterioro ambiental, se hará, teniendo en cuenta los factores geográficos, la investigación previa del área para evitar que las emisiones o vertimientos no controlables causen molestias o daños a los núcleos humanos, a los suelos, a las aguas, a la fauna, al aire o a la flora del área.”

³² “Por la cual se dictan Medidas Sanitarias”

³³ “Por el cual se reglamenta parcialmente el Título I de la Ley 09 de 1979, así como el Capítulo II del Título VI - Parte III - Libro II y el Título III de la Parte III Libro I del Decreto 2811 de 1974 en cuanto a usos del agua y residuos líquidos”.

³⁴ Artículo 175 a 254 *ibidem*.

artículos 13³⁵ y 73³⁶ del Decreto 948 de 1995³⁷, artículo 51³⁸ del Decreto 1791 de 1996³⁹ y el artículo 197⁴⁰ de la Ley 685 de 2001⁴¹, en concordancia con el Decreto 500 de 2006⁴².

Todas estas normas se aplicaban armónicamente con las contenidas en la Ley 99 de 1993, hasta la expedición de la Ley 1333 de 2009⁴³, su Decreto reglamentario 3678 de 2010⁴⁴ y la Resolución 2086 de 2010, que adoptaron el régimen sancionatorio ambiental y la metodología para la tasación de multas surgidas con ocasión de la violación al régimen de protección del medio ambiente.

Tratándose concretamente de las Corporaciones Autónomas Regionales no hay que olvidar que en principio estas estaban constituidas para promover y encauzar el desarrollo económico de la región comprendida bajo su jurisdicción, atendiendo a la conservación, defensa, coordinación y administración de los recursos naturales, a fin de asegurar su mejor utilización técnica y efectivo adelanto urbanístico, agropecuario, minero, sanitario e industrial, con miras al beneficio común para que en tal forma alcanzara el pueblo los máximos niveles

³⁵ “Artículo 13. De las emisiones permisibles. Toda descarga o emisión de contaminantes a la atmósfera sólo podrá efectuarse dentro de los límites permisibles y en las condiciones señaladas por la ley y los reglamentos. Los permisos de emisión se expedirán para el nivel normal, y amparan la emisión autorizada siempre que en el área donde la emisión se produce, la concentración de contaminantes no exceda los valores fijados para el nivel de prevención, o que la descarga contaminante no sea directa causante, por efecto de su desplazamiento, de concentraciones superiores a las fijadas para el nivel de prevención en otras áreas.”

³⁶ “Artículo 73. Casos que requieren permiso de emisión atmosférica. Requerirá permiso previo de emisión atmosférica la realización de alguna de las siguientes actividades, obras o servicios, públicos o privados: (...) c. Emisiones fugitivas o dispersas de contaminantes por actividades de explotación minera a cielo abierto; (...)”

³⁷ Por el cual se reglamentan, parcialmente, la Ley 23 de 1973, los artículos 33, 73, 74, 75 y 76 del Decreto - Ley 2811 de 1974; los artículos 41, 42, 43, 44, 45, 48, 49 de la Ley 9 de 1979; y la Ley 99 de 1993, en relación con la prevención y control de la contaminación atmosférica y la protección de la calidad del aire.

³⁸ “Artículo 51. El interesado deberá iniciar los estudios dentro del término de sesenta (60) días calendario contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la providencia que otorgó el permiso. Dentro del mismo término, dará aviso por escrito a la Corporación sobre la fecha de iniciación de los estudios y continuará presentando informes trimestrales de labores, so pena que se dé por terminado el permiso. Concluidos los estudios, el interesado deberá presentar a la Corporación respectiva, una copia de los resultados obtenidos.”

³⁹ “Por medio del cual se establece el régimen de aprovechamiento forestal.”

⁴⁰ “Artículo 197. Constitución y ejercicio del derecho. La celebración y perfeccionamiento del contrato de concesión y su inscripción en el Registro Minero Nacional, se regulan por las disposiciones de este Código. Para el ejercicio emanado de dicho contrato, antes de la iniciación y ejecución de obras y labores materiales de explotación, será necesario cumplir con los requisitos y condiciones de orden ambiental previstos en el presente Capítulo y en lo no previsto en el mismo, en las normas ambientales generales.”

⁴¹ “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.”

⁴² “Por el cual se modifica el Decreto 1220 del 21 de abril de 2005, reglamentario del Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales.”

⁴³ “Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones”.

⁴⁴ “Por el cual se establecen los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 y se toman otras determinaciones”.

de vida (Ley 3 de 1961).

Posteriormente, con la expedición de la Ley 99 de 1993 las CAR se constituyen como entidades autónomas regionales y autónomas, de carácter público, integradas por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

Ahora, para Cundinamarca, se creó una Corporación Autónoma Regional a través de la Ley 3 de 1961 integrada por la Sabana de Bogotá, los valles de Ubaté y Chiquinquirá⁴⁵, quien tendría a su cargo las funciones específicas asignadas para dicho territorio o jurisdicción.

Frente a la competencia concreta de la CAR para ejercer la facultad sancionadora, la Ley 99 de 1993 en su artículo 31 dispone que sus funciones comprenden:

“Artículo 31º.- Funciones. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

1. Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente; (...)
10. Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir, restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental. Estos límites restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente. (...)
11. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley;
12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos

⁴⁵ Artículo 3 Ley 3 de 1961, la CAR Cundinamarca comprende toda la hoya hidrográfica del Río Bogotá desde su nacimiento hasta su desembocadura en el río Magdalena, incluyendo el municipio de Girardot y la hoya hidrográfica de los ríos Ubaté y Suárez localizada en el territorio de los departamentos de Cundinamarca y Boyacá.

del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos; (...)

14. *Ejercer el control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables en coordinación con las demás Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades territoriales y otras autoridades de policía, de conformidad con la ley y los reglamentos; y expedir los permisos, licencias y salvoconductos para la movilización de recursos naturales renovables;*
17. *Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados; (...)* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Es decir, que las Corporaciones Autónomas Regionales tenían a su cargo y bajo sus funciones y competencia, la de ejercer como autoridad sancionatoria y policiva en su área de jurisdicción, que en el presente caso se trata de Cundinamarca, departamento dentro del cual se encuentra el área de concesión objeto de controversia (municipio de Soacha), por lo que lo pertinente será determinar si esta competencia en algún momento se interrumpió o cesó para imponer las sanciones controvertidas por la sociedad demandante.

De conformidad con este marco jurídico, la Sala considera pertinente referirse a las circunstancias de tiempo modo y lugar en que conforme a lo probado en el expediente, acaeció la actuación administrativa y el proceso administrativo sancionador adelantado por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca contra INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO SAS en orden cronológico, esto es, que:

- El 12 de mayo de 2003, se presentó queja ante la Dirección Local de Salud del municipio de Soacha, por destrucción del bosque en la comunidad de San Mateo - deforestación-. (Fl. 3 Tomo I CAA)
- Informe Técnico No. 0372 -005 del 28 de abril de 2005, de la visita realizada el 27 de abril de 2005, en el cual se determinó como concepto técnico (Fls. 6 y 7 Tomo I CAA):

“(…)

- *A la fecha han transcurridos dos (2) años y 7 meses de aprobado el plan de manejo ambiental.*

- *Realizada la visita técnica al área del contrato de concesión No 14896, el 27 de abril de 2005, se evidencia que la Sociedad Inversiones y Construcciones Toro Ltda. INVERCOT LTDA, no ha cumplido con las obras propuestas para los dos primeros años, tales como construcción de zanjas perimetrales; construcción de cunetas sobre vías; adecuación depósito de suelo; revegetalización sobre la vía interna; construcción barrera perimetral.*
- *Con respecto al informe presentado no se acepta, dado que este corresponde a los años 2003 y 2004, se deben presentar tres informes: los dos semestrales y el anual, para los períodos comprendidos entre el 2 de septiembre de 2002 al 1 de marzo de 2003; y del 2 de marzo al 1 de septiembre de 2003, y del 2 de septiembre de 2003 al 1 de septiembre de 2004.*
- *La Sociedad Inversiones y Construcciones Toro Ltda., INVERCOT LTDA, no ha dado cumplimiento con lo establecido en el artículo cuarto del Auto D.R.S.O No 882 del 30 de agosto de 2002, en lo concerniente a la presentación de los dos informes semestrales de avance.*
- *Igualmente, transcurrió el término otorgado y la sociedad no dio cumplimiento con lo establecido en el artículo segundo del mencionado auto, en lo que respecta a del diseño de adecuación morfológica y paisajística del área localizada por fuera del contrato de concesión.” (Negrilla fuera de texto)*

- Informe Técnico No. 471 del 13 de junio de 2005, de la visita realizada el 8 de junio de 2005, en el que se presenta el siguiente concepto técnico (Fls. 8 a 10 Tomo I CAA):

“(…)

- *En la visita efectuada el 8 de junio de 2005, a la vía que conduce del barrio san Mateo a la Ciudadela Sucre del municipio de Soacha, Sector Las Margaritas, se evidenció, que se encuentra en mal estado, en cuatro (4) sectores, por lo tanto, se requiere que se efectúe el mantenimiento correspondiente. Igualmente, se observó que, dicha vía es la única vía de acceso a la Ciudadela Sucre, así mismo, que, tiene un alto flujo vehicular (...)*
- *Se evidenció que al frente de la cantera de INVERCOT LTDA, y de las instalaciones de la Sociedad Arenas y Excavaciones Roemar, se encuentra localizada una alcantarilla, por la cual se drenan las aguas de escorrentía que provienen de la parte superior, a las instalaciones de la Sociedad Roemar, y luego son conducidas a la laguna de Terreros. Se observó, que no se le efectúa el mantenimiento respectivo, ocasionándose con esto, que se contribuya al deterioro de la vía, en consecuencia, tanto como la Sociedad Arenas y Excavaciones Roemar, deben realizar el mantenimiento correspondiente a la citada alcantarilla. (...)” (Negrilla fuera de texto)*

- **Auto OTSO No. 649 del 25 de agosto de 2005**, mediante el cual se requiere a INVERCOT para que i) en un término de 2 meses ejecute las **zanjas perimetrales y cunetas sobre vías, adecúe depósito de suelo y lleve a cabo la revegetalización sobre la vía interna y la barrera perimetral**, de acuerdo al Plan de Manejo Ambiental aprobado en el Auto 882 de 2002; ii) en un término de 4 meses INVERCOT otorgue un **Plan de Manejo, Recuperación o Restauración**

Ambiental en el área explotada sin título minero; y iii) en el término de 6 meses adecuar el Plan de Manejo Ambiental al área con título minero. (Fl. 11 Tomo I CAA)

- Informe Técnico No. 070 del 24 de abril de 2006, de la visita realizada el 14 de abril de 2006, en el cual se determinó que las obras requeridas mediante Auto OTSO 649 de 2005 ya se encontraban ejecutadas, así mismo que la cantera se encuentra en área compatible según la Resolución No. 1197 de 2004, y realiza las siguientes recomendaciones (Fls. 12 a 15 Tomo I CAA):

“(…)

- *Aprobar la documentación técnica con radicación 20014 de marzo 15 de 2006 entrega por la sociedad Invercot Ltda.*
 - *El Plan de Manejo Ambiental de la Cantera de propiedad de la sociedad Invercot, deberá dar cumplimiento a las siguientes obligaciones:*
 - ✓ *Realizar las excavaciones y el descapote establecido con una remoción (sic) total de la capa vegetal de 7.000 m3.*
 - ✓ *No exceder de la cota 2.740 m.s.n.m del Plan de Manejo Ambiental PMA; para un modelamiento uniforme en la geomorfología del área.*
 - ✓ *La pendiente de talud de las bermas deberá ser de 60 grados con una altura de 10 mts ancho de berma de 10 mts nivel Base 2.740 m.s.n.m.*
 - ✓ *Realizar 5 niveles de terrazas.*
 - ✓ *Implementar las obras de drenaje, vías, reforestación y empradización propuestas.*
 - ✓ *Realizar las actividades dentro del área intervenida por la minería y que se encuentra en zona del título minero 14986, establecida en la alinderación.*
 - ✓ *Dar cumplimiento al diseño paisajístico del proyecto.*
 - ✓ *Realizar las obras dentro de los plazos establecidos en el cronograma de actividades.*
 - *Presentar informes semestrales (...)*
 - *Al terminar la ejecución del Plan de Manejo Ambiental, se deberá presentar un informe final. (...)* (Negrilla fuera de texto)
- Concepto Técnico OPSOA 272 761 -13472 del 26 de septiembre de 2006, de visitas realizadas el 26 de mayo, el 31 de julio y 28 de agosto de 2006, en el que se arriba a las siguientes conclusiones (Fls. 15 a 19 Tomo I CAA):

“* El área de la cantera de la sociedad Invercot Ltda correspondiente a este trámite administrativo de PMA-exp 761-13472 se encuentra de acuerdo con lo establecido en la Resolución 1197/04 del MAVDT, en la siguiente *casuística*: título minero vigente (Contrato de Concesión 14986); se ubica en zona compatible y también en zona de incompatibilidad minera, ambas en explotación plena; parcialmente en zona urbana del municipio de Soacha, con infraestructura de viviendas, vial y de servicios públicos; y sin autorización ambiental definida claramente.

* En la cantera de Invercot Ltda los trabajos mineros se desarrollan sin planeamiento minero por diferentes operadores que explotan sin asumir las obligaciones ambientales en el área que intervienen y luego abandonan; situación

que se constituye en violatoria del Contrato de Concesión suscrito entre el Estado Colombiano y las sociedades Gallego Inmobiliaria Ltda e Invercot Ltda, en cuanto respecta al cumplimiento de las disposiciones y normas ambientales.

* La Car mediante Auto DRSO 882 del 30 agosto de 2002, aprobó una información técnica aportada por el señor Carlos Toro, como parte del Plan de Manejo Ambiental para el área con título minero 14896 y mediante AUTO OTSO 649 del 25 de agosto de 2005, requirió a la sociedad Invercot Ltda. entre otros información técnica para "adecuar el Plan de Manejo Ambiental para el área con título minero"; y mediante Auto 135 de 22 de mayo de 2006 inició trámite administrativo de "actualización de un Plan de Manejo Ambiental" aún no autorizado; no obstante, haberse establecido la viabilidad técnica mediante informe 070 del 24 de abril de 2006.

* En el área existe manifestaciones de arte rupestre, las cuales se hace necesario conservar y preservar; por lo tanto es conveniente aislar y cercar estas áreas para mitigar su afectación. Igualmente, se hace necesario proteger los drenajes naturales de aguas superficiales; liberándolos de toda obstrucción y taponamiento.

* Se prohíba la explotación de antiguos y/o la apertura de nuevos frentes mineros en áreas ubicadas en zona de incompatibilidad minera que estén dentro o fuera del título minero 14986 (Resolución 1197/ MAVDT -artículo 1 0 -Parágrafo 3 0).

-Se allegue por parte de Invercot Ltda una propuesta restaurativa a corto plazo (no mayor a seis meses) para las áreas intervenidas en zona incompatible; tendiente a su estabilización geotécnica, geomorfológica y paisajística; las cuales una vez sean recibidas por parte de la CAR serán cerradas definitivamente a la actividad minera.

-Se establezca como instrumento de manejo y control un Plan de Manejo Ambiental para la cantera de Invercot Ltda, que incluye el área ubicada en zona compatible dentro del Contrato de Concesión 14986 para que de manera efectiva se prevenga, mitigue, correa (sic) o compense los impactos negativos causados o por causar en el desarrollo del proyecto; y sean impuestas de manera obligatoria además de lo establecido en el informe técnico 070 del 24 de abril de 2006, los siguientes requerimientos:

- Se cerquen con alambre de púas sea instalada barreras de polisombra perimetral las áreas donde se ubican las piedras y bloques con manifestaciones de arte rupestre; adicionalmente, se instalen avisos y señalización informativa y de prevención.
- Se prohíba toda intervención de los drenajes naturales permanentes y estacionarios; los drenajes que hayan sido objeto alguna obstrucción o taponamiento deberán ser liberados de todo tipo de material.
- Sea implementado de manera efectiva conforme lo establece el contrato minero con el Estado Colombiano-14986 del 20 de mayo de 1994, un programa de salud ocupacional y seguridad industrial encaminadas a la prevención y protección de los trabajadores frente a los diferentes riesgos generados por el proyecto, que incluya medicina general e higiene y seguridad industrial entre otros.
- Sea implementado de manera efectiva las medidas del Plan de Contingencia, encaminadas a la prevención y atención de los riesgos, amenazas y accidentes en el sector, que se generen por la operación del proyecto y que puedan afectar a los trabajadores ya los miembros de la comunidad vecina.
- Se prohíba todo tipo de intervención diferente a las de mejoramiento y corrección

inmediata y en el corto plazo las zonas altas tanto del lado oriental como del lado occidental del sinclinal de Soacha, por encima de la cota 2650 snm y las franja de preservación de la vía de acceso a la vereda Terreros y el área occidental de la ronda hidráulica del río Soacha que intersecta con el área del título minero, hasta un ancho de 45 metros de lado y lado del cuerpo de agua; propuesta como ZONAS DE EXCLUSION (ZE) en el PMA presentado.

- *Se adelante la explotación minera de las ZONAS DE POSIBLE INTERVENCION SIN RESTRICCIONES (ZI) mediante la implementación efectiva de todas y cada uno de los programas, subprogramas y medidas propuestas en el PMA (...)" (Negrilla fuera de texto)*
- Concepto técnico No. 324 761-13472 del 1 de diciembre de 2006, de visita realizada el 28 de noviembre de 2006, en el cual se encontró que el proyecto minero no posee manejo de aguas de escorrentía, es decir que no posee zanjas de coronación, cunetas laterales y cunetas para el manejo de aguas en el patio, posee un desarenador el cual se encuentra lleno de rocas, es decir, no cumple con su objetivos, además posee una cuneta que se encuentra sin mantenimiento alguno. Adicional a esto, se encontró suelo (material orgánico) con disposición inadecuada y que genera contaminación, rocas con riesgo de desprendimiento, se hallaron rocas con pictogramas, y se presentan las siguientes conclusiones finales:

"El plan de manejo propuesto y aprobado en auto DRSO No. 882 de agosto 3 de 2002 no se ha cumplido ni en los diseños mineros propuestos ni en la realización las diferentes obras ambientales, desde su aprobación a la fecha de la visita técnica. (...)

La sociedad INVERCOT LTDA incumplió el artículo primero, segundo y tercero del Auto No. 649 de agosto de 2005 (...)

Se solicita al área jurídica de OPSOA:

6.1. Que se analicen las acciones jurídicas a que tenga lugar el incumplimiento del Auto No. 649 de agosto 25 de 2005

6.2. No aprobar el PMA para la Cantera Ciudadela Sucre presentado por la Fi" INVERCOT LTDA ya que no cumple con los términos de referencia entregados Corporación para la elaboración de estos estudios.

6.3. Requerir a LA SOCIEDAD INVERCOT LTDA para que allegue en un término de treinta (30) días la siguiente información adicional o realizar las aclaraciones necesarias (...).

6.4 Requerir a la Sociedad INVERCOT LTDA para que en un término no mayor a cuatro (4) meses la presentación del Plan de Manejo Recuperación y Restauración ambiental con base en los términos de referencia que le serán entregados cuando se notifique del acto administrativo que la requiera, este plan tendrá un término igual a la vigencia del contrato de concesión No. 14986.

6.5 Oficiar al MINISTERIO DE CULTURA la existencia de PICTOGRAMAS en las siguientes coordenadas: Este 996892 y Norte 987362, para lo de su competencia.

6.6 Requerir la realización de las siguientes obras ambientales en un término no mayor a dos meses en la zona tres:

- La revegetalización (sic) y empradización de estas zonas.*
- Construcción de las zanjas perimetrales para el manejo de agua de escorrentía las cuales deben verter sus aguas a un desarenador.*
- Construir un desarenador en la pared baja del predio.*
- 6.7 *Requerir el encerramiento de el (sic) predio con cerca de alambre de púas de mínimo cuatro líneas y polisobra (sic), para evitar el paso de personas ajenas a la explotación.*
- 6.8 *Requerir el aislamiento del (sic) las zonas de los pictogramas con cerca en alambre de púas.*
- 6.9 *Remitir el presente informe técnico y sus antecedentes al Grupo Jurídico de esta Oficina, para que se tomen las decisiones de fondo.*
- 6.3 *Por parte del área técnica, realizar visitas de seguimiento y control para verificar el cumplimiento de las obligaciones del presente informe técnico.”*
(Negrilla fuera de texto) (Fls. 20 a 25 Tomo I CAA)

- **Auto No. 301 del 21 de noviembre de 2007**, por medio del cual se requiere a INVERCOT para que realice unas precisiones y aclaraciones adicionales al Plan de Manejo Ambiental y se informa que hasta tanto no de cumplimiento con las modificaciones requeridas no se aprobará en su totalidad el PMA entregado por la sociedad. Igualmente ordena la ejecución de unas obras ambientales según el concepto técnico precedente. (Fls. 15 a 19 Tomo I CAA).

- El 18 de diciembre de 2007 se presentó queja por considerar que la sociedad INVERCOT estaba destruyendo el único bosque existente en el cerro San Mateo (Fl. 33 Tomo I CAA).

- Informe Técnico No. 426 del 25 de junio de 2008, de la visita realizada el 3 de marzo de 2008, en el cual se encontró que **se adelantaban labores de explotación sin tener en cuenta los parámetros técnicos y no se habían implementado obras de tipo ambiental que ayudaran a mitigar el impacto originado por la actividad minera.**

- Se indicó que existían áreas dentro de zonas incompatibles, de acuerdo con la Resolución No. 1197 de 2004, por lo que se hacía necesario delimitar correctamente y entregar términos de referencia en los que aplica el PMRRA. Se encontró una trituradora que procesaba material, por lo que señala que se requiere un estudio de calidad del aire, según los términos de referencia de la CAR. Se reitera la necesidad de realizar manejo de vías y aguas de escorrentía a través de cunetas, es decir, realizar obras civiles que garanticen su estabilidad y drenaje de aguas lluvias. (Fls. 36 a 46 Tomo I CAA).

- A través de escrito radicado por la Contraloría Municipal de Soacha, de fecha 7 de noviembre de 2008 se remite queja presentada por la comunidad del barrio San Rafael sector II, relacionada con el proceso de explotación con dinamita que se desarrolla en la zona, señalan que se presentan hundimientos y

agrietamientos en las viviendas, se labora en horas nocturnas con alto ruido e informan de la presencia de polvo en las casas dadas las labores de extracción que se realizan a poca distancia. (Fls. 49 a 52 Tomo I CAA).

- Informe Técnico No. 720 del 3 de diciembre de 2008, de la visita realizada el 23 de octubre de 2008, en el cual se reportan hallazgos consistentes en que la explotación minera que se adelanta no obedecen al sistema de explotación minero propuesto por la empresa INVERCOT; **se dispone material en la parte alta del talud sin ningún tipo de manejo que garantice su preservación; se encontró derrame de aceite; no se cuenta con obras de manejo y control ambiental que mitigue los impactos ambientales relacionados con emisión de material particulado y arrastre de sedimentos; los materiales explotados son dispuestos de forma desordenada y sin ningún tipo de manejo; se utiliza una trituradora de molinos, cuyo proceso se realiza en seco, generando un alto nivel de emisión de material particulado y ruido.**

Puntualmente, se concluye:

“- Evaluando el nivel de avance que presenta la explotación en el área de concesión Minera No. 14986 en zona compatible con la actividad minera, se establece que desde hace 6 años, la empresa Invercot Ltda ha desarrollado de forma desordenada y antitécnica, sin seguir ningún patrón de diseño minero ambiental su actividad extractiva, generando un alto nivel de impacto paisajístico.

- A la fecha ya se debería tener diseñada la primer terraza, de acuerdo a lo que les fue aprobado mediante el Auto DRSO 882/02.

- Hasta el momento no se cuenta con ningún tipo de obra de manejo y control de aguas superficiales como zanjas perimetrales, cunetas en vías, pozos sedimentadores etc, lo cual genera un alto grado de arrastre de sedimentos y por ende la colmatación de la cuenca del río Soacha.

- La emisión de material particulado producto de la extracción del material pétreo y la actividad de beneficio de materiales donde utilizan la trituradora es alta, y no se encontró o evidenció ningún sistema de mitigación y control.

- Debido a las constantes quejas interpuestas por la comunidad aledaña a la cantera se hace necesario exigir a la empresa Invercot Ltda, el diseño e implementación de obras de manejo mitigación y control de material particulado.

- El nivel de ruido generado por la maquinaria es alto y no se cuenta con ningún sistema de amortiguamiento, control y mitigación, por lo cual se hace necesario requerir a la empresa Invercot Ltda, el diseño e implementación de obras de manejo mitigación y control de ruido.

*- Al realizar el recorrido por el área se encontró **derrames de aceites y combustible**, los cuales de acuerdo al Decreto 4741 de 2005 del MAVDT, son clasificados dentro de la categoría Y9 “Mezclas y emulsiones de desechos de aceite y agua o de hidrocarburos y agua”, los cuales se encuentran contaminando el suelo, las aguas superficiales y los acuíferos.*

- El material de descapote no cuenta con ningún sistema de manejo, su tratamiento consiste, en ubicarlo en la corona de los taludes o en algunos sectores

de los patios de acopio, donde se contaminan al mezclarse con estériles y sufre procesos de erosión por efecto de las aguas superficiales.

- En el recorrido por el área del contrato de concesión 14986, se encontró dispuesto de manera desordenada los estériles producto de la actividad extractiva, a los cuales no se les realiza ningún tipo de manejo y disposición adecuado que mitigue los impactos paisajísticos y de arrastre de materiales.

- En el sector suroccidental en la parte alta de los taludes que se están explotando, se presenta una zona con alto nivel de degradación por efecto de procesos erosivos intensos, donde se han formado cárcavas cuyas profundidades oscilan entre 1.5 m y 2 m.

- La empresa Invercot no tiene implementado programa de seguridad industrial, lo cual se evidencia en el hecho de que los empleados no utilizan los implementos de protección personal.

- Invercot Ltda al desarrollar el proceso de descapote para el avance de la actividades extractivas ha venido talando los árboles de pino y eucalipto, localizados en la parte alta de los taludes sin permiso de aprovechamiento forestal emitido por la CAR.

- La empresa Invercot Ltda, desarrolla una actividad de explotación minera ilegal en el sector Norte del título de concesión No. 14986, el cual corresponde al frente donde se desarrolla actividad extractiva en zona no compatible con la actividad minera, según lo establecido en la Resolución 1197/04 MAVDT, la cual corresponde al área de recorte solicitada ante INGEOMINAS, donde se presenta un alto nivel de impactos ambientales ya que no se ha implementado ningún tipo de obra ambiental que mitigue impactos paisajísticos, emisión de material o particulado, arrastre de sedimentos etc." (Fls. 56 a 70 Tomo I CAA).

- Informe Técnico No. 768 del 21 de diciembre de 2008, de la visita realizada el 23 de octubre de 2008, (complementado el Informe Técnico No. 720 del 3 de diciembre de 2008) en el que se complementa que INVERCOT lleva 6 años adelantando explotación minera de forma antitécnica y desordenada, sin seguir patrones de diseño minero ambiental y generando un alto impacto paisajístico. Además no cuenta con un programa de seguridad industrial para sus empleados.

Finalmente recomienda la suspensión inmediata de las actividades extractivas que desarrolla la empresa INVERCOT en el sector del frente 4 en la zona de recorte solicitada ante INGEOMINAS. (Fls. 71 a 81 Tomo I CAA).

- Informe Técnico No. 74 del 24 de febrero de 2009, de la visita realizada el 19 de febrero de 2009, en el cual se reitera lo expuesto en los informes previos, e indica que se genera un nivel alto de ruido sin que se observe ningún sistema de amortiguamiento y control, que no se hace manejo ambiental adecuado y que se hace explotación en un área no compatible con actividad minera. Las recomendaciones fueron las siguientes:

“• Se recomienda ordenar la suspensión inmediata de las actividades extractivas y de beneficio de material pétreo que desarrolla la empresa Invercot Ltda, en el sector Norte de la cantera en zona incompatible con la minería, en el área de

recorte que solicitaron al INGEOMINAS, para el Contrato de Concesión 14986 y la reubicación de la trituradora ya que esta se encuentra muy cercana a la población, generando un alto nivel de contaminación por emisión de material particulado y ruido.

- El área jurídica determine las sanciones correspondientes que se impondrán a la empresa Invercot Ltda, por la utilización de explosivos y el deterioro y destrucción del patrimonio arqueológico que se encuentra en su zona de desarrollo minero e influencia.

- De igual manera debe oficiarse a INDUMIL autoridad competente, para otorgar permisos para la utilización de explosivos en el país, para que informe si la empresa Invercot Ltda, cuenta con su autorización o no.

- Por parte del área jurídica se establezca la conducta en que ha incurrido la empresa INVERCOT LTDA, al afectar el bosque de pino y eucalipto que se encuentra en el área del contrato de Concesión Minera No. 14986 y cuyo uso del suelo es de protección ambiental según lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Soacha.

- La empresa Invercot Ltda., deberá solicitar el permiso de aprovechamiento forestal del bosque plantado de pino y eucalipto ante el ICA, como está contemplado en las normas forestales establecidas por el MAVD, para el área compatible con la actividad minera del contrato de concesión Minera No. 14986. De igual manera deberá solicitar los permisos necesarios para la operación de la trituradora.

- La empresa INVERCOT LTDA debe presentar un plan de Aprovechamiento forestal donde especifique cual va a ser el manejo que le dará al bosque que está interviniendo y que se encuentra dentro de los límites de su Concesión Minera No. 14986.

- Se debe prohibir a la empresa Invercot Ltda la afectación y destrucción del patrimonio arqueológico que se encuentra en su área de desarrollo e influencia donde lleva a cabo las actividades extractivas mineras.

- Se recomienda officiar al INGEOMINAS, para que informe sobre el grado de cumplimiento del Programa de Trabajo y Obras que le fue aprobado a la empresa Invercot Ltda, para el Contrato de Concesión 14986 y para que defina claramente cuál es el área que va a quedar legalmente adjudicada para dicha Concesión (sic).

- En relación con la zona compatible con la actividad minera del Contrato de Concesión 14986, dado que la empresa Invercot Ltda a lo largo de varios años ha venido arrendando frentes de explotación dentro de dicho contrato a diferentes operadores los cuales no cumplen, ni siguen ningún Plan de diseño minero ambiental en el área que se les asigna generando fuertes impactos ambientales y degradación del medio ambiente, se recomienda que el área jurídica determine las sanciones y medidas pertinentes para mitigar dichos impactos ocasionados por el desarrollo de las actividades extractivas y de igual forma por el incumplimiento de lo establecido en los Autos; 882 de 2002 y el 649 de 2005.

- Con base en el concepto técnico del presente informe y la legislación ambiental minera, el área Jurídica de la Corporación efectúe el pronunciamiento respectivo.” (Fls. 82 a 88 Tomo I CAA).

- Resolución No. 549 del 20 de marzo de 2009, “Por medio de la cual se impone una medida preventiva, se inicia un trámite ambiental de carácter

sancionatorio, se formulan cargos y se toman otras disposiciones”, proferida por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, en la cual se indicó, entre otros aspectos, que se evidenció explotación minera en un área por fuera del título minero otorgado a la sociedad INVERCOT, que se configuraron situaciones que afectan los recursos naturales como agua, aire, y suelo, con las emisiones de material particulado, trituración en seco y extracción de materiales, cuya afectación persiste, degradando el paisaje y conllevando a un desarrollo minero antitécnico y desordenado.

Por tanto formula los siguientes cargos:

“Primer cargo.- Incumplir las obligaciones establecidas en los Autos DRSO No. 882 de 30 de agosto de 2002 OTSO 649 del 25 de agosto de 2005 y 301 del 21 de noviembre de 2007, relacionadas con la implementación de obras de manejo y control de aguas superficiales, diseño minero, manejo de residuos sólidos, construcción de carillones, manejo y control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades de control ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados, zanjas perimetrales y cunetas sobre las vías; adecuación depósito del suelo y realizar revegetalización sobre vías internas y barrera perimetral, y la actualización del Plan de Manejo Ambiental para la (sic) el Contrato de Concesión 14986 del área compatible con la actividad minera.

Segundo Cargo.- Ejercer actividad de explotación minera en el área no cobijada con título minero y sin autorización ambiental, vulnerando presuntamente lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley 685 de 2001, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 500 de 2006.

Tercer Cargo.- Desarrollar actividades mineras de materiales de construcción y arcillas en zona no compatible, sin contar el instrumento administrativo de manejo y control ambiental establecido por la Corporación, transgrediendo presuntamente lo dispuesto en los artículos tercero y cuarto de la resolución N° 1197 de 13 de octubre de 2004, expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Cuarto Cargo.- Aprovechar el suelo mediante la explotación minera, sin la aplicación de normas técnicas de manejo, que permitan evitar la degradación del mismo, buscando su recuperación y asegurando su conservación, ya que se evidencia un fuerte proceso de erosión en surcos y cárcavas que presentan un paisaje degradado, transgrediendo presuntamente el artículo 179 del Decreto 2811 de 1974.

Quinto Cargo.- Generar emisiones atmosféricas mediante la dispersión de material particulado en la zona del frente 4, realizando proceso de beneficio de material en seco y triturado del mismo, sin contar con el permiso de emisiones atmosféricas, transgrediendo presuntamente los artículos 191 del Decreto 2811 de 1974 y Artículos 13 y 73, literal C, del Decreto 948 de 1995.

Sexto Cargo.- Generar vertimientos no controlados, causando molestias y daños a la comunidad aledaña, al no hacer control al manejo de aguas mediante zanjas perimetrales, cunetas en vías, pozos sedimentadores (sic), generando arrastre; de sedimentos y por ende la colmatación de la cuenca del río Soacha transgrediendo presuntamente (sic) artículos 191 del Decreto 2811 de 1974.

Séptimo Cargo.- Efectuar aprovechamiento forestal de árboles aislados persistentes, de las especies pino y eucalipto, en el área del contrato de Concesión Minera N° 14986 del 20 de mayo de 1994, sin contar con el permiso o autorización correspondiente por parte de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, contraviniendo con dicha actividad lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto 1791 de 1996 y el parágrafo 1 del artículo 24 del Acuerdo CAR N° 028 31 de noviembre de 2004. (...). (Fls. 228 a 239 Tomo II CAA).

- **Solicitud de revocatoria directa y presentación de descargos** de fecha 22 de abril de 2009, presentada por la sociedad INVERCOT. Como adjunto a ese documento presenta un **“Informe de Interventoría Ambiental Contratos de Concesión 14986”**, suscrito por el ingeniero Román Javier Hernández Reyes de fecha 16 de abril de 2009. (Fls. 250 a 281 Tomo II CAA).
- El 29 de abril de 2009 se presenta una **queja** nuevamente ante la CAR en la que se denuncia la tala de árboles en la cantera del barrio San Mateo, vía que conduce a la ciudadela Sucre. (Fl. 286 Tomo II CAA).
- **Informe Técnico No. 544 del 7 de septiembre de 2009**, de la visita realizada el 17 de junio de 2009, en el cual se señala que la sociedad INVERCOT continúa **ejerciendo actividades mineras sin ninguna planificación ambiental** y que genera graves impactos ambientales, degradación del medio ambiente y afectación de los centros poblacionales aledaños.

Como impactos persistentes informan: sobre el *componente agua*, insiste que no hay manejo y control de aguas superficiales, como zanjas perimetrales, cunetas en vías, pozos sedimentadores, falta de manejo de productos, alto grado de arrastre de materiales, contaminación de aguas, etc., siendo una clasificación de daño severo; en el *componente agrológico*, se encontró que el proceso de descapote generó pérdida total del suelo, no se maneja adecuadamente los materiales, alta degradación por procesos erosivos intensos, con un daño catalogado como severo y crítico; *componente atmosférico*, generación de gran cantidad de material particulado, el manejo de trituradora ocasiona la alteración de la calidad del aire por aumento en la concentración de PM10, SO2 y NO2 siendo uno de los impactos más graves, severos y directos encontrados. Igualmente el nivel de ruido es alto y no existe sistema de amortiguación, control y mitigación; *componente biótico*, afectación sobre la flora, ya que se ha generado pérdida de la vegetación nativa típica del área y de algunas especies endémicas, además de presentar tala de árboles de pino y eucalipto, sin permiso alguno, configurándose un daño crítico y severo; *componente paisajístico*, el impacto paisajístico es alto dado el contraste entre la roca fresca y la vegetación que rodea el área intervenida, se cambiaron geoformas iniciales del terreno, se presentan taludes con pendientes negativas, que pueden desencadenar una zona de alta degradación con serios problemas de inestabilidad, teniendo un grado

crítico; y finalmente, *componente social* en el cual se genera conflicto con las comunidades aledañas debido a la operación de equipos con alta vibración, voladura, polvo, ruido y degradación de las poblaciones aledañas en su paisaje.

En conclusión se indica que se sigue violando la medida de suspensión inmediata dada por al CAR. (Fls. 296 a 307 Tomo II CAA).

- *Informe de visitas realizadas por la Alcaldía de Soacha, presentado el 15 de septiembre de 2009*, en la que informan que adoptan términos adicionales para la erosión y retiro de la maquinaria existente en el área y se advierte que queda prohibido su uso y cualquier actividad minera allí. (Fls. 308 a 314 Tomo II CAA).
- Informe Técnico No. 652 del 21 de octubre de 2009, de la visita realizada el 6 de agosto de 2009, en el cual se reseña que **nuevamente se presenta tala de árboles de pino y eucalipto sin el permiso de aprovechamiento forestal pertinente.** (Fls. 317 a 320 Tomo II CAA).
- Informe Técnico No. 671 del 30 de octubre de 2009, de las visitas realizadas el 27 de agosto y el 25 de septiembre de 2009, en el cual se determina que persisten las actividades descritas en cada uno de los componentes de agua, agrológico, atmosférico, paisajístico y social, encontrando que la sociedad INVERCOT continúa desarrollado actividades mineras, haciendo caso omiso a la suspensión ordenada por la CAR y ocasionando daños graves al medio ambiente y a las comunidades vecinas. (Fls. 321 a 328 Tomo II CAA).
- Auto OPSOA No. 697 del 13 de noviembre de 2009, "*Por el cual se reconoce personería para actuar dentro de un trámite sancionatorio, abre a pruebas un proceso sancionatorio, se niega una prueba y se dictan otras disposiciones*", emitido por la Corporación autónoma Regional de Cundinamarca. (Fls. 337 a 339 Tomo II CAA).
- Informe Técnico No. 051 del 18 de enero de 2010, de la visita realizada el 15 de diciembre de 2009, en el cual se determina que se deben imponer las sanciones correspondientes a la sociedad INVERCOT por no dar cumplimiento a la medida de suspensión decretada por la CAR y además frente a cada uno de los cargos formulados se precisa que **se continúa con el incumplimiento de todos ellos**, a pesar de que se hayan adelantado algunas acciones par manejo de aguas, pero que no son funcionales (Fls. 348 a 361 Tomo II CAA).
- El 16 de marzo de 2010 se presenta queja nuevamente ante la CAR por tala de árboles, pinos y eucaliptos, servidumbre minera y comparendo ambiental (Fl. 362 Tomo II CAA).

- Informe Técnico No. 227 del 12 de mayo de 2011, en el cual se deja constancia que persiste la actividad minera por parte de la sociedad INVERCOT y se hace caso omiso a la suspensión decretada por la CAR, razón por la que persiste el daño ambiental y la afectación a los centros poblacionales cercanos. (Fls. 412 a 416 Tomo III CAA).
- Resolución No. 1384 del 31 de mayo de 2011, “Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa, se decide un trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio y se adoptan otras determinaciones”, proferido por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, mediante la cual se sanciona a INVERCOT a pagar una multa de 300 SMMLV equivalentes a CIENTO SESENTA MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$160.680.000 MCTE), se mantiene la medida preventiva de suspensión de las actividades de explotación minera hasta tanto no se compruebe que han desaparecido las causas que dieron origen a la misma, y frente a los cargos formulados, se declara responsable por los cargos primero, tercero, cuarto, quinto (en lo que respecta a la infracción del artículo 13 del Decreto 948 de 1995 se exonera a la sociedad) y sexto, así:

“ARTÍCULO TERCERO: Exonerar a la Sociedad **INVERSIONES Y CONTRUCCIONES TORO - INVERCOT LTDA**, de responsabilidad por la presunta infracción de las siguientes normas ambientales: Decreto 500 de 2006, artículo 13 del Decreto 948 de 1995, artículo 51 del Decreto 1791 de 1996 y parágrafo 1° del artículo 24 del Acuerdo CAR No. 28 de 2004.

ARTICULO CUARTO: Declarar a la Sociedad **INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO LTDA.**, - **INVERCOT LTDA.**, identificada con NIT: 8300098402, legalmente representada por el señor **CARLOS ARTURO TORO CADAVID**, identificado con cédula d ciudadanía No. 14.960.781 de Cali, o quien haga sus veces, infractora de las obligaciones establecidas en los Autos **DRSO No. 882 de 30 de agosto de 2002**, **OTSO 649 del 25 de agosto de 2005** y **301 del 21 de noviembre de 2007**, relacionadas con la implementación de obras de manejo y control de aguas superficiales, diseño minero, manejo de residuos sólidos, construcción de carillones, manejo y control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades de control ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados, zanjas perimetrales y cunetas sobre las vías; adecuación depósito del suelo y realizar revegetalización sobre vías internas y barrera perimetral, y la actualización del Plan de Manejo Ambiental para la (sic) el Contrato de Concesión 14986 del área compatible con la actividad minera; así mismo lo contemplado en los artículos 197 de la Ley 685 de 2001; artículos 3 y 4 de la Resolución 1197 de 2004 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; artículo 179 del Decreto Ley 2811 de 1974; 191 del Decreto Ley 2811 de 1974 y artículo 73, literal c) del Decreto 948 de 1995.” (Fls. 423 a 451 Tomo III CAA).

- Recurso de reposición presentado por la sociedad INVERCOT contra la Resolución No. 1384 de 2011, presentado el 14 de junio de 2011. (Fls. 459 a 484 Tomo III CAA).
- Informe Técnico No. 383 del 10 de agosto de 2011, de la visita realizada el 11 de julio de 2011, en el cual se determina:

“Cabe recalcar que debido al desarrollo de actividades mineras intensivas y antitécnicas sin la debida implementación y ejecución del Plan de Manejo Ambiental aprobado a Invercot Ltda mediante el Auto DRSO 882 del 30 de agosto de 2002 para el área del Contrato de Concesión Minera 14986, esta situación ha generado que el mismo en la actualidad no sea viable ni ejecutable en el tiempo modo y espacio tal y como se ha establecido en el proceso de seguimiento y control llevado a cabo a las actividades mineras y que ha conllevado a la apertura del trámite sancionatorio que cursa en el expediente 33131.

Por tal razón desde el punto de vista técnico ambiental se considera que la medida preventiva de suspensión de actividades, impuesta por parte de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, para el área total del Contrato de Concesión Minera 14986, mediante la Resolución 549 del 20 de mayo de 2009 debe mantenerse hasta tanto la empresa Invercot Ltda, allegue a la Corporación para su respectiva evaluación y aprobación la documentación requerida, relacionada con los ajustes del Plan de Manejo Ambiental ajustado a la realidad estado actual de la cantera (...)” (Fls. 729 a 754 Tomo IV CAA).

- Resolución No. 2212 del 25 de agosto de 2011, “Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones”, confirmando en su totalidad la Resolución 1384 de 2011. (Fls. 756 a 774 Tomo IV CAA).
- Informe Técnico No. 211 del 23 de mayo de 2012, de la visita realizada en esa misma fecha, en el que se determina que se encontró personal y maquinaria llevando a cabo actividades mineras intensivas, haciendo caso omiso a la medida preventiva de suspensión decretada por la CAR, de lo cual se deja el respectivo registro fotográfico. Además persiste la relación de los altos impactos generados por el desarrollo de esas actividades. (Fls. 793 a 800 Tomo IV CAA).
- Informe Técnico No. 260 del 30 de mayo de 2013, de la visita realizada el 21 de noviembre de 2012, en el cual se señala que el área del contrato de concesión minera 14986, de acuerdo con la Resolución 222 de 1994 se encuentra en una zona incompatible con la actividad minera y además gran parte de esa se encuentra en el área de la Reserva Forestal Protectora - Productora cuenca alta del Río Bogotá, según la Resolución 076 de 1977. De nuevo se hace mención a las actividades mineras que persisten a pesar de ordenarse su suspensión. (Fls. 848 a 857 Tomo V CAA).

- El 27 de junio de 2013, se realiza la imposición de una medida preventiva en flagrancia por parte de la CAR, a la sociedad INVERCOT, como quiera que persiste la realización de actividades mineras extractivas, y se decomisa preventivamente la maquinaria utilizada, la cual es legalizada mediante la Resolución 1060 del 2 de julio de 2013 y con Informe Técnico No. 302 del 28 de junio de 2013 (operativo de policía minera). (Fls. 876 a 884 y 891 a 901 Tomo V CAA).

Expuesto lo anterior, la Sala se concentrará en abordar del *cargo relacionado con la caducidad de la facultad administrativa sancionatoria* advirtiendo en primera medida que estando en curso la actuación administrativa adelantada, y luego de emitida la Resolución 549 del 20 de marzo de 2009- Pliego de cargos- en contra de la sociedad demandante, se expide la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, que en su artículo 64⁴⁶ dispone que todas las actuaciones que se estuvieran adelantándose y que ya contaran con pliego de cargos formulado, seguirían su curso con el procedimiento establecido en el Decreto 1594 de 1984, el cual a su vez no establece dentro de sus disposiciones alguna relacionada con la caducidad de la facultad sancionatoria o el tiempo en que debe adelantarse y culminarse una investigación administrativa, razón por la que el término de caducidad aplicable es el del artículo 38 del Decreto 01 de 1984, al no existir norma especial que lo regule.

Es decir, el hecho de que la CAR se tomara más de los seis meses para instruir o adelantar la investigación *per se* no genera pérdida de competencia, ya que el legislador en ningún momento previó una consecuencia jurídica de esa naturaleza en la regulación aplicable a los procedimientos sancionatorios adelantados por dicha entidad, por lo que no puede aplicarse otra norma por analogía o incluso posterior a la que estaba vigente en el momento de ocurrencia de los hechos.

Adicionalmente, la actuación administrativa en el régimen administrativo sancionador ambiental que adelanta la Corporación Autónoma Regional inicia con queja o de oficio (artículo 197⁴⁷ del Decreto 1594 de 1984) y forman parte de dicha actuación administrativa, las queja, visitas, informes, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, pruebas químicas o de otra índole que se presenten (Art. 203 *ibidem*).

Así las cosas y como quiera que conforme a las pruebas obrantes en el proceso, se tiene que en efecto la primera queja presentada fue el 12 de mayo de 2003

⁴⁶ "Artículo 64. *Transición De Procedimientos*. El procedimiento dispuesto en la presente ley es de ejecución inmediata. Los procesos sancionatorios ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984."

⁴⁷ "Artículo 197: El procedimiento sancionatorio se iniciará de oficio, a solicitud o información de funcionario público, por denuncia o queja presentada por cualquier persona, como consecuencia de haberse tomado previamente una medida preventiva o de seguridad."

(Fl. 3 Tomo I CAA), no obstante, tal y como se reseñó en la actuación administrativa adelantada en contra de INVERCOT, se presentaron por lo menos 14 visitas técnicas con sus respectivos informes y/o conceptos desde el año 2005 y hasta el año 2011, esto es incluso luego de emitida la resolución 2212 de 2011 que confirmó la sanción impuesta, en los que no solo se determinaba el incumplimiento a decisiones anteriores (Autos DRSO No. 882 de 30 de agosto de 2002 OTSO 649 del 25 de agosto de 2005 y 301 del 21 de noviembre de 2007), relacionadas con el plan de manejo ambiental y su ejecución según lo aprobado, sino también de actividades mineras que se reportaban como hallazgos que iban en contra de las disposiciones normativas ambientales y del Plan de Manejo Ambiental que le era permitido desarrollar e implementar a esa sociedad.

Ahora bien, el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria en vigencia del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984 se estableció en el artículo 38 de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 38. Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.”

De este modo, se dispuso un término perentorio para que la administración procediera a ejercer su potestad sancionatoria, garantizando así la seguridad y correcta actuación de la administración al imponer las sanciones correspondientes.

No obstante, a través de la jurisprudencia se ha procedido a analizar una serie de hipótesis y criterios para determinar desde cuando inicia la facultad sancionatoria, es decir a partir de qué momento empieza a contarse el término de los tres (3) años, y también para esclarecer su culminación, esto es, qué actuaciones deben efectuarse y con cuál de ellas se da por terminada la actuación administrativa sancionatoria.

Conforme lo anterior, la jurisprudencia⁴⁸ ha sido reiterada en indicar que la norma regulatoria de la caducidad de la facultad sancionatoria debe interpretarse en el sentido de que la fecha oportuna para decidir si se impone o no una sanción administrativa, que resulta muchas veces indeterminable, puede contarse no solo a partir del hecho sino también de cuando la Administración tiene o debió haber tenido conocimiento de la conducta reprochable, y a su vez

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de octubre veintiocho (28) de 2010, expediente No. 11001-03-24-000-2007-00145-00, M.P. Rafael E. Ostaú de Lafont Pianeta. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de septiembre veinte (20) de 2000, expediente No. 25000-23-24-000-1999-0250-01, M.P. Camilo Arciniégas Andrade. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Radicado No. 11001-33-34-006-201300130-01, providencia del 24 de septiembre de 2015. M.P. Fredy Ibarra Martínez y No. 11001-1333-1006-2007-00171-01 providencia de fecha 22 de septiembre de 2011. M.P. Fredy Ibarra Martínez.

se deben tener en cuenta dos tipos de circunstancias respecto del momento a partir del cual se inicia la contabilización del ejercicio oportuno de la potestad sancionatoria, siendo estas: i) cuando la conducta objeto de infracción se concreta en una única conducta de ejecución instantánea o (ii) cuando se trata de un comportamiento permanente o continuado, y frente a esta última se ha precisado que *“comienza a contarse a partir de la fecha en la cual cesa dicha conducta. De allí que en los demás casos, dicho plazo se contabilizará en la forma establecida por el artículo 38 del C.C.A., esto es, desde que el hecho se produce”*⁴⁹.

Así las cosas, el presente asunto queda subsumido en esta última circunstancia, como quiera que todas las actividades informadas relacionadas con:

i) La implementación de obras de manejo y control de aguas superficiales, diseño minero, manejo de residuos sólidos, construcción de jarillones, manejo y control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades de control ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados, zanjas perimetrales y cunetas sobre las vías; adecuación depósito del suelo y realizar revegetalización sobre vías internas y barrera perimetral, actualización del Plan de Manejo Ambiental para la (sic) el Contrato de Concesión 14986 del área compatible con la actividad minera;

ii) Ejercer actividad de explotación minera en el área no cobijada con título minero y sin autorización ambiental;

iii) Desarrollar actividades mineras de materiales de construcción y arcillas en zona no compatible, sin contar el instrumento administrativo de manejo y control ambiental establecido por la Corporación;

iv) Aprovechar el suelo mediante la explotación minera, sin la aplicación de

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 18 de agosto de 2011, Radicación número: 11001-03-24-000-2007-00013-00. C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

En la sentencia del 23 de enero de 2003, Exp. N° 25000-23-24-000-2000-0665-01(7909), C.P. Santiago Urueta Ayola se sostuvo que: *“(…) para que ocurra ese fenómeno extintivo de la competencia del Estado para imponer sanciones administrativas debía contarse a partir del último acto del comportamiento investigado, y el mismo se dio el 15 de mayo de 1999 mientras que el acto que puso fin a la actuación administrativa se le notificó a la accionante el 27 de enero de 2000, es decir, dentro del tiempo en mención”*. Sentencia del 23 de enero de 2003, Exp. N° 25000-23-24-000-2000-0665-01(7909), C.P. Manuel Santiago Urueta Ayola.

Igualmente en sentencia del 21 de febrero de 2008, Exp. N° 25000-23-27-000-2001-00898-01, Consejero Ponente, Dr. Camilo Arciniegas Andrade se indicó que: *“(…) Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido que si se trata de actos de ejecución continuada, el término de caducidad para imponer la sanción comienza a contarse a partir de la fecha en la cual cesa dicha conducta De allí que en los demás casos, dicho plazo se contabilizará en la forma establecida por el artículo 38 del C.C.A., esto es, desde que el hecho se produce.”*.

Consultar entre otras, la sentencia de 11 de diciembre de 2006, expediente núm. 2001 00475 01, C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, la el fallo de 28 de octubre de 2010, expediente No. 11001-03-24-000-2007-00145-00, C.P. Rafael Enrique Ostau De Lafont Pianeta; Fallo del 21 de agosto de 2014, Exp. 25000-23-24-000-2005-01346-01, C.P. María Elizabeth García González.

normas técnicas de manejo, que permitan evitar la degradación del mismo, buscando su recuperación y asegurando su conservación;

v) Generar emisiones atmosféricas mediante la dispersión de material particulado, realizando proceso de beneficio de material en seco y triturado del mismo, sin contar con el permiso de emisiones atmosféricas;

vi) Generar vertimientos no controlados, causando molestias y daños a la comunidad aledaña, al no hacer control al manejo de aguas mediante zanjas perimetrales, cunetas en vías, pozos sedimentadoras, generando arrastre; de sedimentos y por ende la colmatación de la cuenca del río Soacha; y

viii) Efectuar aprovechamiento forestal de árboles aislados persistentes, de las especies pino y eucalipto, en el área del contrato de Concesión Minera N° 14986 del 20 de mayo de 1994, sin contar con el permiso o autorización correspondiente por parte de la Corporación Autónoma.

Son conductas que se enmarcan dentro de la ejecución continuada, no solo por las quejas que persisten incluso después de impuesta la sanción y mantenerse la suspensión de las actividades mineras, sino también por los informes técnicos que siempre arrojaban las mismas actividades, con algunas adicionales en el transcurso del tiempo, por lo que en realidad no se sabe cuándo cesaron las conductas infractoras, pues incluso luego de confirmada la sanción se hizo necesario un decomiso de la maquinaria obrante en el área verificada, por cuanto la sociedad ni siquiera cumplió con el cese de actividades, luego de su orden dada a través de la Resolución 549 de 2009.

Es decir, se trata de conductas que persistieron en el tiempo y sobre las cuales la sociedad INVERCOT nunca acreditó haber culminado, así como tampoco haber suspendido todas sus actividades o dar cumplimiento a las exigencias normativas y ambientales de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca que hoy permitan establecer una fecha exacta de cesación de las conductas sancionadas. Por el contrario lo que se acredita los antecedentes administrativos allegados, es que luego de emitida la decisión sancionatoria, las conductas seguían ejecutándose.

De otra parte, observa la Sala que el demandante refiere su inconformidad respecto del cómputo de los tres (3) años para el ejercicio de la facultad administrativa sancionatoria, frente a lo cual se debe recordar que la jurisprudencia del Consejo de Estado vigente para la época de los actos demandados, ha planteado varias hipótesis, entre las que se encuentran:

I. *La expedición del acto administrativo sancionatorio*: dentro de esta posición se argumenta que la facultad sancionatoria se manifiesta con la simple expedición

del acto sancionatorio, porque es en este instante en el que el acto nace a la vida jurídica, sin que exista necesidad de su posterior notificación ni que sea sometido a control a través de recursos en la vía gubernativa.

II. *La expedición y notificación del acto administrativo sancionatorio*: si bien es cierto que el acto nace a la vida jurídica con su expedición, se hace necesario que el administrado conozca de la decisión que tomó la administración, por lo cual, se entiende totalmente ejercida la potestad sancionatoria en el momento en que se notifique dicha decisión.

III. *La expedición y notificación del acto administrativo sancionador, expedición y notificación de los actos que resuelven los recursos en la vía gubernativa*: la facultad sancionatoria de la administración se entiende ejercida una vez se hayan expedido y notificado no solamente el acto sancionador, sino también, todos y cada uno de los actos que resuelven los recursos en la vía gubernativa, esto en razón de que solo hasta ese momento, es que se entiende que la decisión contenida en el acto principal queda en firme y ejecutoriada.

Teniendo en cuenta la anterior interpretación jurisprudencial, esta Sala y el Consejo de Estado han considerado que no es suficiente con que la administración dentro del lapso legal, decida de fondo la respectiva investigación administrativa, sino que es necesario, además, que tal decisión sea dada a conocer al interesado y se encuentre debidamente ejecutoriada.

Al respecto, se ha señalado:

“En materia de caducidad de la sanción administrativa, el artículo 38 del C.C.A., al prever como norma general un término de tres años para imponer la sanción, el que se cuenta a partir de la ocurrencia del hecho que dio lugar a la investigación, se está refiriendo a la decisión ejecutoriada mediante la cual la administración ejerció la facultad sancionadora, pues, únicamente el acto en firme permite su ejecución, ya que los recursos, conforme al artículo 55 ibídem, se conceden en el efecto suspensivo.

Por tanto, no puede separarse el acto que pone fin a la actuación administrativa, del que decide los recursos en la vía gubernativa, para concluir que la sola expedición y notificación de la primera decisión es suficiente para interrumpir la caducidad de la acción, pues en este momento procesal aún no hay decisión en firme constitutiva de antecedente sancionatorio.

En definitiva, una vez el acto administrativo adquiere firmeza, es suficiente por sí mismo para que la administración pueda ejecutarlo, (art. 64 C.C.A.) y sólo entonces puede afirmarse que el administrado ha sido “sancionado”, con las

consecuencias que de ello se deriven (...)⁵⁰. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Esa posición fue acogida por la Sección Primera del Consejo de Estado, en los siguientes términos:

“En relación con la caducidad de la potestad sancionadora de la administración la Corporación ha sostenido tres tesis. La primera sostiene que basta con que se profiera el acto sancionatorio dentro del término de caducidad legalmente señalado. La segunda, que el acto sancionatorio debe expedirse y, además, notificarse dentro de dicho término. Según la tercera dentro de dicho término debe proferirse el acto definitivo y, además, deben haberse notificado las decisiones que resuelven los recursos (Sección Segunda).

*La jurisprudencia de la Sala, desde su sentencia de 23 de mayo de 2002 hasta hoy, ha sostenido, **en línea con la Sección Cuarta, que en el término de caducidad de la potestad sancionadora debe expedirse y notificarse el acto definitivo.***

(...)

Esta Sala considera que el acto debe expedirse, notificarse y resolverse los recursos dentro del término de caducidad, es decir, debe quedar en firme dentro de este término⁵¹. (Negrillas y subrayado fuera del texto)

En ese sentido, la Sala ha acogido la posición en la que la administración cuenta con un término de tres (3) años contados a partir de que la entidad tuvo conocimiento del hecho, o en el presente caso a partir de cuándo cesaron las conductas infractoras para iniciar la investigación administrativa, proferir la decisión de fondo, resolver los recursos de la vía gubernativa y notificar cada una de las decisiones dictadas en la misma, puesto que sólo una vez queda ejecutoriada la decisión, esta le puede ser oponible o exigible al administrado.

Debe tenerse en cuenta, además, que el pliego de cargos fue formulado a través de la Resolución No. 549 del 20 de marzo de 2009, se profirió decisión sancionatoria a través de la Resolución No. 1384 del 31 de mayo de 2011 y se resolvió el recurso de reposición interpuesto a través de la Resolución No. 2212 del 25 de agosto de 2011, notificada el 8 de septiembre de 2011 (Fl. 778 Anv. Tomo IV CAA), es decir, desde la formulación de pliego de cargos y hasta culminar la actuación administrativa, no transcurrieron más de 3 años, aunado a las conductas reiteradas sobre las cuales no hay certeza de cuándo cesaron, permiten concluir que no se configuró el fenómeno de la caducidad de la facultad administrativa sancionatoria, e incluso no se sabe si aún persisten dichas actividades que alega la entidad demandada son infractoras de la normatividad

⁵⁰ Consejo de Estado. Concepto de mayo veinticinco (25) de 2005 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, C.P. Enrique José Arboleda Perdomo, Radicación No. 1632

⁵¹ Consejo de Estado. Sección Primera, sentencia del 5 de febrero de 2009. C.P. María Claudia Rojas Lasso, Radicación No. 25000-23-24-000-2000-00643-01

ambiental.

Puntualmente, frente a la caducidad en estos casos ha considerado el Consejo de Estado:

“(...) como lo ha expuesto esta Sala en otras ocasiones, en lo que respecta a la caducidad de la facultad sancionatoria prevista en el artículo 38 del CCA, no existe actualmente un criterio unificado en la jurisprudencia, por lo que resulta constitucionalmente admisible que las autoridades judiciales adopten de forma motivada y razonada cualquiera de las tesis vigentes en la jurisprudencia.

Estas condiciones fueron cumplidas en el caso bajo examen en la medida que el tribunal accionado (i) explicó que no existe una postura unificada en la jurisprudencia; (ii) consideró que la postura más adecuada es que el acto administrativo principal debe estar en firme antes del cumplimiento del término de caducidad, es decir que deben resolverse los recursos de la vía gubernativa, pues sólo en ese caso quedará en firme; y (iii) señaló que aunque la sentencia del Consejo de Estado del 29 de septiembre de 2009 tiene una postura diferente, no constituye un precedente aplicable al caso concreto y, al ser sólo jurisprudencia sin efectos erga omnes, es viable apartarse en virtud de los principios de autonomía e independencia judicial.”⁵²

De este modo, el primer cargo no tiene vocación de prosperidad, razón por la que la Sala procederá a analizar el segundo cargo invocado, consistente en falsa motivación.

3.4.3. Análisis del segundo cargo: Falsa motivación

Respecto a este cargo, la parte demandante considera que se presenta una falsa motivación por cuanto i) en los actos administrativos acusados no se individualizó en debida forma el predio correspondiente al contrato de concesión 14986 del cual es titular la sociedad INVERCOT SAS, esto es, que se establecieron de forma errada las coordenadas del área establecida en la decisión sancionatoria; ii) considera que la sanción impuesta no se compadece con las actuaciones adelantadas por la sociedad, y por el contrario se aplicó la sanción más gravosa; iii) no se tuvieron en cuenta los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y graduación al momento de imponer la sanción; y iv) no se realizó una debida valoración probatoria, concretamente, en lo que respecta a las condiciones técnicas utilizadas para medir o establecer los vertimientos incontrolados, le nivel de ruido y las emisiones atmosféricas.

⁵² Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 23 de noviembre de 2017, Exp. 11001-03-15-000-2017-00500-01(AC) C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

Por su parte, la CAR señala que el sujeto pasivo si se encuentra debidamente individualizado ya que se trata de la sociedad INVERSIONES CONSTRUCTORES TORO - INVERCOT LTDAD, hoy SAS, y frente a las áreas correspondientes a la concesión indica que se impuso la medida preventiva sobre el área del título minero No. 14986 del 20 de mayo de 1994 y sus áreas vecinas, ubicado en la vereda Ciudadela Sucre del municipio de Soacha, es decir, que no habría inconsistencia alguna. Frente a la valoración probatoria y la sanción impuesta indica que la entidad procedió de conformidad con la normatividad aplicable y según los informes y visitas técnicas adelantadas.

Para resolver sobre la validez de este cargo, es necesario tener presente que la falsa motivación se predica de los fundamentos a los que acude la administración para adoptar una determinada decisión, considerando las disposiciones de derecho y las razones de hecho que sirven como móvil o motivo esencial para su expedición, es decir, se encuentra predeterminado por una serie de circunstancias de hecho o de derecho que deben estar incluidas en el contenido del acto.

Ese deber de motivación ha sido analizado por la Corte Constitucional así:

«La motivación responde al principio de publicidad, entendiéndose por tal la instrumentación de la voluntad como lo enseña AGUSTÍN GORDILLO quien resalta su importancia así:

"La motivación del acto, contenida dentro de lo que usualmente se denomina "los considerandos" del acto, es una declaratoria de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la emanación, o sea los motivos o presupuestos del acto; constituye por lo tanto la fundamentación fáctica y jurídica con que la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada y es el punto de partida para el juzgamiento de esa legitimidad. De la motivación sólo puede prescindirse en los actos tácitos, pues allí no hay siquiera una manifestación de voluntad; salvo en ese caso, ella es tan necesaria en los actos escritos como en los actos verbales.

Por tratarse de una enunciación de los hechos que la administración ha tenido en cuenta, constituye frente a ella un "medio de prueba en verdad de primer orden", sirviendo además para la interpretación del acto».

Estas apreciaciones son de recibo no solo en la motivación de los fallos judiciales sino también en la motivación de los actos administrativos porque, en primer lugar, tanto en unos como en otros la motivación se orienta al convencimiento de las partes, eliminando cualquier arbitrariedad y facilitando el saber por qué se tomó la decisión respectiva, lo cual permite la viabilidad de los recursos. En segundo lugar, porque pone de manifiesto la vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico y por consiguiente, la motivación se puede caracterizar como la explicación,

dada por la Administración, mediante fundamentación jurídica, de la solución que se da al caso concreto. Y, en tercer lugar, porque también permite el control de la actividad administrativa por parte de la opinión pública, como extensión del principio de publicidad del artículo 209 de la C. P. en la parte que consagra: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales” y del artículo 123 en la parte que indica: Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad”. (...)

Está más que definido que la publicidad, que implica motivación, es esencial en el ordenamiento colombiano. Hasta el punto de que la Corte Constitucional, en un caso de tutela llegó a decir que la «falta de motivación del acto hace pensar que la administración no produjo el acto por razones del buen servicio administrativo»⁵³

Es así que el fundamento para la motivación de los actos administrativos parte del principio de publicidad contenido en el artículo 209 constitucional que además orienta las actuaciones y la función administrativa al plasmar las razones de hecho y de derecho que los preceden. En ese sentido, se convierte en un elemento fundamental para determinar la voluntad de la administración que se manifiesta a través de esos actos y cumple un papel clave en la interdicción de la arbitrariedad en el Estado Constitucional de Derecho.

Ahora, la falsa motivación concretamente implica un yerro en la escogencia o determinación de las condiciones de hecho y de derecho que se invocan, conllevando a una decisión que no es congruente con lo que se acredita dentro de una actuación administrativa y que vician el acto, en tanto las razones de hecho y/o de derecho que invoca para decidir no corresponden con la verdad procesal del expediente o jurídica del ordenamiento normativo en el que se produce, configurándose una causal de nulidad autónoma prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984.

Ahora, la carga de la prueba frente a la falsa motivación que pueda predicarse de un acto administrativo está a cargo del demandante, quien deberá acreditar la divergencia de esas circunstancias de hecho y de derecho y en esa medida, demostrar que las razones que se expresan en el acto como fuente del mismo no son reales, no existen o están distorsionadas para invalidar el acto y desvirtuar su presunción de legalidad.

Al respecto el Consejo de Estado ha señalado:

“Por ello, ha explicado que el vicio de nulidad es el que afecta el elemento causal de la decisión, relacionado con los antecedentes de hecho y derecho que facultan su expedición y, por lo tanto, el impugnador tiene la carga de demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad.

⁵³ Corte Constitucional Sentencia C- 250 del 26 de mayo de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero

Según lo precedente, esta Corporación ha afirmado que la falsa motivación del acto ocurre cuando: i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien sea por error o por razones engañosas o simuladas; iii) porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen y iv) en razón a que los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión.”⁵⁴

De conformidad con lo anterior, considerando las pruebas obrantes en el expediente administrativo allegado al proceso, la Sala procede a verificar, en primer lugar, si se presentó o no un error en la determinación del área objeto de sanción dentro del contrato de concesión 14986 que amerite la declaratoria de ilegalidad de los actos acusados, encontrando que en la Resolución No. 1384 del 31 de mayo de 2011 se hace referencia en su totalidad al área correspondiente al contrato de concesión 14986 cuya área de explotación minera es en el municipio de Soacha en el sector conocido como Ciudadela Sucre, y a su vez, que fuera de su título realiza actividades mineras ilegales, ya que no se cuenta con título minero allí y que han generado impactos ambientales, lo cual es con fundamento, entre otros, en los Informes Técnicos No. 544 del 7 de septiembre de 2009, 671 del 30 de octubre de 2009, 051 del 18 de enero de 2010 y 227 del 12 de mayo de 2011, reiterativo de los hallazgos anteriores que fueron plasmados desde el pliego de cargos formulado.

Igualmente, se hace referencia a las diferentes zonas y sectores de explotación (cuatro) en los que se ejecutan las actividades objeto de sanción y que corresponden al contrato de concesión 14986, pero en ningún momento se indican coordenadas exactas sobre las cuales se puede observar la irregularidad en el área señalada por el demandante, incluso se hace una precisión referente a la delimitación del área de concesión en la que se señala puntualmente:

“Al respecto es importante precisar que dentro el trámite permisivo que se adelanta dentro del expediente No. 8011-76.1-13472 contentivo del Plan) de Manejo Ambiental impuesto a la Sociedad INVERCOT LTDA., se profirió el Auto OPSOA No. 631 del 21 de octubre de 2009, en cuya parte considerativa se delimitó área del contrato que se encuentra en zona compatible de acuerdo a la Resolución 1197 de 2004, la cual abarca una extensión de 11 Ha y 8801 m²; de igual forma dispuso requerir a la Sociedad INVERCOT LTDA., para que allegara a la Corporación Para su respectiva evaluación y aprobación la actualización al Plan de Manejo Ambiental correspondiente al Contrato de Concesión 14986, para el área que se encuentra en zona compatible con la minería de conformidad a lo establecido en la Resolución 1197 de 2004 emitida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y ajustado a la realidad del área.

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Exp 11001-03-25-000-2012-00457-00(1899-12), providencia del 24 de agosto de 2018, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

En relación a la zona incompatible con la minería dentro del expediente permisivo No. 8011-76.1-32051, mediante el Auto 302 del 17 de septiembre de 2008, le fue delimitada la zona para el área que se encuentra en zona no compatible con la minería correspondiente al contrato de concesión 14986 y adicionalmente se determinó el escenario con fundamento en lo dispuesto en la Resolución 1197 de 2004.” (Subrayado fuera de texto) (Fls. 446 Anv. y 447 Tomo III CAA)

Además, en la decisión de mantener la medida preventiva de suspensión de actividades mientras, se hace referencia al cese de estas “...en el área del título de concesión minera 14986 del 20 de mayo de 1994, y por fuera de éste, correspondiente a los cuatro frentes de explotación activo, en predios ubicados en la vereda Ciudadela Sucre, en jurisdicción del municipio de Soacha-Cundinamarca (...)” (Fl. 447 Tomo III CAA).

Y en la parte resolutive, se mantiene la medida preventiva de suspensión y la sanción a la sociedad identificada como INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES TORO LTDA., - INVERCOT LTDA, con NIT 830009840-2, titular del contrato de Concesión minera 14896 del 20 de mayo de 1994 que se desarrolla en el municipio de Soacha- Cundinamarca, vereda Ciudadela Sucre (Fl. 448 Anv. Tomo III CAA), es decir, se encuentra debidamente individualizado el sujeto pasivo a quien se dirige la sanción y se determina con claridad que la suspensión efectuada recae sobre el área que corresponde a ese contrato, razón por la que no habría irregularidad alguna en cuanto a las coordenadas o demás especificaciones que refiere el demandante, pues se identifica al sujeto titular, el contrato minero al que se hace referencia y donde está el área detallada, así como también el municipio y el sector donde ejerce dichas actividades.

Ahora, en la Resolución 2212 del 25 de agosto de 2011, mediante la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la sociedad demandante, se hizo referencia a una irregularidad presentada en el Informe Técnico No. 720 de 2008, relacionada con las coordenadas detalladas al realizarse dicho documento, no obstante, con el fin de analizar los argumentos del recurso presentado, se realizó nuevamente visita técnica el 11 de julio de 2011 con informe de fecha 10 de agosto de 2011 y respecto al área y las coordenadas pertenecientes al contrato de concesión 14986 se indicó:

“(...)”

- ✓ En el informe técnico se presenta una clara y objetiva identificación del área intervenida con explotaciones mineras que desarrolla la empresa Invercot Ltda en la vereda Ciudadela Sucre del Municipio de Soacha, en el área correspondiente al contrato de Concesión Minera No. 14986, el cual fue otorgado por parte de la autoridad minera competente (INGEOMINAS).
- ✓ La visita técnica fue atendida por el ingeniero Oscar Javier Molano quien en su momento era el ingeniero residente de la empresa Invercot Ltda y quien realizó el recorrido con los funcionarios de la CAR por los diferentes frentes mineros

activos en el área del contrato de Concesión 14986.

- ✓ Se identificaron 4 frentes de explotación activos, 3 de los cuales se encuentran en zona compatible con la actividad minera, según lo establecido en la Resolución 1197/04 del MAVDT y el cuarto en zona Incompatible correspondiente al área de recorte solicitada por la sociedad INVERCOT, ante INGEOMINAS del polígono correspondiente al contrato de Concesión 14986 de acuerdo a lo establecido en la Figura 1. (...)
- ✓ Cada uno de los frentes fue identificado, caracterizado y soportado con evidencias fotográficas, en las cuales se determina de manera clara las características de manejo minero ambiental que cada uno de ellos presentó al momento de la visita.
- ✓ En relación a la tabla que contiene las coordenadas geográficas de las áreas identificadas en la visita técnica, se determina que efectivamente se presentó un error de escritura en lo relacionado con los nombres de las coordenadas que aparecen en la tabla correspondiente, lo cual se constituye en un error de forma y no de fondo ya que mediante la Figura 1 mencionada anteriormente, se evidencia claramente la delimitación y localización de cada uno los frentes intervenidos los cuales están inmersos en el contrato de Concesión minera 14986.” (Fls. 768 Anv. y 769 Tomo IV CAA)

De este modo, tal y como lo precisó la entidad demanda en la visita realizada el 23 de octubre de 2008, cuyo Informe Técnico es el No. 720, si bien se presentó un error de digitación en las coordenadas norte y este, ya que se hizo una inversión de los nombres, también lo es que la visita técnica adelantadas por la CAR ese día, se realizó con presencia y acompañamiento de quien era el residente e ingeniero de las actividades desarrolladas, el señor Oscar Javier Molano, quien en todo momento presencié las fotografías tomadas, el área recorrida, la localización de cada una de las zonas verificadas y que correspondían inequívocamente a las pertenecientes al contrato minero 14986, ubicado en el municipio de Soacha, Cundinamarca.

Es decir, no solo en esa visita, sino en todo momento, estuvo presente un delegado o responsable de la sociedad demandante, atendiendo las verificaciones técnicas y garantizando su debido proceso, respecto de los hallazgos reseñados en cada uno de los sectores de la concesión y para cada uno de los parámetros que fueron revisados.

Por tanto, no logra acreditarse que con el error en el establecimiento de las coordenadas dadas en la visita efectuada el 23 de octubre de 2008 y que quedaron consignadas en el Informe Técnico No. 720 por parte de la CAR, se configure un error o imprecisión que comporte la ilegalidad de los actos demandados, como quiera que en estos se hace referencia al área de concesión minera 14986, que se encuentra debidamente referenciada en los actos acusados

en los que solo se hace mención a dicho contrato sin presentar descripciones adicionales en su contenido sobre la ubicación o especificación del predio, pues no resultan necesarias ni obligatorias para la imposición de la sanción correspondiente.

Ahora bien, incluso si se desestimara dicho informe como fundamento para adelantar la actuación administrativa e imponer la sanción cuestionada, lo cierto es que no influye en gran medida ni es el fundamento único que dio lugar a la investigación, pues como se vio, obran más de 9 visitas con sus respectivos informes que precisan los lugares, las conductas infractoras que fueron objeto de sanción, lo que acredita aún más que se trató de un error de transcripción pero que no permite ni genera duda sobre el área y el contrato que se está verificando y las obligaciones que se incumplen por parte de la sociedad demandante, por lo que no tienen el efecto de modificar los hechos ni los motivos determinables en que se fundó la decisión sancionatoria, además que el demandante no acredita que sin dicho informe como prueba dentro de la actuación se adoptaría una decisión diferente a la sanción impuesta.

Por ello, vale recordar que los errores formales no implican la declaratoria de ilegalidad de los actos, en la medida en que no comprometan el fondo del asunto, como lo ha expuesto reiteradamente el Consejo de Estado, así:

“Destaca la Sala que el error en la designación de las personas tiene gran relevancia en los procedimientos administrativos y judiciales y puede conducir a que eventualmente se desconozcan los derechos y garantías procesales de las partes cuando, como afirma el actor, no se notifica a quien corresponde, se impide que concurren al proceso las personas legitimadas para el efecto o se pretende atribuir consecuencias jurídicas a una persona distinta de aquella a quien está dirigido el acto proferido por una autoridad.

No obstante, en el presente caso no ocurre ninguna de estas situaciones porque la demandante no desconoce que la Cooperativa Integral de Conductores y Transportadores de la Empresa Vecinal de Suba Ltda., COCEVES y la Cooperativa de Conductores y Transportadores de la Empresa Vecinal de Suba Ltda., COCEVES, a que se refiere el acto acusado son la misma persona, aunque haya cambiado su nombre.

Además, no niega la demandante haber sido notificada del acto acusado ni afirma que el error de la administración hubiera impedido el ejercicio de sus derechos o que hubiera tomado una decisión referida a una persona distinta cuyas consecuencias deba asumir injustamente. Y no podría alegarlo porque reconoce que el acto acusado se refirió a ella y produjo efectos en su contra.

Reconoce igualmente la demandante que era la titular de las autorizaciones para operar rutas que fueron modificadas por el acto acusado y que éste afectó sus intereses, tanto es así que invoca su legitimada para ejercer en su contra la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Luego, el error de la administración no condujo a confusión alguna y a pesar de él no se violaron los derechos de la entidad demandante ni las de terceros y se logró la reestructuración del servicio de transporte con fundamento en las normas legales que regulaban la materia.

Se concluye de lo anterior que la irregularidad que efectivamente se configuró con la designación errada de parte del nombre de la entidad demandada en el acto acusado tiene un carácter puramente formal, más no sustancial, y sólo este último tipo de irregularidades vician de nulidad los actos administrativos.”⁵⁵ (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, no es admisible considerar que por un error formal en uno de los 10 informes técnicos, tenidos en cuenta como acervo probatorio para adelantar y culminar la actuación administrativa por parte de la CAR en contra de la sociedad demandante, haya dado lugar a una indebida identificación del área, al contrario se pudo constatar que la empresa demandante incumplía las normas ambientales (incluidos los planes de manejo) tanto en el área de concesión como fuera de ella, de manera que pretender que tal *lapsus* tuviese la entidad relevante y grave de afectar los derechos fundamentales del actor al debido proceso, es totalmente infundado porque todos los informes técnicos y las visitas de otras autoridades (alcaldía de Soacha) y la suscripción de su propio personal al momento de su realización, dan cuenta de las actividades extractivas, y los hallazgos sobre esa particular geografía del municipio de Soacha, que se estaba realizando incluso por fuera del título minero.

Por tanto, tal error exclusivamente de coordenadas sólo se presentó en un aparte de un informe pero las otras descripciones allí consignadas, como el pliego de cargos y los otros nueve informes técnicos referidos *ut supra*, permiten afirmar que el contexto (especialmente el geográfico) estuvo siempre determinado⁵⁶ tanto para las autoridades como para la empresa sancionada, razón por la cual, se desestima que las actuaciones adelantadas por las autoridades administrativas en ejercicio de sus labores de inspección, vigilancia y control, estuviesen viciadas de nulidad, teniendo en cuenta que los errores formales pueden presentarse en virtud de la labor del ser humano y mientras no sean determinantes, no implican *per se* la nulidad de los actos administrativos emitidos.

En ese escenario, es entendible que dentro de los procesos administrativos sancionatorios se presenten errores formales, y en esa medida los argumentos del

⁵⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, providencia del 29 de julio de 2010, C.P. María Claudia Rojas Lasso, Exp. 25000-23-24-000-2001-90499-01.

⁵⁶ “...tanto el Informe Técnico 720 de 2008 como los demás informes técnicos que obran en el expediente se refieren en conjunto y unívocamente al proyecto minero de propiedad de INVERCOT LTDA, localizado en la vereda Ciudadela Sucre del municipio de Soacha Cundinamarca, correspondiente al título minero 14986 y a los cuatro frentes activos localizados por fuera de éste...” Resolución CAR No. 2212 del 25 de agosto de 2011.

demandante no pueden convertirse en unos obstáculos insalvables para que errores mecanográficos se conviertan tozudamente en causales de nulidad de los actos.

Por tanto, no le asiste razón al demandante frente a este argumento y no puede afirmarse que se presente una falsa motivación en los actos administrativos demandados, pues incluso sin ese informe, la decisión estaba suficientemente motivada tanto en lo normativo como en lo fáctico.

Como segundo argumento planteado señala el demandante que la sanción impuesta por la CAR no se compadece con las actuaciones que adelantó la sociedad para cumplir los requerimientos ambientales efectuados, frente a lo cual se hace necesario precisar que la entidad sí tuvo en cuenta dichos avances desde el momento en que se verificaron en las visitas técnicas realizadas, no obstante, no puede desconocerse que la constante en las verificaciones que se adelantaron era el incumplimiento por parte de la sociedad y el hallazgo de nuevas infracciones ambientales, luego no puede pretender el demandante que se acompañe sus actos con todos y cada uno de los incumplimientos, si lo que se verificaba era que no eran suficientes y que además persistían la mayoría sin ninguna actuación diligente de su parte.

Según los informes técnicos de verificación de cumplimiento de la normatividad ambiental y las órdenes dadas por la CAR se observa:

Informe Técnico No. 0372 -005 del 28 de abril de 2005, de la visita realizada el 27 de abril de 2005, en el cual se determinó como concepto técnico que no se había cumplido con las obras propuestas para los dos primeros años, tales como construcción de zanjas perimetrales; construcción de cunetas sobre vías; adecuación depósito de suelo; revegetalización sobre la vía interna; construcción barrera perimetral, entre otros incumplimientos (Fls. 6 y 7 Tomo I CAA):

- Informe Técnico No. 471 del 13 de junio de 2005, de la visita realizada el 8 de junio de 2005, en el que se presenta como concepto técnico que no se efectúa mantenimiento al drenaje de aguas de escorrentía (Fls. 8 a 10 Tomo I CAA).

Conforme a lo anterior, se emite el Auto OTSO No. 649 del 25 de agosto de 2005, mediante el cual se requiere a INVERCOT para que i) en un término de 2 meses ejecute las zanjas perimetrales y cunetas sobre vías, adecúe depósito de suelo y lleve a cabo la revegetalización sobre la vía interna y la barrera perimetral, de acuerdo al Plan de Manejo Ambiental aprobado en el Auto 882 de 2002; ii) en un término de 4 meses INVERCOT otorgue un Plan de Manejo, Recuperación o Restauración Ambiental en el área explotada sin título minero; y iii) en el término de 6 meses adecuar el Plan de Manejo Ambiental al área con título minero. Labores sobre las cuales no se acredita cumplimiento en esos términos

según se verifica en vistas técnicas posteriores, así como tampoco la sociedad demandante remite prueba o documentación alguna que desvirtúe la persistencia en los incumplimientos ambientales.

Es así que en informes posteriores se acredita que persiste el incumplimiento sin prueba alguna que demuestre lo contrario o que no haya sido valorada por la autoridad así:

- Informe Técnico No. 070 del 24 de abril de 2006, de la visita realizada el 14 de abril de 2006, en el cual se determinó que las obras requeridas mediante Auto OTSO 649 de 2005 ya se encontraban ejecutadas, así mismo que la cantera se encuentra en área compatible según la Resolución No. 1197 de 2004, y realiza una serie de recomendaciones e impone obligaciones concretas. (Fls. 12 a 15 Tomo I CAA)

- Concepto Técnico OPSOA 272 761 -13472 del 26 de septiembre de 2006, de visitas realizadas el 26 de mayo, el 31 de julio y 28 de agosto de 2006, en el que se concluye que una de las zonas se encuentra en incompatibilidad minera y sin autorización ambiental definida claramente, además que los trabajos mineros se desarrollan sin planeamiento minero por diferentes operadores que explotan sin asumir las obligaciones ambientales en el área que intervienen y luego abandonan. Finalmente se exige el cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental presentado, así como su actualización y se avizora la presencia de arte rupestre (Fls. 15 a 19 Tomo I CAA).

De forma reiterativa en los informes técnicos y visitas subsiguientes efectuadas por la CAR lo que se evidencia es una conducta reiterativa de los mismo hallazgos y sin labores tendientes a cumplir las disposiciones advertidas y el Plan de Manejo Ambiental, siendo su obligación como ejecutor del título minero concedido. Estos informes técnicos que ya fueron reseñados previamente son:

- Concepto técnico No. 324 761-13472 del 1 de diciembre de 2006, de visita realizada el 28 de noviembre de 2006. (Fls. 20 a 25 Tomo I CAA)
- Informe Técnico No. 426 del 25 de junio de 2008, de la visita realizada el 3 de marzo de 2008 (Fls. 36 a 46 Tomo I CAA).
- Informe Técnico No. 720 del 3 de diciembre de 2008, de la visita realizada el 23 de octubre de 2008 (Fls. 56 a 70 Tomo I CAA).
- Informe Técnico No. 768 del 21 de diciembre de 2008, de la visita realizada el 23 de octubre de 2008, (complementado el Informe Técnico No. 720 del 3 de diciembre de 2008) en el que se complementa que INVERCOT lleva 6 años adelantando explotación minera de forma antitécnica y desordenada, sin seguir patrones de diseño minero ambiental y generando un alto impacto paisajístico. (Fls. 71 a 81 Tomo I CAA).
- Informe Técnico No. 74 del 24 de febrero de 2009, de la visita realizada el

19 de febrero de 2009 (Fls. 82 a 88 Tomo I CAA).

Luego de emitida la Resolución No. 549 del 20 de marzo de 2009, a través de la cual se formularon cargos y se impuso la medida preventiva de suspensión de las actividades mineras en su totalidad, la sociedad demandante presentó descargos mediante escrito del 22 de abril de 2009, en el que aportó un "Informe de Interventoría Ambiental Contratos de Concesión 14986", suscrito por el ingeniero Román Javier Hernández Reyes de fecha 16 de abril de 2009. (Fls. 250 a 281 Tomo II CAA), el cual fue decretado como prueba mediante Auto 697 de 2009 (artículo sexto), en el cual se informaba lo siguiente:

- i) Realización de cunetas para un total de 275 m, con 0.8 m de ancho y 5m de profundidad. Sobre las vías se han construido 820 m de cunetas tanto principales como auxiliares.
- ii) Realización de pozos de sedimentación provisionales.
- iii) Realización de zanjas de coronación de 97 m aproximadamente, que conducen a un desarenador. Zanjas perimetrales total de 90 m construidos.
- iv) Se cuenta con un colector de aguas lluvias.
- v) Informan que la trituración se está implementando en húmedo, garantizando la emisión de material particulado, además de 250 m lineales de polisombra, la cual se tiene mientras la barrera viva que se está realizando sobre la vía principal de acceso este de mínimo 1.8 m para que se realice la labor de barrera para el paso e material particulado.

Posteriormente se realizó visita técnica el 17 de junio de 2009, con informe 544 del 7 de septiembre de 2009, en el que se analizaron uno a uno los componentes de agua, agrológico, atmosférico, biótico, paisajístico y social y se concluía que se seguían ejecutando actividades mineras a pesar de ordenarse su suspensión (Fls. 296 a 307 Tomo II CAA). Estos hallazgos fueron reiterados por los informes Nos. 652 del 21 de octubre de 2009 (Fls. 317 a 320 Tomo II CAA) y 671 del 30 de octubre de 2009 (Fls. 321 a 328 Tomo II CAA)

Ahora, con ocasión del informe presentado por la sociedad INVERCOT en sus descargos, y para verificar su cumplimiento y ejecución, en el decreto de pruebas se ordenó realizar una visita técnica al área de concesión minera 14986, la cual se llevó a cabo el 18 de enero de 2010, cuyo informe técnico es el No. 051 (Fls. 348 a 361 Tomo II CAA), y En donde se concluyó tras analizar cada uno de los cargos imputados y el estado actual de las infracciones atribuidas que:

"Primer cargo: Se continua con el incumplimiento

- *Es cierto que la empresa a (sic) implementado algunas obras para el manejo de aguas de escorrentía como los desarenadores encontrados al momento de la visita, pero estas obras no presentan funcionalidad ya que no se encuentran*

interconectados a un sistema de manejo integrado de aguas superficiales y de igual manera no se encontró cunetas en terrazas y vías, zanjas perimetrales, ni canales de coronación tal y como lo plantea Invercot Ltda en su Informe de Interventoría, lo cual se constituye en incumplimiento de lo establecido en el PMA impuesto por parte de la Corporación.

- Diseño minero, tal y como se estableció en el ítem de visita del presente documento le empresa Invercot Ltda y/o Carlos Toro no ha dado cumplimiento al diseño minero que propuso en el documento técnico PMA, que fue aprobado por parte de la Corporación.
- Manejo de residuos sólidos, en el recorrido por el área de interés se encontró dispuesto de manera desordenada algunos residuos sólidos como recipientes de aceites, desechos de empaques de comestibles etc. Y de igual manera derrames puntuales de aceites y combustibles, los cuales según el Decreto 4741 de 9005 del MAVDT, son clasificados dentro de la categoría Y9 "Mezclas y emulsiones de desechos de aceite y agua o de hidrocarburos y agua", los cuales se encuentran contaminando el suelo y las aguas superficiales y subterráneas.
- Construcción de jarillones, es cierto que tuvieron que correr el jarillón en el sector norte del contrato de Concesión Minera, debido al rediseño de la vía San Mateo Ciudadela Sucre, pero solo para este sector, pero el resto del jarillón hacia el sector sur no esta diseñado tal como se propuso en el PMA que fue a probado por parte de la Corporación.
- Manejo y control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades de control ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados según lo establecido en los ítem de visita y concepto técnico estos temas también presentan incumplimiento.
- NO se encontró ningún proceso de revegetalización en las áreas que recorrieron el día de la visita y ni tampoco se encontró la adecuación del depósito de suelo.

Segundo Cargo.- Se continua con el incumplimiento tal y como se estableció en el ítem de visita del presente documento, el hecho que algunas de las áreas son patios esto no quiere decir que puede realizar intervenciones y no deban implementar medidas de tipo ambiental para la mitigación de los impactos generados por las actividades que allí se desarrollen.

Tercer Cargo.- Se continúa con el incumplimiento, puesto que el hecho de que la empresa Invercot Ltda, haya presentado el PMRRA para la zona 3 del Contrato de Concesión Minera 14986, esto no lo avala para que desarrolle actividades mineras en dicho sector.

Cuarto Cargo.- Se continua con el incumplimiento tal y como se estableció en los ítem de visita y concepto técnico del presente documento.

Quinto Cargo.- Se continua con el incumplimiento tal y como se estableció en los ítem de visita y concepto técnico del presente documento, de igual manera el argumento que la empresa Invercot Ltda presenta en relación con el traslado de las trituradoras, no es cierto ya que estas se encuentran localizadas en el mismo lugar sin ningún tipo de modificación.

Sexto Cargo.- Se continua con el incumplimiento tal y como se estableció en los ítem de visita y concepto técnico del presente documento.

Séptimo Cargo.- Se continua con el incumplimiento tal y como se estableció en los ítem de visita y concepto técnico del presente documento.” (Fl. 358 Tomo II CAA)

Es decir, las adecuaciones y actos adelantados por la sociedad INVERCOT sí se tuvieron en cuenta, incluso para realizar una visita técnica exclusivamente para verificar lo adelantado conforme al informe de interventoría que presentaron, sin embargo, lo que se encontró es que persistían los incumplimientos, contrario a lo consignado en dicho documento, de otro lado, era insuficiente lo efectuado respecto a los incumplimientos y la dimensión de los hallazgos reportados y sobre los cuales se formularon cargos, por lo que se tiene que lo que no se acompasa en realidad son los hallazgos e incumplimientos encontrados respecto a las acciones adelantadas por la sociedad demandante, en la medida que no satisfacían las condiciones establecidas en el plan de manejo, en el contrato de concesión ni en las normas ambientales.

Posteriormente, se realizan otras visitas técnicas consignadas en los informes Nos. 051 del 18 de enero de 2010 (Fls. 348 a 361 Tomo II CAA) y 227 del 12 de mayo de 2011 (Fls. 412 a 416 Tomo III CAA), en las cuales se determina que persisten los incumplimientos sin avances en las adecuaciones requeridas para que cesen los incumplimientos, y finalmente, se impone sanción mediante la Resolución No. 1384 del 31 de mayo de 2011, y se mantiene la medida preventiva de suspensión, medida que no se ha cumplido desde el 20 de marzo de 2009 que se impuso.

En la Resolución No. 1384 de 2011 la entidad se pronunció frente a las actuaciones adelantadas por la sociedad demandante, en los siguientes términos:

Es de señalar que en los Informes Técnicos No. 544 de 2009 y 51 de 2010, se efectuó un pronunciamiento punto por punto de las razones expuestas por la defensa, las cuales se resumen a continuación:

“(…)

- La empresa ha implementado algunas obras para el manejo de aguas de escorrentía como los dos desarenadores encontrados al momento de la visita; sin embargo, estas obras no presentan funcionalidad ya que no se encuentran interconectadas a un sistema de manejo integrado de aguas superficiales y de igual manera no se encontró cunetas en terrazas y vías, zanjas perimetrales, ni canales de coronación, como lo planteó Invercot Ltda en su Informe de Interventoría, lo cual se constituye en incumplimiento de lo establecido en el PMA impuesto por la Corporación, el cual se encuentra vigente.

- *En lo que hace relación al diseño minero, la empresa Invercot Ltda no ha dado cumplimiento al diseño minero que ella mismo propuso en el documento técnico denominado Plan de Manejo Ambiental y que fue aprobado por la Corporación, el cual está obligada a cumplir en su totalidad mientras no se apruebe alguna modificación del mismo por parte de la CAR.*
- *En lo que corresponde a la construcción de jarillones, aunque tuvieron que correr el jarillón en el sector norte del contrato de Concesión Minera, debido al rediseño de la vía San Mateo Ciudadela Sucre, sólo fue para este sector, sin embargo el resto del jarillón hacia el sector sur no está, contrario a lo que se propuso en el Plan de Manejo Ambiental aprobado por la Corporación.*
- *En lo referente al manejo de residuos sólidos, en el recorrido por el área se encontraron dispuestos de manera desordenada algunos residuos sólidos como recipientes de aceites, desechos de empaques, de comestibles, etc. y de igual manera derrames puntuales de aceites y combustibles, lo cual no es aceptable desde el punto de vista ambiental.*
- *En cuanto al manejo y control de material particulado, manejo y control de ruido, actividades de control ambiental relacionadas con: materiales de descapote y estériles generados, se pudo determinar que el impacto es alto, y para la mitigación de este tipo de afectación solo se cuenta con un encerramiento de polisombra, el cual es insuficiente. Adicionalmente se evidenció que el área se caracteriza porque en ella se tiene instalada toda una infraestructura donde se lleva a cabo el beneficio y aprovechamiento de materiales, utilizándose una trituradora de molinos, cuyo proceso se realiza en seco, generándose un alto nivel de emisión de material particulado.*
- *En lo que hace referencia a la revegetalización, no se encontró ningún proceso de dicha naturaleza en las áreas que se recorrieron el día de la visita ni tampoco se encontró la adecuación del depósito de suelo.*
- *En relación con la actualización del PMA para el Contrato de Concesión 14986 del área compatible con la actividad minera según la Resolución 1197/2004 MAVDT, la empresa mediante la radicación 1514/08 presentó documento de actualización que fue evaluado, según lo establecido en el Informe Técnico 720 del 3 de diciembre de 2008. En el ítem de recomendaciones y obligaciones se determinó que la información no cumple técnicamente con lo requerido, teniendo en cuenta las inconsistencias evidenciadas en el documento presentado.*

En efecto, permanecen las características geométricas del avance de la explotación, dejando taludes en los que se presentan pendientes negativas, así mismo la extracción de material se realiza de forma mecánica con utilización de retroexcavadora, siguiéndose un diseño minero Aue consiste en el desarrollo de un banco único que explotan de forma descendente, trabajos que no obedecen al sistema de avance minero que le fue autorizado a la empresa Invercot Ltda.

Así las cosas, es preciso señalar que si bien se pudo establecer que por parte de

la investigada se ejecutaron algunas obras exigidas por la Corporación mediante los Autos DRSO No. 882 de 30 de agosto de 2002, OTSO 649 del 25 de agosto de 2005 y 301 del 21 de noviembre de 2007, las mismas no se efectuaron conforme al documento propuesto que fue aprobado por la Corporación, razón por la cual no son de recibo para este despacho las exculpaciones presentadas, pues tales argumentos no desvirtúan el soporte técnico que soporta la acreditación de los incumplimientos censurados en el primer cargo formulado en la Resolución 549 de 2009, de suerte que en relación con el mismo procede la imposición de sanción.” (Fl. 438 y 439 Tomo III CAA)

Además, mientras se resolvía el recurso de reposición presentado por la sociedad INVERCOT el 14 de junio de 2011, se realizaron las visitas técnicas con informes Nos. 383 del 10 de agosto de 2011, en el que se sugiere que se mantenga la suspensión hasta que la sociedad allegue a la CAR para su respectiva evaluación y aprobación la documentación requerida, relacionada con los ajustes del Plan de Manejo Ambiental ajustado a la realidad estado actual de la cantera. (Fls. 729 a 754 Tomo IV CAA); y 211 del 23 de mayo de 2012, en la que de nuevo se señala que se encontró personal y maquinaria llevando a cabo actividades mineras intensivas, haciendo caso omiso a la medida preventiva de suspensión decretada por la CAR, de lo cual se dejó el respectivo registro fotográfico. Igualmente se insiste en la relación de los altos impactos generados por el desarrollo de esas actividades. (Fls. 793 a 800 Tomo IV CAA).

Finalmente, se profiere la Resolución No. 2212 del 25 de agosto de 2011, en la cual también se hace referencia a las adecuaciones adelantadas por la sociedad INVERCOT, en el sentido de reiterar que no son suficientes para mitigar o hacer cesar los incumplimientos que se encontraron en las múltiples visitas técnicas realizadas, es decir, se trata de cumplimientos parciales pero posteriores a la sanción impuesta, así:

“(...) En segundo lugar, es de notar que no se ha incurrido en violación al debido proceso, pues el análisis que antecede permite concluir con toda certeza que tanto el Informe Técnico 720 de 2008 como los demás informes técnicos que obran en el expediente se refieren en conjunto y unívocamente al proyecto minero de propiedad de INVERCOT LTDA, localizado en la vereda Ciudadela Sucre del municipio de Soacha Cundinamarca, correspondiente al título minero 14986 y a los cuatro frentes activos localizados por fuera de éste. Por lo anterior, en gracia de discusión, aún si se dejara de estimar el contenido del Informe Técnico 720 de 2008, las decisiones de imposición de medida preventiva de suspensión de actividades, inicio del proceso sancionatorio y formulación de cargos no hubiesen variado, pues se hallan adecuadamente soportadas en todo un acervo probatorio recaudado a lo largo del trámite procesal, que en conjunto da cuenta de la persistencia de la sociedad infractora en el incumplimiento de las obligaciones derivadas del instrumento de manejo ambiental, frente al cual sólo se han presentado cumplimientos parciales como lo ha reconocido la propia sociedad infractora en el escrito de impugnación presentado a través de su apoderado. (...)”

Sobre este punto, es preciso advertir que la Corporación no desconoce las obras que ha ejecutado la empresa INVERCOT LTDA en el área del título 14986, localizado en la vereda Ciudadela Sucre del Municipio de Soacha- Cundinamarca, lo que sí debe señalarse es que las obras realizadas por la empresa sólo se empezaron a ejecutar cuando INVERCOT Ltda. realmente advirtió las consecuencias de la medida preventiva de suspensión de actividades y del inicio del proceso sancionatorio.

En efecto, la Corporación mediante el seguimiento a la actividad minera desarrollada por Invercot Ltda. dentro y fuera del área del título minero, rindió entre otros, los informes técnicos Nos. 0372 de 28 de abril de 2005, 272 de 26 de septiembre de 2006, 324 de 12 de diciembre de 2006, 720 de 3 de diciembre de 2008, 768 de 21 de diciembre de 2008 y 074 de 24 de febrero de 2009. (...)

Con lo anterior, queda claro para esta Corporación que sólo a raíz de la medida preventiva impuesta mediante Resolución 549 de 2009, y con posterioridad al inicio del presente proceso sancionatorio, es que la Sociedad Invercot Ltda., beneficiaria del título minero 14986, empezó a efectuar obras que debió haber implementado desde el año de 2002 .”

Por tanto, tampoco se presenta falsa motivación bajo este argumento y en esa medida, no le asiste razón al demandante al afirmar que no fueron tenidas en cuenta sus adecuaciones, cumplimientos parciales o actos tendientes a hacer cesar las infracciones por las cuales fue sancionado, por cuanto lo que se acredita es que i) sólo comenzaron a desplegar esas actuaciones luego de emitida la sanción que se debate, y además fueron insuficientes ii) a pesar de la orden de suspensión de actividades mineras, nunca se obedeció de forma efectiva la orden dada desde el 20 de marzo de 2009; iii) lo que se acredita es que la sociedad persistió en las actividades que desconocen la normatividad minera y las órdenes dadas por la CAR, no presentó prueba alguna que desvirtuara lo hallado en las visitas técnicas y lo reportado frente a la continuación de ejecución de actividades mineras y finalmente, la entidad tuvo en cuenta las condiciones reales del área de concesión constantemente, tal y como se evidencia en los múltiples informes técnicos que se encuentran dentro de la actuación administrativa.

Por otra parte, considera el demandante que la **graduación de la sanción** no es proporcional ni razonable, frente a lo cual es necesario considerar que respecto a la proporcionalidad de las sanciones en el derecho administrativo sancionador cobra especial relevancia la facultad discrecional de que goza la Administración al momento de imponer una sanción, por lo que se hace relevante recordar que hay dos circunstancias que deben tenerse presente, por un lado, la libertad del legislador para enmarcar o delimitar los bienes jurídicos que desea proteger, con los cuales procede a establecer las conductas típicas, sin embargo, aunque el legislador tenga esa facultad de crear infracciones, clasificarlas, enumerarlas y además fijar criterios de agravación o atenuación, éste debe al momento de

redactar la descripción típica realizar un juicio de proporcionalidad que permita determinar cuál o cuáles son las conductas infractoras que deben ser reprochadas por la sociedad, puesto que deben ser consonantes con los principios y garantías constitucionales y los derechos fundamentales que se encuentren protegidos, y de esta manera determinar una sanción adecuada a los fines estatales y del ordenamiento jurídico.

De esta forma, el legislador debe establecer criterios de dosimetría que le sirvan a la administración en su labor, pero a su vez delimitando su función al determinar si la conducta encuadra en una infracción y de ser así adecuarla en la categoría de la infracción correspondiente, lo cual implica que califique los incumplimientos de las obligaciones exigibles con los parámetros establecidos, justificando la decisión que adopta, considerando objetivamente las circunstancias que dieron lugar a la misma y valorando las pruebas pertinentes del caso, siendo este marco infraccional y jurídico de carácter objetivo el que le impide al funcionario pasar a la arbitrariedad a consideraciones subjetivas al momento de realizar el análisis de los criterios establecidos y adecuar la conducta a la sanción correspondiente.

Y de allí se deriva la segunda circunstancia relevante, consistente en la labor propia de la entidad que está en la posición de juzgador, frente a la cual ha señalado el Consejo de Estado:

“El principio de proporcionalidad, como principio general del derecho, ha sido catalogado jurisprudencialmente como una regla general, en razón a que se establece en el ordenamiento jurídico como un elemento extrasistemático que el juez deberá materializar al momento del fallo y, así mismo, por encontrarse positivizado en el ordenamiento jurídico colombiano -artículo 36 Código Contencioso Administrativo-. La doctrina ha resaltado la importancia del principio de proporcionalidad en el ejercicio de cada una de las actuaciones administrativas, destacando dos aspectos primordiales: el primero, al establecerlo como principio de acción y, la segunda, al determinar la existencia de un control de proporcionalidad. En este horizonte, se itera, el principio de proporcionalidad cumple dos funciones: i) en primer lugar, sirve de criterio de acción, esto es, como sustento de las actuaciones de los distintos órganos del Estado, el cual se realiza con su observancia y aplicación a cada caso concreto. ii) En segundo lugar, es un criterio de control, pues debe adoptarlo el juez para efectos de evaluar la proporcionalidad de la respectiva actuación administrativa. Es así como el principio de proporcionalidad exige un juicio ex-ante y otro ex-post, en relación con la decisión administrativa, más aún, cuando se trata del ejercicio de una potestad de naturaleza sancionatoria...” “...Por tanto, el juez -e incluso la autoridad administrativa- debe analizar, en cada caso, si la actuación se ejerció adecuando los hechos que la determinaron a los fines que se propuso. Por tanto, se debe examinar si se realizó una calificación jurídica apropiada de la situación fáctica que sustentó la expedición de la decisión y, posteriormente, concluir si fue proporcional a las necesidades y a los hechos. Lo anterior se resume en un juicio de

adecuación entre los hechos, el medio o decisión adoptada y las finalidades de la actuación, la cual busca, en todo caso, alcanzar el interés de orden general”

(...)

En tal sentido, al interior de una potestad reglada este principio también puede aplicar, sólo que su espacio de concreción es más restringido que al interior de una potestad discrecional, por razones que resultan apenas obvias. Tratándose, precisamente, de las potestades regladas, la proporcionalidad ya viene calculada, solidamente -incluso muy fuertemente-, por el legislador, quien asume la tarea, en forma directa, de precisar el sentido de una decisión administrativa. Estos planteamientos sirven de soporte para justificar que, incluso, al interior de una potestad sancionadora existen espacios adecuados para la aplicación del principio de la proporcionalidad, pese a su carácter fuertemente reglado...⁵⁷ (Subrayado y Negrilla fuera de texto)

Así pues, el legislador en nuestro país estableció como uno de los criterios para establecer las sanciones, la proporcionalidad sin especificar los parámetros a tener en cuenta para su análisis, por lo que parecería dejar a criterio de la Administración su definición para cada caso.

Sin embargo, en ese análisis y al proceder a realizar la ponderación correspondiente, queda descartada por completo cualquier posibilidad de arbitrariedad o sobredimensionamiento de la infracción, por cuanto debe corresponder la sanción con la calificación que se realice de la conducta infractora, aspecto sobre el cual también se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia C - 721 de 2015, así:

“Si bien la Corte ha admitido que el control de constitucionalidad en materia disciplinaria resulta de una intensidad menor que en materia penal, al determinar la gravedad de las faltas y la magnitud de las sanciones, el legislador debe orientarse por criterios de proporcionalidad y razonabilidad. En ese orden de ideas, la jurisprudencia ha exigido que la sanción sea razonable y proporcional “a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición”.

En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma^[142], los cuales como ya se expresó están constituidos por: (i) el cumplimiento de los deberes del cargo y (ii) el aseguramiento de los fines del Estado y de los principios de la función pública como la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad:

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de noviembre trece (13) de dos mil ocho (2008), C. P. Enrique Gil Botero.

“Por lo anterior, la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron y se concluye que el derecho disciplinario, como modalidad del derecho administrativo sancionador, pretende regular la actuación de los servidores públicos con miras a asegurar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que rigen la función pública, y que, para tal cometido, describe mediante ley una serie de conductas que estima contrarias a ese cometido, sancionándolas proporcionalmente a la afectación de tales intereses que ellas producen”⁵⁸.

Ahora, en el *sub lite*, este criterio fue analizado por la entidad al tener en cuenta, como bien se indicó la naturaleza de la conducta, su gravedad y daño producido, y además el factor de reincidencia de la sociedad a pesar de las múltiples vistas técnicas realizadas y la persistencia en la comisión de las conductas infractoras, aunado a la importancia del medio ambiente, que como se precisó tiene connotación internacional y de supremacía constitucional, lo cual no fue reconocido por la sociedad al manifestar negligencia y omisión en el cumplimiento de los parámetros ambientales exigidas y que la entidad logró acreditar de manera suficiente.

Para la imposición de las sanciones a cargo de la Corporación Autónoma Regional el Decreto 1594 de 1984, dentro de su procedimiento sancionatorio establece que la imposición de una sanción como la multa debe ser motivada y considerando las siguientes disposiciones:

“ARTÍCULO 209. Vencido el término de que trata el artículo anterior y dentro de los diez (10) días hábiles posteriores al mismo, el Ministerio de Salud o su entidad delegada procederá a calificar la falta y a imponer la sanción que considere del caso de acuerdo con dicha calificación.

ARTÍCULO 210. Se consideran circunstancias agravantes de una infracción, las siguientes:

- a) Reincidir en la comisión de la misma falta.
- b) Realizar el hecho con pleno conocimiento de sus efectos dañosos, o con la complicidad de subalternos o con su participación bajo indebida presión.
- c) Cometer la falta para ocultar otra.
- d) Rehuir la responsabilidad o atribuírsela a otro u otros.
- e) Infringir varias obligaciones con la misma conducta.
- f) Preparar premeditadamente la infracción y sus modalidades.

ARTÍCULO 211. Se consideran circunstancias atenuantes de una infracción las siguientes:

- a) Los buenos antecedentes o conducta anterior;

⁵⁸ Corte Constitucional, Sentencia C- 721 de 2015, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

410

- b) La ignorancia invencible;
- c) El confesar la falta voluntariamente antes de que se produzca daño a la salud Individual o colectiva.
- d) Procurar por iniciativa propia resarcir el daño o compensar el perjuicio causado, antes de la ocurrencia de la sanción. (...)

ARTÍCULO 217. De conformidad con el artículo 577 de la Ley 09 de 1979, las sanciones podrán consistir en amonestación, multas, decomiso de productos o artículos; suspensión o cancelación de registros de los permisos de vertimiento o de la autorización sanitaria de funcionamiento - parte agua y cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio. (...)

ARTÍCULO 221. Multa: consiste en la pena pecuniaria que se impone a alguien por la ejecución de una actividad o la omisión de una conducta contrarias a las disposiciones contenidas en el presente Decreto.

Las multas podrán ser sucesivas y su valor en conjunto no excederá una suma equivalente a 10.000 salarios diarios mínimos legales al máximo valor vigente en el momento de imponerse.

ARTÍCULO 222. La multa será impuesta mediante resolución motivada, expedida por el Ministerio de Salud o su entidad delegada."

Conforme lo anterior, la CAR impuso como sanción una multa de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes que no es desproporcionada al encontrar configurados cinco de los siete cargos imputados, lo cual considerando la conducta reincidente en más de seis años, incluso después de impuesta la sanción, las más de 10 visitas e informes técnicos obrantes en el acervo probatorio recaudado en la actuación administrativa y las actuaciones negligentes y omisivas por parte de la sociedad demandante, resulta estar acorde con los hechos probados y las normas ambientales infringidas. Inclusive no resulta ser la sanción más gravosa, teniendo en cuenta que también podía presentarse la cancelación definitiva de las actividades mineras, esto es, de la concesión otorgada a la sociedad INVERCOT.

En suma, la Sala considera que la multa impuesta no desconoció el principio de proporcionalidad, ni carece de fundamentación en el análisis de los criterios para dosificar la sanción impuesta, por cuanto fue atribuida una sanción correspondiente a las graves conductas infractoras investigadas, y en esa medida no hubo un indebido ejercicio de la facultad sancionatoria de la Corporación Autónoma Regional, es decir dicha entidad no incumple con los deberes a su cargo y actuó con el propósito de asegurar los fines del Estado.

Finalmente, el demandante plantea que la valoración probatoria en lo relacionado con la medición del ruido, los vertimientos incontrolados y las emisiones atmosféricas sin un criterio técnico para determinarlo y sobre las

cuales se impuso una sanción, no estuvieron probadas.

Al respecto, se observa que las mediciones o conductas infractoras a las que hace alusión el demandante corresponderían a los cargos primero, quinto y sexto, sobre los cuales la entidad demandada consideró que según los informes técnicos presentados con ocasión de las visitas adelantadas había lugar a imponer la sanción, pues según las verificaciones realizadas por parte del personal que lo efectúa, las conductas se encontraban materializadas.

Ahora bien, es necesario tener en cuenta que frente a la infracción determinada por las emisiones atmosféricas contenida en el artículo 13 del Decreto 948 de 1995, la entidad no sancionó considerando que no se contaba con los parámetros de medición para determinar ese supuesto de hecho, que dispone:

“ARTICULO 13. De las emisiones permisibles. Toda descarga o emisión de contaminantes a la atmósfera sólo podrá efectuarse dentro de los límites permisibles y en las condiciones señaladas por la ley y los reglamentos.

Los permisos de emisión se expedirán para el nivel normal, y amparan la emisión autorizada siempre que en el área donde la emisión se produce, la concentración de contaminantes no exceda los valores fijados para el nivel de prevención, o que la descarga contaminante no sea directa causante, por efecto de su desplazamiento, de concentraciones superiores a las fijadas para el nivel de prevención en otras áreas.”

Conforme lo anterior, la sanción impuesta frente a emisiones atmosféricas y la generación de material particulado como consecuencia de la minería a cielo abierto, se da por no contar con el permiso correspondiente, lo cual fue verificado en las visitas técnicas al evidenciarse dispersión de material particulado en la zona 4, beneficiándose del material en seco y triturado del mismo, conducta que el mismo demandante ha aceptado al incluir las adecuaciones adelantadas con ocasión de la utilización de una máquina trituradora, es decir, es un hecho que no niega y sobre el cual no se requiere una medición especial o particular para acreditarlo, y que si puede demostrarse con una toma fotográfica y la comprobación visual de quienes asistieron la visita y levantaron el respectivo informe.

Esos informes que dejaron en evidencia esta conducta corresponden al Concepto Técnico 324 761-13472 del 1 de diciembre de 2006, Informe Técnico 426 del 25 de junio de 2008, en el que incluso se dejó la observación de requerir estudio de aire por las emisiones encontradas, Informe Técnico 720 del 3 de diciembre de 2008, en el particularmente se señaló *“no cuenta con obras de manejo y control ambiental que mitiguen los impactos ambientales, relacionados con gemisión (sic) de material particulado (...) el material de descapote es dispuesto en la parte alta del talud sin ningún tipo de manejo (...) en el patio de acopio disponen materiales explotados que van a ser sometidos al proceso de*

trituration, esta zona al igual que las demás no presenta ningún tipo de manejo ambiental que mitigue los impactos generados por la actividad extractiva”, lo cual se deja en evidencia con las fotografías allegadas al informe (Fls. 61 a 64 Tomo I CAA), hallazgos reiterados también en los informes 544 del 7 de septiembre de 2009, 671 del 30 de octubre de 2009 y 051 de 18 de enero de 2010, en las que se analizó componente por componente de forma detallada e individual.

En ese orden de ideas, no se entiende por parte de la Sala cuál es la carencia de criterio técnico alegada por el demandante frente a las emisiones, pues se encuentran debidamente acreditadas en los informes y conceptos técnicos allegados, y además no es una conducta que requiera un medio técnico específico y adicional a las evidencias físicas que se hallan en el área al momento de realizarse las visitas.

Ahora respecto a esas emisiones se indicó en la resolución sancionatoria que “... *el desarrollo de las actividades de beneficio de materiales donde se utilizan trituradora, incrementan la concentración de PM10.*” (Fl. 441 y 442 Tomo III CAA), Es decir se hace mención como un hecho que se genera dada la utilización de una máquina trituradora, mas no como presupuesto sancionatorio en contra del demandante, por hallazgos de esa concentración o mediciones adicionales, por tanto, se reitera, la sanción no se emitió por mediciones o concentraciones halladas en el aire, sino por no contar con el permiso correspondiente para la generación constante de material particulado, material que no requiere prueba adicional más que la comprobación de su existencia, diferente sería si se sancionara por descargas contaminantes que precisamente fue un hecho excluido por la entidad.

En cuanto a los vertimientos que alega, no tienen un sustento técnico y sobre los cuales la entidad hizo referencia en el cargo sexto, se observa que allí se indicó que uno de las conductas infractoras consistía en generar vertimientos no controlados, causando molestias y daños a la comunidad y no hacer manejo de aguas mediante zanjas perimetrales, cunetas, pozos sedimentadores, lo que genera arrastre de sedimentos que terminan desembocando en ríos aledaños, es decir, son todas las conductas relacionadas con el indebido manejo de aguas y escorrentías que quedaron registradas en los informes técnicos que obran en la actuación administrativa como lo son principalmente, el concepto técnico 272 761-13472 del 26 de septiembre de 2006, Concepto Técnico 324 761-13472 del 1 de diciembre de 2006, Informe Técnico 426 del 25 de junio de 2008 y 720 del 3 de diciembre de 2008, en el que además se encontró derrame de aceite y quedó evidenciado fotográficamente, hallazgos reiterados también en los informes 544 del 7 de septiembre de 2009, 671 del 30 de octubre de 2009 y 051 de 18 de enero de 2010, en las que se analizó componente por componente de forma detallada e individual.

Por su parte, lo que se concluyó en la Resolución 1384 de 2011 fue lo siguiente:

“Es claro para esta Corporación y de conformidad a lo conceptualizado en los Informes Técnicos Nos. 720 del 3 de diciembre de 2008, así como el 544 del 7 de septiembre de 2009, que el desarrollo antitécnico de las labores mineras desarrolladas por parte de la empresa Invercot Ltda., se explica entre otros aspectos por el inadecuado manejo de las aguas, evidenciado en la falta de obras de manejo y control de aguas superficiales como zanjas perimetrales, cunetas en vías, pozos sedimentadores etc., con generación de vertimientos incontrolados; así mismo en la falta de manejo a los materiales producto del proceso de descapote, cuyo tratamiento ha consistido en ubicarlo sobre la cara de los taludes y en los sectores de patio, donde es mezclado con el material estéril y las arenas producto de la explotación, lo que ha generado consecuentemente un alto grado de arrastre de sedimentos que se pudo apreciar en el recorrido por el área del Contrato de Concesión 14986 y por ende la colmatación de la cuenca hidrográfica del sector, conllevando a la alteración física de las aguas superficiales, variación en la turbiedad y en el color de las aguas, así como la pérdida de las características físico químicas, debido al aumento de concentraciones de sólidos suspendidos y sólidos disueltos en el agua. Así las cosas, basados en el acervo probatorio obrante en el expediente se procede la imposición de sanción por este cargo.”

De este modo, contrario a lo considerado por el demandante el manejo inadecuado de aguas, cunetas, zanjas y demás parámetros que deben contar con un debido cumplimiento del PMA se encuentra ampliamente acreditado y no requiere de mediciones de contenido del agua o cantidades de vertimiento o demostración de impacto en las aguas, cuando la actividad generada por sí sola denota un incumplimiento de las exigencias ambientales y un desarrollo antitécnico que se verifica precisamente con la visita por parte del personal de a CAR, se deja acreditada mediante levantamiento fotográfico y encuentra sustento en la forma en que se desarrolla la actividad minera de forma errada y sin observancia de las múltiples sugerencias, obligaciones y requerimientos que le hizo la entidad a la sociedad demandante, lo cual ocasionó (quedando ampliamente comprobado, documentado y fotografiado) turbiedad en las aguas, transporte de material sedimentado y concentraciones de sólidos, que no requieren más que la vista para comprobarse, razón está por la que no puede pretender exigir verificaciones técnicas que no existen, ante el reiterado incumplimiento encontrado en las múltiples visitas efectuadas y que su consecuencia directa y razonable era la sanción impuesta.

Finalmente, frente a la observación de que no se hizo nunca un estudio de nivel de ruido y también fue sancionado por dicha conducta, se observa que en efecto uno de los hallazgos reiterados previa imposición de la sanción, incluso después, fue el incremento del ruido por la utilización de una máquina trituradora, lo cual *per se*, genera un elevado impacto de ruido por su funcionamiento como hecho notorio, por lo que se debe contar con un manejo de ruido, según el tipo de

actividad que se desarrolle, el lugar donde se realiza y el PMA con que se cuente, no obstante, en la sanción objeto de análisis, si bien se menciona como uno de los parámetros incumplidos, es decir, otra de las recomendaciones, órdenes u obligaciones que no fueron acatadas por la sociedad demandante, no es por exceder su nivel permitido que se investiga y sanciona, sino, se reitera, porque debe contar con un manejo específico al emplear una máquina como lo es una trituradora y realizar la actividad de forma indiscriminada sin prever las condiciones ambientales y propias de permiso que le fue otorgado.

Ahora, la medición del ruido y su regulación específica se haría exigible en la medida en que la sanción impuesta se diera con ocasión a la contaminación por ruido, lo cual no se presenta en este caso, pues su obligación era cumplir con el manejo de ruido por la utilización de una máquina trituradora, considerando además la existencia de personas residentes en zonas aledañas, por lo que no encuentra justificación el argumento esbozado por el demandante exigiendo la existencia de una medición precisa para poder imponer la sanción respectiva.

En consecuencia, no le asiste razón al demandante en los cargos formulados y por tanto no se logra desvirtuar la legalidad de las resoluciones Nos. 1384 del 31 de mayo de 2011 y 2212 del 25 de agosto de 2011, razón por la que se niegan las pretensiones de la demanda, toda vez que los actos demandados no fueron expedidos con falta de competencia o falsa motivación.

3.5 Condena en costas:

El artículo 171 del Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo dispone sobre la condena en costas:

“ARTICULO 171. CONDENACION EN COSTAS. En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”.

En virtud de lo anterior, la Sala no condenará en costas, habida consideración que la conducta procesal de las partes no permite evidenciar una mala fe, dado que no es constitutiva de abuso del derecho ni puede calificarse como malintencionada ni maliciosa, presupuesto este indispensable para adoptar la decisión.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- DECLARAR probada la excepción de *falta de legitimación en la causa por pasiva*, respecto del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, así como también la excepción de *inepta demanda*, respecto de la Resolución 549 del 20 de marzo de 2009 proferida por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, por tratarse de un acto no susceptible de control judicial.

SEGUNDO.- NEGAR las excepciones de *inepta demanda* por ausencia de fundamentación en los cargos formulados presentada por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de *caducidad* formulada por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca.

TERCERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

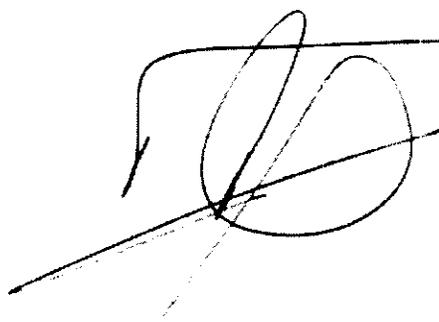
CUARTO.- Sin condena en costas en esta instancia.

QUINTO: Por Secretaría efectúese la liquidación de los gastos del proceso y devuélvanse los remanentes si a ello hay lugar.

SEXTO: En firme esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado


FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado


OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado