

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil quince (2015)

Ref.: 080012331000201000120 01
AUTORIDADES NACIONALES
Actora: SOCIEDAD DE ACUEDUCTO,
ALCANTARILLADO Y ASEO DE
BARRANQUILLA S.A. E.S.P.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla contra la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2010 por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se declaró la nulidad del artículo 2 de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) y de la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre).

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

La Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., mediante apoderado, en demanda presentada el 26 de febrero de 2006, solicitó declarar nulo el artículo 2 de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) y la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), mediante los cuales el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de

Barranquilla (en adelante DAMAB) calificó un proceso administrativo ambiental y le impuso una multa de 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$596.280.000.00).

1.1. HECHOS

Mediante auto 0180 de 2008 (29 de abril) el DAMAB ordenó la apertura de una investigación contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., administradora del sistema de potabilización de aguas de Barranquilla, por la presunta violación del artículo 70¹ del Decreto 1594 de 1984², al verter lodo al Río Magdalena, proveniente de sus plantas de tratamiento.

Por escrito de 15 de julio de 2009 la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. manifestó al DAMAB que se encontraba trabajando en el tratamiento y disposición de lodos de la Planta 5 del acueducto distrital.

Mediante Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) el DAMAB impuso a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. una sanción pecuniaria equivalente a QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS

¹ Decreto 1594 de 1984. *“Artículo 70. Los sedimentos, lodos y sustancias sólidas provenientes de sistema de tratamiento de agua o equipos de control de contaminación ambiental, y otras tales como cenizas, cachaza y bagazo, no podrán disponerse en cuerpos de aguas superficiales, subterráneas, marinas, estuarinas o sistemas de alcantarillado, y para su disposición deberá cumplirse con las normas legales en materia de residuos sólidos.”*

² Por el cual el Presidente de la República 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.

MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$596.280.000.00), por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto 1594 de 1984.

Inconforme con tal decisión, la demandante presentó recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), confirmando lo decidido en la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre).

1.2. LAS PRETENSIONES

La actora pide lo siguiente:

1. Declarar nulo el artículo 2º de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre), a través del cual el DAMAB calificó un proceso ambiental e impuso a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. una multa equivalente a QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES

DOSCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$596.280.000.00), por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto 1594 de 1984.

2. Declarar nula la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), a través de la cual el DAMAB resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre), confirmando lo decidido.

Subsidiariamente solicita:

1. Que la multa impuesta por el DAMAB, en el artículo 2º de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre), se liquide en los términos del artículo 221³ del Decreto 1594 de 1984 (26 de junio), disminuyendo su monto.

Consecuencialmente pide:

1. Ordenar al DAMAB restituirle las sumas de dinero que haya pagado por concepto de la multa que le impuso.
2. Condenar en costas a la entidad demandada.

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La demandante considera que los actos acusados contrarían los artículos 2, 6, 9, 13, 29, 122 y 209 de la Constitución Política; 10 del Código Civil; 3, 35 y 84 del Código Contencioso Administrativo; y 221 del Decreto 1594 de 1984. Para sustentar los argumentos de la demanda expone los siguientes cargos:

1.3.1. Falsa Motivación

Afirma que los actos acusados se motivaron falsamente, debido a que i) no fijaron las fechas dentro de las cuales se consideró que se infringieron

³ Decreto 1594 de 1984. "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."

normas ambientales y ii) no tasaron de manera adecuada la multa que imponen.

En este sentido, señala que las resoluciones acusadas no indican la fecha en la que ocurrió la presunta falta ambiental, sino que expresan de forma general que imponen una sanción porque “...*los lodos provenientes de la planta de tratamiento de agua potable los está vertiendo al Río Magdalena, sin ningún tratamiento previo ni autorización ambiental para ello.*”.

Asimismo, indica que las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) no ponen de presente cómo se tasó la sanción por los 508 días de infracción, ni manifiestan el año a que corresponde la condena de 2.36 salarios mínimos legales diarios vigentes por cada día en que existió la falta.

Sumado a lo anterior, señala que los actos acusados violan el principio consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, según el cual sólo se puede sancionar por leyes “*preexistentes al acto que se imputa*”, pues tasan indebidamente la sanción al tomar como base el salario de 2009 y no el de la fecha en que se cometió la presunta falta. Bajo el anterior contexto, solicita inaplicar por inconstitucional el artículo 85 de la Ley 99 de 1993⁴, que dispone que por la infracción a normas ambientales pueden imponerse “...*multas diarias hasta por suma equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución*”.

⁴ Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones

Por último, afirma que la multa que se le impuso debía haberse fundamentado en el artículo 221 del Decreto 1594 de 1984, pues es más benévolo que el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 al señalar que las multas que se imponen por infracciones ambientales podrán ser sucesivas y “...su valor en conjunto no excederá una suma equivalente a 10.000 salarios mínimos diarios legales”.

1.3.2. Falta de Competencia

Señala que las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) se encuentran viciadas de nulidad, debido a que el Decreto Distrital 208 de 2004 (7 de junio)⁵ no le confiere al Director del DAMAB la facultad de imponer sanciones.

1.3.3. Violación del Debido Proceso

Indica que los actos acusados violan el debido proceso, pues incumplen los términos que fija el Decreto 1594 de 1984 para adelantar procesos sancionatorios, esto es, imponer sanciones, calificar pruebas y calificar faltas ambientales.

2. LA CONTESTACIÓN

El DAMAB se opuso a las pretensiones de la demanda, manifestando que los actos administrativos acusados habían sido expedidos cumpliendo con la

⁵ Por el cual el Alcalde Distrital de Barranquilla transforma y reorganiza las funciones de la Autoridad Ambiental Distrital de Barranquilla

normatividad ambiental vigente. Señaló que los cargos expuestos por la actora no tenían vocación de prosperidad, ya que no habían sido propuestos en sede administrativa.

Aunado a lo anterior, explicó que la multa que le impuso a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. se fundamentó en sendas visitas técnicas realizadas a dicha entidad el 25 de agosto de 2006 y el 21 de julio de 2008, en las que constató que existía vertimiento de lodo al Río Magdalena.

Asimismo, indicó que la sanción impuesta a la actora en las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) se liquidó con base en el salario vigente para el año 2009, pues al tenor de lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993: *al infractor de normas ambientales se le pueden imponer “multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución”.*

Por otro lado, aseveró que no podía tasar la multa impuesta a la actora con base en lo dispuesto en el artículo 221 del Decreto 1594 de 1984, pues dicha norma había sido derogada por el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, que preveía que la infracción por desatender la normatividad ambiental podría sancionarse con *“Multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución”.*

A su turno, puso de presente que el Director del DAMAB era competente para imponer multas por la infracción de normas ambientales, pues el artículo

56 del Acuerdo 017 de 2002⁶ señalaba que el DAMAB “...ejecutará las funciones señaladas en los artículos 65 y 66 de la Ley 99 de 1993 y específicamente... 7. Aplicar las sanciones, ejecutar medidas de policía e imponer las multas sucesivas a que haya lugar...”.

Por último, indicó que no violó el debido proceso de la actora, pues cumplió con el procedimiento sancionatorio previsto para imponer multas por incumplir normas ambientales, fijado para el efecto en el Decreto 1594 de 1984.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes reiteraron, respectivamente, los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación de la misma.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante sentencia de 24 de noviembre de 2010, declaró la nulidad del artículo 2 de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) y de la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), pues consideró que la multa que el DAMAB le había impuesto a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. se había expedido de forma irregular.

⁶ Estatuto Orgánico de las Localidades en Barranquilla

Al efecto señaló que los actos acusados violaban los artículos 29 de la Constitución Política y 35 del Código Contencioso Administrativo, debido a que no indicaban cuál era la fecha en que la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. había cometido la presunta infracción ambiental.

Asimismo, indicó que las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) no indicaban cuál era el año con base en el que debía hacerse la liquidación de la multa.

Por último, puso de presente que el DAMAB violó el debido proceso de la actora, pues le impuso la multa con fundamento en la normatividad prevista en la Ley 99 de 1993, sin cumplir con las etapas procesales fijadas en el Decreto 1594 de 1984, que era la norma especial que regulaba la materia.

5. RECURSO DE APELACIÓN

El DAMAB solicitó revocar la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2010 por el Tribunal Administrativo del Atlántico y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

Manifestó que el Tribunal erró al proferir el fallo, pues las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) sí señalaban la fecha de la falta por la cual se le impuso la multa a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., esto era, el lapso transcurrido entre el 25 de agosto de 2006 y el 21 de julio de 2008, cuando hizo sendas visitas a la entidad y constató la existencia de vertimientos de lodo al Río Magdalena.

Asimismo, indicó que tasó adecuadamente la sanción, pues la liquidó con base en el salario mínimo del año 2009, ya que al tenor de lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993: ante la infracción de la normativa ambiental la autoridad puede imponer *“Multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución”*. Igualmente, señaló que impuso la multa de acuerdo con lo expuesto en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, pues el artículo 118 de la Ley 99 de 1993 había derogado tácitamente el artículo 221 del Decreto 1594 de 1984.

Por último, manifestó que el proceso sancionatorio que adelantó contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. cumplió con cada una de las etapas procesales expuestas para el efecto en el Decreto 1594 de 1984.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

6.1. La Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

6.2. El DAMAB guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala examinar los argumentos expuestos por el DAMAB en el recurso de apelación, a los cuales se circunscribirá el análisis en esta

instancia, para determinar si es dable o no revocar la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2010 por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

Al efecto, se advierte que el recurrente argumenta que deben negarse las súplicas de la demanda, pues los actos acusados i) sí señalan la fecha en la que se cometió la infracción ambiental, ii) tasan adecuadamente la multa y iii) se expidieron cumpliendo con los términos del proceso sancionatorio ambiental fijado en el Decreto 1594 de 1984.

Bajo el anterior contexto, pasa la Sala a estudiar los cargos expuestos por el DAMAB en el recurso de apelación.

1. Fecha en que se cometieron las infracciones ambientales por parte de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P.

El Tribunal Administrativo del Atlántico señaló que las resoluciones acusadas violaban los artículos 29 de la Constitución Política y 35 del Código Contencioso Administrativo, pues no indicaban la fecha en la cual la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. había cometido la infracción ambiental.

A su turno, el DAMAB afirma que las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) sí señalan la fecha en que la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. cometió la falta ambiental, al hacer referencia al lapso transcurrido entre el 25 de agosto de 2006 y el 21 de julio de 2008, cuando hizo sendas visitas a la entidad y constató la existencia de vertimientos de lodo al Río Magdalena.

Es claro, entonces, que en el presente asunto la Sala debe determinar si los actos acusados señalan claramente la(s) fecha(s) en la(s) que la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. cometió la infracción ambiental, para determinar si violan el debido proceso o no.

Al efecto, se advierte que el Director General del DAMAB expidió las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre) atendiendo a las facultades que le permiten imponer multas por la infracción de normas ambientales, consagradas en los artículos 85⁷ de la Ley 99 de 1993⁸, 13⁹ de la Ley 768 de 2002¹⁰ y 4¹¹ del Decreto Distrital 208 de

⁷ “Artículo 85. Tipos de Sanciones. 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 (...)” (Se resalta)

⁸ Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones

⁹ “Artículo 13. Competencia Ambiental. **Los Distritos de Cartagena, Santa Marta y Barranquilla ejercerán, dentro del perímetro urbano de la cabecera distrital, las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales** en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano, en los mismos términos del artículo 66 de la Ley 99 de 1993. (...)” (Se resalta)

¹⁰ Por la cual se adopta el Régimen Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos Portuario e Industrial de Barranquilla, Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta.

¹¹ “Artículo 4. Funciones. El artículo 53 del Acuerdo 017 de 2002 quedará así: Funciones: **El DAMAB ejecutará las funciones** señaladas en los artículos 65 y 66 de la Ley 99 de 1993 y **específicamente las siguientes: (...) 7. Aplicar las sanciones, ejecutar medidas de policía e imponer las multas sucesivas a que haya lugar de conformidad con sus competencias** y sin perjuicio de las atribuciones conferidas por ley a otras autoridades.” (Se resalta)

2004¹², pues constató que la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. desatendía lo dispuesto en el artículo 70¹³ del Decreto 1594 de 1984, debido a que vertía irregularmente lodo al Río Magdalena.

Según quedó consignado en las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre), “*mediante auto No. 180 de abril 19 de 2008... [el DAMAB] abrió investigación y trasladó cargos en contra de la Sociedad Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. “TRIPLE A”, por el presunto incumplimiento de la normatividad ambiental vigente, en especial la contenida ... [en] el artículo 70 del Decreto 1594 de 1984...*”¹⁴. En efecto, el auto No. 180 de 19 de abril de 2008 señala en la parte resolutive:

“Artículo Segundo. Elevar pliego de cargos contra la Sociedad Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. “TRIPLE A S.A. E.S.P.”...por el presunto incumplimiento de lo contemplado en el artículo 70 del Decreto 1594 de 1984, de conformidad con lo expresado en el Concepto Técnico No. 1454 de agosto 25 de 2006... por los siguientes hechos: Descargar lodos de las plantas de tratamiento de agua potable hacia el Río Magdalena, los cuales son evacuados a través de sifones de descarga instalados a un costado de las plantas de tratamiento, sin cumplir con las normas legales en materia de residuos sólidos...”¹⁵ (Se resalta y subraya)

¹² Por el cual el Alcalde Distrital de Barranquilla transforma y reorganiza funciones de la Autoridad Ambiental Distrital de Barranquilla

¹³ Decreto 1594 de 1984. “**Artículo 70. Los sedimentos, lodos y sustancias sólidas provenientes de sistema de tratamiento de agua o equipos de control de contaminación ambiental, y otras tales como cenizas, cachaza y bagazo, no podrán disponerse en cuerpos de aguas superficiales, subterráneas, marinas, estuarinas o sistemas de alcantarillado, y para su disposición deberá cumplirse con las normas legales en materia de residuos sólidos.**” (Se resalta)

¹⁴ Folio 221, Cuaderno 1

¹⁵ Folios 111 y 112, Cuaderno 1

El Concepto Técnico No. 1454 de 25 de agosto de 2006 a que hace referencia el auto No. 180 de 19 de abril de 2008 sugiere ordenar la apertura de investigación y elevación de pliego de cargos contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., por descargar lodo a cuerpos de agua superficial sin el lleno de los requerimientos establecidos en la normatividad ambiental. En dicho documento se lee:

“La Subdirección de Gestión Ambiental considera técnicamente procedente lo siguiente: 1. Ordenar la apertura de investigación y elevación de pliego de cargos contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. “TRIPLE A”... por los motivos que a continuación se relacionan: La presunta violación al artículo 70 del Decreto 1594 de junio 26 de 1984, en lo referente a la descarga de lodos a cuerpos de agua superficial sin el lleno de los requerimientos establecidos en la normatividad ambiental...”¹⁶. (Se resalta)

Adicionalmente, en la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) se señala que mediante auto No. 272 del 11 de julio de 2008 el proceso sancionatorio inició su etapa probatoria decretando una *“...inspección ocular a las instalaciones de la planta de acueducto y alcantarillado de la sociedad TRIPLE A, a fin de que rinda concepto técnico en cuanto al manejo y disposición final de los lodos de la empresa”*.

Más adelante la misma resolución transcribe los resultados de la inspección ocular señalando, entre otras cosas, que *“...los lodos son vertidos sin ningún tipo de tratamiento previo”*. En efecto, en el Concepto Técnico 1662 de 23 de septiembre de 2008, que entregó el Subdirector de Gestión Ambiental de la Alcaldía de Barranquilla con ocasión de la visita de inspección ocular decretada en el auto No. 272 del 11 de julio de 2008, se indica que al visitar

¹⁶ Folio 185, Cuaderno 1

la planta de acueducto operada por la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. se evidenció que *“los lodos extraídos de las diferentes unidades de tratamiento son conducidos por medio de canales y por gravedad hasta el Río Magdalena, donde son finalmente vertidos. Según se nos informó, los lodos son vertidos al río sin ningún tipo de tratamiento previo”*¹⁷.

En este orden de ideas, es menester recordar que el DAMAB afirma que la falta ambiental cometida por la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. transcurrió entre el 25 de agosto de 2006 y el 21 de julio de 2008, cuando hizo sendas visitas a la entidad y constató la existencia de vertimientos de lodo al Río Magdalena. Sin embargo, la Sala advierte que los actos acusados sólo podían sancionar a la actora por aquello acontecido el 25 de agosto de 2006, pues la visita técnica realizada el 21 de julio de 2008 no motivó la apertura de una nueva actuación administrativa que permitiera a la demandante ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, el cual sólo pudo ejercerse para controvertir la información consignada en el auto No. 180 de abril 19 de 2008¹⁸, esto es, aquella relacionada con el Concepto Técnico No. 1454 de 25 de agosto de 2006.

En mérito de lo expuesto la Sala declarará la nulidad parcial de las resoluciones acusadas, pues advierte que estas no precisan adecuadamente la fecha en que se cometió la infracción ambiental, ya que sólo podían sancionar a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla

¹⁷ Folio 204, Cuaderno 1

¹⁸ Mediante el cual “[el DAMAB] abrió investigación y trasladó cargos en contra de la Sociedad Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. “TRIPLE A”.

S.A. E.S.P. por lo acontecido el 25 de agosto de 2006 y no por aquello que ocurrió durante el lapso transcurrido entre esa fecha y el 21 de julio de 2008.

2. Tasación de la multa impuesta a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P.

El Tribunal Administrativo del Atlántico declaró la nulidad de las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre), pues consideró que tasaban erradamente la multa impuesta a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., ya que no fijaban el año con base en el cual hacían su liquidación.

Por su parte, el DAMAB afirma que las resoluciones acusadas liquidaron la multa impuesta a la actora con base en el salario mínimo del año 2009, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993.

En este orden de ideas, la Sala advierte que debe determinar si los actos acusados tasaron adecuadamente la multa, para concluir si están viciados de nulidad o no. Ello, al margen de la conclusión a la que se arribó en el estudio del cargo anterior, donde quedó en evidencia que ésta debe disminuirse, habida cuenta que sólo podía sancionar por lo acontecido el 25 de agosto de 2006.

Al efecto, se observa que la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) tasó la multa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, pues indicó que *“Las multas se tasarán por día de infracción dentro*

de los parámetros establecidos por la ley para un día de infracción con base en el salario mínimo legal vigente, **al momento de dictarse la respectiva Resolución** y teniendo en cuenta las circunstancias de agravación y atenuación previstas en los artículos 20 y 211 del decreto 1594 de 1984.”¹⁹. De hecho sobre el particular el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 señala:

*“Artículo 85. Tipos de Sanciones. 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;**” (Se resalta y subraya)

El artículo 85 de la Ley 99 de 1993 derogó tácitamente el artículo 221 del Decreto 1594 de 1984, que fijaba anteriormente los límites para la imposición de multas por la infracción de normas ambientales en sumas cuyo “...valor en conjunto no excederá una suma equivalente a 10.000 salarios diarios mínimos legales al máximo valor vigente en el momento de imponerse.”.

Los actos acusados impusieron a la actora multa de “...1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a quinientos noventa y seis millones doscientos ochenta mil pesos (\$596.280.000.00)...”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 referido. De hecho, atendiendo a lo dicho en éste artículo, la multa se liquidó con base en el salario mínimo

¹⁹ Folio 193, Cuaderno 1

legal vigente para el 2009, pues en tal año se expidieron las resoluciones acusadas. Efectivamente para el año 2009 el salario mínimo legal mensual era de \$496.900.00, el cual multiplicado por 1200 equivale precisamente a los \$596.280.000.00 que fija la condena.

En este orden de ideas, se advierte que la tasación de la multa estuvo acorde con las normas que regulaban la materia. Sin embargo, la Sala advierte que en la demanda el actor solicitó inaplicar por inconstitucional el artículo 85, debido a que no se acompasa con lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política que señala: *“nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa...”*.

Bajo el anterior contexto, debe la Sala recordar los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en sentencia C 475 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuando en un caso análogo declaró inconstitucional el parágrafo 3° del artículo 1°²⁰ del Decreto Ley 1074 de 1999²¹ por fijar la liquidación de multas con base en el salario mínimo legal vigente **a la fecha de formulación del pliego de cargos**. En dicho fallo la Corte dijo:

*“Al parecer de la Corporación, si bien **el legislador**, en este caso el extraordinario, cumplió con la obligación de establecer directamente la sanción, en cambio **no cumplió con el requisito de determinación plena y previa de la cuantía de la multa. En efecto, dicha cuantía***

²⁰ “Artículo 1. El artículo 3° del Decreto Ley 1092 de 1996 quedará así: “Artículo 3°. Sanción. Las personas naturales o jurídicas y entidades que infrinjan el Régimen Cambiario en operaciones cuya vigilancia y control sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, serán sancionadas con la imposición de multa que se liquidará de la siguiente forma: ... Parágrafo 3. Para la aplicación de las sanciones establecidas en el presente artículo, se tomará en cuenta el salario mínimo legal vigente a la fecha de formulación del pliego de cargos, así como la tasa de cambio representativa del mercado vigente en la misma fecha, cuando sea el caso.”

²¹ Por el cual se establece el Régimen Sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en las materias de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN

aparece como ulteriormente determinable a partir del valor del salario mínimo legal vigente a la fecha de formulación del pliego de cargos, o de la tasa de cambio vigente en ese día y no en el momento de la comisión de la infracción. Por lo anterior, quien incurre en la falta disciplinaria no tiene la posibilidad de conocer la cuantía de la multa correspondiente, pues en el momento en que infringe el régimen cambiario no sabe ni puede saber cuál será el valor del salario mínimo mensual legal o la tasa de cambio vigentes para la fecha -incierto también- en que se le formule el pliego de cargos. En otras palabras, en el momento de la falta la sanción no aparece plenamente determinada, sino ulteriormente determinable.

Esta circunstancia hace que la disposición que se estudia desconozca claramente el artículo 29 superior referente al principio de legalidad de la sanciones, conforme el cual nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa. En tal virtud, será retirada del ordenamiento.

Ahora bien, la Corte aclara que la exigencia constitucional de determinación plena y previa del valor de las multas no impide acudir a referentes como el valor del salario mínimo o la tasa de cambio vigentes, a fin de establecer su cuantía; pero en ese caso estos valores de referencia deben ser los del momento de comisión de la infracción.

Habiendo encontrado que por las razones expuestas la norma acusada es inconstitucional, carece de objeto entrar en el estudio de los cargos de inexecutable propuestos en la demanda, por lo cual la Corte se abstiene de referirse a ellos.²² (Se resalta)

Si bien en la sentencia referida se declaró inexecutable una norma correspondiente al régimen cambiario, la Sala considera pertinente prohiar los argumentos que expuso la Corte Constitucional en tal oportunidad para inaplicar por inconstitucional, en este caso, el aparte del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, que señala que las multas impuestas por desobedecer normas

²² Corte Constitucional. Sentencia C – 475/04 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

ambientales deben liquidarse “...*al momento de dictarse la respectiva resolución*”. En efecto, dicho aparte viola el artículo 29 de la Constitución Política, porque desconoce el principio de legalidad de las sanciones, ya que quien comete una falta ambiental no tiene la posibilidad de conocer la cuantía de la multa correspondiente, debido a que en ese momento no conoce ni puede conocer cuál será el valor del salario mínimo mensual legal para la fecha en que se dicte la resolución sancionatoria. En palabras de la Corte Constitucional: “...*en el momento de la falta, la sanción no aparece plenamente determinada, sino ulteriormente determinable.*”.

Por lo expuesto, en la parte resolutive del presente fallo se inaplicará por inconstitucional el aparte del artículo 85 de la Ley 99 de 1993 que señala que la infracción de normas ambientales puede dar lugar a multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales “... ***liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución***”. Asimismo, se ordenará al DAMAB liquidar nuevamente la multa impuesta a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., con base en el salario mínimo mensual legal vigente para el momento en que se cometió la infracción, atendiendo a lo expuesto en este fallo y sólo por la falta cometida el 25 de agosto de 2006.

3. Cumplimiento del debido proceso durante el trámite que se surtió para imponer la multa a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P.

El Tribunal Administrativo del Atlántico declaró la nulidad de las Resoluciones 1024 de 2009 (18 de septiembre) y 1276 de 2009 (19 de octubre), porque consideró que el DAMAB violó el debido proceso de la actora, al imponerle la multa con fundamento en la normatividad prevista para el efecto en la Ley 99

de 1993, sin cumplir con las etapas procesales fijadas en el Decreto 1594 de 1984, que era la norma especial que regulaba la materia.

Por su parte, el DAMAB manifiesta que el proceso sancionatorio que adelantó contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. cumplió con cada una de las etapas expuestas para el efecto en el Decreto 1594 de 1984.

En suma, la Sala debe establecer si el trámite que adelantó el DAMAB para imponer la multa a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. violó el debido proceso, para determinar si los actos acusados están viciados de nulidad o no.

Al efecto, es menester recordar que el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 señala que las medidas y sanciones que regula deben seguir el procedimiento previsto en el Decreto 1594 de 1984. En efecto en dicha norma se lee:

“Artículo 85. Tipos de Sanciones. 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;

(...)

2) Medidas preventivas:

(...)

Parágrafo 3º. 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;” (Se resalta)

Es claro, entonces, que el DAMAB debió seguir el procedimiento previsto en el Decreto 1594 de 1984 para imponer a la actora la multa a que hacen referencia los actos acusados, pues se trata de una sanción por desatender la normativa ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el literal a), del numeral 1, del artículo 85 de la Ley 99 de 1993.

En este sentido la normativa que regula el procedimiento sancionatorio en el Decreto 1594 de 1984 es la siguiente:

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

(...)

Artículo 202. Conocido el hecho o recibida la denuncia o el aviso, el Ministerio de Salud o su entidad delegada ordenará la correspondiente investigación, para verificar los hechos o las omisiones constitutivas de infracción a las normas del presente Decreto.

Artículo 203. En orden a la verificación de los hechos u omisiones, podrán realizarse todas las diligencias que se consideren necesarias, tales como visitas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, pruebas químicas o de otra índole y en especial las que se deriven del Capítulo XIV del presente Decreto.

(...)

*Artículo 205. **Realizadas las anteriores diligencias, mediante notificación personal, se pondrán en conocimiento del presunto***

infractor los cargos que se le formulen. El presunto infractor podrá conocer y examinar el expediente de la investigación.

(...)

Artículo 207. Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de la notificación, el presunto infractor, directamente o por medio de apoderado, podrá presentar sus descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que considere pertinentes y que sean conducentes.

(...)

Artículo 208. El Ministerio de Salud o su entidad delegada decretará la práctica de las pruebas que consideren conducentes, las que llevarán a efecto dentro de los treinta (30) días siguientes, término que podrá prorrogarse por un período igual, si en el inicial no se hubiere podido practicar las decretadas.

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.” (Se resalta)

En el caso objeto de estudio se advierte que: i) mediante auto No. 180 de abril 19 de 2008²³ el DAMAB, de oficio, inició la investigación y elevó pliego de cargos contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P.; ii) el 27 de mayo de 2007²⁴ el DAMAB notificó personalmente la decisión a la actora, iii) el 11 de junio de 2008 la actora presentó descargos por escrito²⁵, iv) mediante auto No. 272 de julio 11 de 2008 el DAMAB inició la etapa probatoria decretando “*visita de inspección ocular a las instalaciones de la planta de acueducto y alcantarillado de la Sociedad “Triple A”...*”²⁶ y v) mediante Resolución 1024 de 2009 (18 de

²³ Folios 192 a 196, Cuaderno 1

²⁴ Folio 196, Cuaderno 1

²⁵ Folios 209 a 2011, Cuaderno 1

²⁶ Folio 198, Cuaderno 1

septiembre), confirmada por la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), el DAMAB calificó la falta ambiental e impuso la respectiva sanción.

En este orden de ideas, se advierte que el trámite que adelantó el DAMAB para imponer la multa a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. no violó el debido proceso, pues cumplió con el procedimiento fijado para el efecto en el Decreto 1594 de 1984. Por ello el presente cargo no prosperará y así quedará expuesto en la parte resolutive de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

1° **MODIFÍCASE** la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2010 por el Tribunal Administrativo del Atlántico, la cual quedará así:

1° **DECLÁRASE** la nulidad parcial del artículo 2 de la Resolución 1024 de 2009 (18 de septiembre) y de la Resolución 1276 de 2009 (19 de octubre), en cuanto multan a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. por los hechos ocurridos entre el 25 de agosto de 2006 y el 21 de julio de 2008, pues sólo debieron haberlo hecho por lo acontecido el 25 de agosto de 2006.

2º **INAPLÍCASE** el aparte que señala “... *liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución*”, contenido en el literal a), del numeral 1, del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, por infracción al artículo 29 de la Constitución Política.

3º **ORDÉNASE** al DAMAB liquidar nuevamente la multa impuesta a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P., con base en el salario mínimo mensual legal vigente para el momento en que se cometió la infracción, atendiendo a lo expuesto en este fallo y sólo por la falta cometida el 25 de agosto de 2006.

4º **NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

5º En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la referencia.

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
GONZÁLEZ
Presidenta

MARÍA ELIZABETH GARCÍA

GUILLERMO VARGAS AYALA

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

