



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad y fecha Popayán, dieciocho (18) de abril del año dos mil dieciocho (2018)

EXPEDIENTE 19001 33 33 008 2016 00177 00
ACTOR AGRICCA S.A
DEMANDADO CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL CAUCA-CRC
M. DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No. 056

1.- ANTECEDENTES

1.1.- La demanda (folios 28 a 34 del cuaderno principal)

Procede el Juzgado a decidir la demanda que en ejercicio de la acción contencioso administrativa - Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho - presentó a través de apoderado judicial la sociedad AGRICCA S.A., contra la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL CAUCA "C.R.C", tendiente a obtener la declaración de nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Nulidad total del acto administrativo contenido en la Resolución No. 7830 de fecha 22 de septiembre de 2015 por medio de la cual la Corporación Autónoma Regional del Cauca CRC impone sanción pecuniaria contra AGRICCA S.A. por la suma de cuarenta y nueve millones setecientos cincuenta mil doscientos sesenta y tres pesos (\$49.750.263) por incumplimiento de obligaciones previstas en la Resolución 0373 del 28 de septiembre de 2009 en el que se otorgó permiso definitivo de vertimientos a la Empresa Actora (folios 2-10).
- Nulidad total del acto administrativo contenido en la Resolución No. 8277 de 16 de diciembre de 2015 a través de la cual la Corporación Autónoma Regional del Cauca resuelve recurso de reposición presentado contra la Resolución No. 7830 del 22 de septiembre de 2015 confirmándola (folios 11-13).

A título de restablecimiento del derecho solicita que la entidad demandada-Corporación Autónoma Regional del Cauca CRC, reintegre todas y cada una de las sumas de dinero que haya cancelado AGRICCA S.A, o que llegare a pagar o se le hubiere embargado a causa del cumplimiento de los actos administrativos que se demandan.

Como supuestos fácticos de la demanda se plantea, en síntesis, que mediante Resolución No. 7830 de 2015, la CRC argumentó que la Empresa Agrícola Mercantil del Cauca S.A "AGRICCA S.A" no dio cumplimiento al numeral 2 de la Resolución No. 00373 del 28 de septiembre de 2009, la cual le imponía obligación de instalar nueve (09) sedimentadores. Se afirma que la finalidad de dicha Resolución era la de evitar la contaminación ambiental por los vertimientos emanados de los golpes existentes en la granja propiedad de

AGRICCA S.A., lo cual se aduce no sucedía, ya que si bien es cierto la citada sociedad no había construido nueve (9) sedimentadores, sí construyó cuatro (4) de éstos que según este extremo procesal cumplían con los requisitos establecidos en la Ley 3930 de 2010, teniendo capacidad necesaria para cumplir con el objetivo de no contaminar el medio ambiente.

1.1.1.- Normas violadas y concepto de violación

Como normas constitucionales violadas se mencionan los Artículos 2, 6, 13, 25, 29, 90, 125, 209 y 315 numeral primero de la Carta Política.

Como normas de rango legal violentadas se cita la Ley 23 de 1991, Ley 446 de 1998, Decreto 2511 de 1998, Ley 640 de 2001, Ley 270 en su artículo 42A modificado por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 reglamentado por el Decreto 1716 de 2009, y la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 138, 155, 156, 164, 192 y 193.

Como concepto de violación arguye la falsa motivación de los actos administrativos demandados, dado a que a su juicio no existe una congruencia entre los elementos fácticos por los cuales se demanda y su sustento jurídico.

1.2.- Contestación de la demanda (fls. 65-72 Cdn. ppal.)

La Corporación Autónoma Regional del Cauca dio contestación a la demanda de forma extemporánea.

1.3.- Relación de etapas surtidas

La demanda fue presentada el día 01 de junio d 2016, (fl. 38 Cdn. ppal.), fue admitida mediante auto interlocutorio No. 693 de 13 de julio de 2016 (fls. 52-53 Cdn. ppal.), procediendo a su debida notificación (fls.57-61 Cdn. ppal.).

Como se dijo, la Entidad demandada no contestó la demanda dentro del término legal por lo que se procedió a fijar fecha para audiencia inicial (fl.63 Cdn. ppal.) en la cual, además de fijar el litigio, se decretaron las pruebas necesarias, conducentes y pertinentes (fls. 325-328 Cdn. ppal.).

La audiencia de pruebas se llevó a cabo el día 29 de septiembre de 2017, en ésta se recaudaron las pruebas decretadas y finalmente tras considerar innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se corrió traslado a las partes para que presenten por escrito sus alegatos de conclusión y al ministerio público para que rindiera concepto, si lo estimaba necesario (fls.330-332).

1.4.- Alegatos de conclusión

1.4.1.- Alegatos de la Corporación Autónoma Regional del Cauca

En sus alegatos conclusivos, el apoderado de la CRC se ratifica en los términos de la contestación extemporánea de la demanda, y en síntesis, argumenta que en el caso bajo estudio se impuso a la parte demandante un contenido de obligaciones mediante acto administrativo, consistente en la construcción de nueve sedimentadores para los galpones que tienen en sus instalaciones, contenido que afirma cobró plena vigencia al no haberse cuestionado oportunamente mediante los recursos procedentes en la vía administrativa o haciendo uso de la acción judicial para tal efecto. De esta manera, enuncia que

el posterior desobedecimiento de lo dispuesto en dicho acto configuró una conducta reprochable por el Estado a título de infracción ambiental.

Refiere que el numeral tercero del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009 constituye los atenuantes de la responsabilidad ambiental, afirmando que la conducta que se reprocha a título de infracción ambiental, no haya derivado en últimas en un daño al medio ambiente, en efecto es una circunstancia atenuante de responsabilidad.

Trae a colación el concepto del riesgo, manifestando que es una potencialidad de daño, y aduce que AGRICCA al no acatar la instrucción de construir nueve sedimentadores generó una conducta reprochable bajo ese entendido. De esta manera, arguye que las normas legales en materia ambiental son de orden restrictivo, no siendo procedente que el sancionado alegue que no es merecedor de sanción a pesar de haber infringido las normas por considerar que no se le causó daño a nadie.

Frente a la relación de las pruebas que obran en el proceso, este extremo procesal refiere que la totalidad de éstas dan cuenta de la adecuada manera de proceder de la CRC en el asunto en comento, dado a que ellas fundamentan y justifican el tenor de las resoluciones demandadas. Frente al testimonio técnico obrante dentro del proceso, afirma que dicho testigo en el momento en que se le preguntó si la infraestructura montada por AGRICCA concuerda con la exigida por la autoridad ambiental en la Resolución Nro. 373 de 2009, este respondió de manera clara que No. Esto lo lleva a concluir que, sin perjuicio de lo dicho en el sentido de la suficiencia o no de los cuatro sedimentadores para la atención de las necesidades de los trece galpones, se tiene en efecto según el apoderado, que la infraestructura que tiene la empresa demandante no concuerda con lo que se le exigió por la autoridad ambiental, en un acto administrativo que afirma se encontraba en firme y que nunca fue cuestionado, como lo es la Resolución Nro. 373 de 2009, por lo que solicita se desestime la totalidad de las pretensiones de la demanda.

1.4.2.- Alegatos de la parte demandante.

En esta instancia procesal el apoderado de la parte demandante se ratifica en los términos de la demanda, y en síntesis argumenta que respecto de la Resolución Nro. 7830 de 2015, la cual impuso una sanción a la entidad hoy demandante, se agotó en debida forma la vía administrativa. Refiere que los actos administrativos que hoy se demandan no se refieren al argumento técnico presentado por este extremo procesal, el cual consiste en que la finalidad de dichas resoluciones era evitar la contaminación ambiental por los vertimientos emanados de los galpones existentes en la granja de propiedad de "AGRICCA S.A", lo cual afirma no sucede.

Este extremo procesal refiere que los cuatro sedimentadores instalados por AGRICCA S.A. realizan "técnicamente" lo requerido por la autoridad ambiental, afirmando que en el presente proceso no existe prueba alguna que demuestre la existencia de estudio alguno por parte de la CRC, la cual determine que no se cumple con la función requerida al haber instalado los citados sedimentadores.

Afirma que con la prueba testimonial técnica practicada dentro del plenario, se logró probar que técnicamente no se puede hablar de un incumplimiento por parte de la entidad demandante, ya que según se afirma al instalar cuatro sedimentadores de los trece proyectados, se cumplía a cabalidad con la

capacidad para tratar los galpones que posee AGRICCA S.A, para el efectivo tratamiento de las aguas residuales de cada uno de ellos.

Por lo anterior, la parte actora concluye esgrimiendo que la entidad encartada no tuvo en cuenta el sustento técnico planteado por parte de AGRICCA S.A., para fundamentar su decisión en los actos atacados en esta oportunidad, configurándose una falsa motivación, solicitando por tanto se acceda a las pretensiones de la demanda.

1.4.3. Concepto del Ministerio Público.

El Representante Delegado del Ministerio Público presentó su concepto y en síntesis manifestó que la CRC no valoró la prueba aportada en su defensa por parte de AGRICCA S.A., pues no expuso ningún argumento técnico para desvirtuar la suficiencia de los 4 sedimentadores construidos y se limitó a sancionar por no haberse construido el número indicado en el permiso de vertimientos, aplicando un criterio de responsabilidad objetiva que no es aplicable en tratándose de un procedimiento sancionatorio, donde debe analizarse el dolo o la culpa de quien realiza la conducta.

La procuradora 74 Judicial I refiere que la presunción de legalidad de los actos demandados se logró desvirtuar en el presente proceso, con el informe de un experto, Ingeniero ambiental con especialista en ingeniería sanitaria y ambiental, de conformidad con el cual, la función de los 9 sedimentadores solicitados por la CRC se podía cumplir con los 4 que fueron construidos por AGRICCA S.A., sin que la CRC mediante prueba técnica hubiere podido controvertir lo argumentado por la sociedad. Así mismo, conceptúa que la CRC no demostró que los cuatro sedimentadores construidos fueran insuficientes y que por ello se pusiera en peligro al medio ambiente o existiera un riesgo de contaminación. De esta forma, el Ministerio público considera que se vulneró el derecho al debido proceso de la entidad demandante en el proceso sancionatorio adelantado por la CRC, y solicita se declare la nulidad de los actos administrativos demandados.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Caducidad y competencia.

En el presente caso, la demanda se presentó dentro del término oportuno que prescribe el artículo 164, numeral 2, literal d, de la Ley 1437 de 2011, tal y como se señaló en la providencia que la admitió (folios 52-53).

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda, el lugar donde se expidieron los actos enjuiciados y el monto de las pretensiones, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en primera instancia conforme a lo previsto por los artículos 138, 155 numeral 2 y 156 numeral 3 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema jurídico principal

Tal como se estableció en la audiencia inicial, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se centra en determinar si hay lugar a declarar la nulidad total del Acto administrativo contenido en la Resolución No. 7830 de 22 de septiembre de 2015, por medio de la cual la CRC impuso una sanción pecuniaria contra AGRICCA S.A. por la suma de cuarenta y nueve millones setecientos

cincuenta mil doscientos sesenta y tres pesos (\$49.750.263), por incumplimiento de obligaciones previstas en la Resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009; y la Nulidad total del Acto administrativo contenido en la Resolución No. 8277 de 16 de diciembre de 2015 a través de la cual la CRC resolvió recurso de reposición presentado contra la Resolución No. 7830 de 22 de septiembre de 2015, con el consecuente restablecimiento del derecho consistente en reintegrar a la hoy demandante todas y cada una de las sumas de dinero que haya cancelado, llegare a pagar o se le hubiere embargado a causa del cumplimiento de los Actos administrativos que se demandan.

2.2.1.- Problemas jurídicos asociados:

- (i) ¿Se deben sujetar al principio del debido proceso los procesos administrativos sancionatorios que se surten por incumplimiento a normas ambientales?
- (ii) ¿Qué régimen de responsabilidad se aplica en los procesos administrativos sancionatorios por incumplimiento a normas ambientales?
- (iii) ¿La presunción de culpa o dolo de AGRICCA fue desvirtuada con las pruebas allegadas dentro del proceso administrativo adelantado por la CRC?
- (iv) ¿La CRC logró demostrar que con la conducta asumida por AGRICCA al no instalar el número de sedimentadores ordenados por dicha entidad se pusiera en peligro al medio ambiente o se creará siquiera un riesgo de contaminación?

2.3.- Tesis:

El Juzgado declarará la nulidad absoluta de los actos administrativos enjuiciados, toda vez éstos adolecen de falsa motivación, por cuanto los fundamentos fácticos no se atemperaron con lo probado dentro del proceso administrativo sancionatorio, en tanto no se probó la existencia de un peligro al medio ambiente o siquiera un riesgo de contaminación con la conducta desplegada por la empresa hoy demandante.

Frente al restablecimiento del derecho solicitado por la parte demandante, este Despacho deberá negarlo por cuanto no se logró acreditar el pago de la multa impuesta, no siendo viable ordenar el reintegro de alguna suma dineraria.

El fundamento de la tesis planteada se expondrá analizando: **(i)** Lo probado en el proceso; **(ii)** La potestad sancionatoria administrativa objetiva; **(iii)** La falsa motivación; **(iii)** El Restablecimiento del derecho deprecado.

2.4.- Razones de la decisión

PRIMERA.- Lo probado dentro del proceso

Del material probatorio obrante en el plenario se extrae lo siguiente:

- ❖ Por medio de la Resolución No. 7830 de 22 de septiembre de 2015, el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Cauca (CRC) resolvió imponer a la empresa AGRICCA S.A identificada con NIG 891501365-6, una SANCIÓN consistente en Multa por valor de

CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$49.750.263,00), por el incumplimiento del numeral 2 del artículo segundo de la Resolución No. 373 del 28 de septiembre de 2009. Lo anterior obra a folios 2 a 8 del expediente.

- ❖ Por medio de diligencia de notificación personal se puso de presente al apoderado de la EMPRESA AGRICOLA MERCANTIL DEL CAUCA S.A – AGRICCA S.A. el contenido de la Resolución Nro. 7830 de 22 de septiembre de 2015. Lo anterior obra a folio 10 del legajo.
- ❖ A través de la Resolución No. 8277 de 16 de diciembre de 2015 la Directora (e) de la Corporación Autónoma Regional del Cauca-CRC resolvió un recurso de reposición decidiendo confirmar en todas sus partes la Resolución 07830 del 22 de septiembre de 2015, por los motivos expuestos en la parte considerativa de este acto administrativo. Lo anterior reposa a folios 11 a 13 del expediente.
- ❖ Por medio de diligencia de notificación personal se puso de presente al apoderado de la EMPRESA AGRICOLA MERCANTIL DEL CAUCA S.A- AGRICCA S.A del contenido de la Resolución Nro. 8277 de 16 de diciembre de 2015.
- ❖ A folios 15 a 19 del Cdno Principal obra análisis técnico de evaluación de los sistemas de tratamiento de los galpones conforme a su forma de operación, el cual fue presentado como soporte técnico de Descargos - Auto 3854 del 23 de septiembre de 2014, en el expediente 044 de 20114 AGRICCA S.A, elaborado por el Ingeniero Ambiental FELIPE ANDRES YANZA NARVAEZ.
- ❖ A folio 21 del expediente obra certificado de existencia y representación legal de la parte demandante AGRICOLA MERCANTIL DEL CAUCA SOCIEDAD ANONIMA AGRICCA S.A.

Con la contestación de la demanda, la cual fue extemporánea, se aportó el expediente administrativo el cual será valorado por este despacho judicial en virtud de lo dispuesto en el artículo 175 del CPACA, teniendo como hechos probados los siguientes:

- ❖ .- A folios 75 a 324 del legajo obra expediente administrativo sancionatorio iniciado por la CRC contra la hoy demandante, que terminó con las resoluciones cuya nulidad se demanda, y en donde obra lo siguiente:

.- Por medio de oficio No. 01988 de fecha 08 de marzo de 2011, el funcionario de patrimonio de la CRC y el ingeniero Ambiental de la CRC realizaron seguimiento a la explotación avícola San Marino en las instalaciones de AGRICCA en donde como conclusiones se consignó:

“Se considera necesario instalar y construir de manera inmediata, la infraestructura requerida en la Resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009 (Sedimentadores y lechos de secado (...)); Se recomienda instalar lechos de secado para la disposición final de sólidos procedentes del mantenimiento de lagunas y sedimentos de la planta de tratamiento de agua potable (lodo químico)”¹.

¹Folios 75 a 83 del Cuaderno principal.

.- La Resolución Nro. 0373 del 28 de septiembre de 2009 modificó la Resolución Nro. 0020 del 19 de enero de 2009, que otorgó permiso definitivo de vertimientos a la Empresa Agrícola Mercantil del Cauca Sociedad Anónima-AGRICCA S.A- y resolvió modificar el artículo primero de la Resolución Nro. 0020 de enero 19 de 2009 por la cual se otorgó permiso de vertimientos PTAR para la empresa AGRICCA-Cajibío. Así mismo se le impuso las siguientes obligaciones: "1. *En un plazo no superior a UN AÑO: instalar seis (06) sistemas de tratamiento de aguas residuales domesticas para las viviendas ubicadas en los Galpones No. 1 No. 3, No. 5 y 6, No. 8, Sector H No. 9. Con trampa de grasas de 105 litros, tanque séptico de 1.200 litros y filtro anaerobio de 800 litros en polietileno. Cada uno de los efluentes debe ser dispuesto en un pozo de absorción.*

2. *En un plazo no superior a UN AÑO: instalar 9 sedimentadores Tipo 1, y 4 sedimentadores Tipo 2 con lechos de secado y zanjias de filtración, para los efluentes de lavados de galpones (...)*".²

.- Por medio de auto de iniciación de procedimiento sancionatorio Ambiental Nro. 1357 de 11 de julio de 2011, la Corporación Autónoma Regional del Cauca -CRC- concluyó que la empresa AGRICCA S.A. es presuntamente responsable por incumplimiento en las obras de saneamiento exigidas por la C.R.C. a través de la Resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009, que modificó la Resolución Nro. 0020 del 19 de enero de 2009 mediante la cual otorgó permiso de vertimientos definitivos a la empresa AGRICCA S.A, razón por la cual se dispuso la iniciación del procedimiento sancionatorio ambiental.³

.- En la visita de seguimiento a la empresa AGRICCA S.A que se realizó por parte de la CRC, como conclusiones se consignó: "No se pudo verificar la instalación, capacidad, material de los sistemas y funcionamiento de los sistemas individuales de tratamiento de aguas residuales domesticas para las viviendas de los galpones 3,4,5,6,7 y 1 y 8, ya que no disponen de dispositivos que permitan abrir las tapas de inspección, además de encontrarse totalmente cubiertos por la maleza; por lo tanto no se pudo constatar el cumplimiento de la obligación estipulada en el numeral 1 del artículo 2 de la Resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009 (...); solo han construido cuatro (04) sedimentadores incumpliendo con lo estipulado en el artículo 2, numeral 2 de la Resolución Nro. 0373 del 28 de septiembre de 2009 (...)"⁴

.- Por medio de oficio No. 19120 de fecha 20 de noviembre de 2012, los profesionales de la CRC le informaron al Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la CRC que los incumplimientos investigados son: "Incumplimiento del numeral 2 del artículo 2 de la Resolución 0373 de 2009; Incumplimiento del numeral 1 del artículo 2 de la Resolución 0373 de 2009".⁵

.- Por medio de Auto Nro. 3854 de 23 de septiembre de 2014, la CRC dispuso cesar el procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la sociedad INVERSIONES KALIDAD LTDA y de la sociedad AGROAVICOLA

²Folios 173 a 177 Ibidem.

³Folios 184 a 185 Ibidem.

⁴Folios 191 a 195 Ibidem.

⁵Folio 200 Ibidem.

SAN MARINO S.A y resolvió formular cargos contra la Sociedad Agrícola Mercantil del Cauca - Agricca S.A. como presunta infractora de las disposiciones establecidas en el numeral 2 del artículo segundo de la Resolución 0373 del 28 de septiembre de 2009. Como cargo único se formuló: *"Incumplir con las obligaciones establecidas en el numeral 2 del artículo segundo de la Resolución 0373 del 28 de septiembre de 2009, consistentes en: "instalar 9 sedimentadores tipo 1 y 4 sedimentadores tipo 2 con lechos secado y zangas de infiltración, para los efluentes de lavados de galpones."*⁶

.- En los descargos presentados por la empresa AGRICCA S.A., se adujo que no era factible hablar de incumplimiento al instalar 4 sedimentadores a los 9 y 4 proyectados, ya que según se afirma, al realizarse un chequeo con los actualmente existentes, éstos se argumenta cuentan con la capacidad para tratar las aguas residuales de cada galpón.⁷

.- Como soporte técnico a los descargos presentados por AGRICCA S.A., el ingeniero ambiental Felipe Andrés Yanza Narváez rindió informe en donde se adujo que AGRICCA había decidido instalar 4 sedimentadores de iguales medidas a los 9 sedimentadores tipo 1 y 4 sedimentadores tipo 2, sin que según dicho profesional afirma exista incumplimiento a lo exigido por el Decreto 3930 de 2010 "norma de vertimientos" y que basado en los criterios de la norma RAS 2000 y CEPIS 2004 se concluyó que: *"Técnicamente no se podía hablar de incumplimientos el instalar 4 sedimentadores a los 9 y 4 proyectados, puesto que realizando un chequeo con los actualmente existentes, estos cuentan con la capacidad para tratar las aguas residuales de cada galpón"*. También se aduce que *"la CRC no puede establecer sanción ambiental siempre y cuando su concepto no este soportado sobre un soporte técnico y pruebas de aguas en un laboratorio acreditado por el IDEAM, que hasta la fecha no ha sido realizado por CRC y que demuestren incumplimiento en el Decreto 3930 de 2010 para proceder a aplicar la Ley 1333 de 2010, además que debe analizarse el grado de contaminación del agua de los galpones para disponer de algún tipo de multa"*.⁸

.-Por medio de concepto técnico Nro. 003814 de fecha 20 de abril de 2015, el subdirector de defensa del patrimonio ambiental CRC en respuesta a los descargos presentados por la empresa encontró: *"Galpón No. 1: a esta galpón no se le realiza lavado por que el suelo del galpón es en tierra, no se evidencia tubería que conecte a este galpón con ninguno de los sedimentadores existentes. Galpones No. 2, 3 y 4: los efluentes del lavado de estos galpones llegan a un sedimentador. Galpón Nro. 5: El efluente del lavado de este galpón llega a un sedimentador. Galpón Nro. 6: el efluente del lavado de este galpón llega a un sedimentador, la tubería que rodea el galpón se encuentra rota y se están realizando acciones de mejoramiento en el galpón; Galpones No. 7,8 y 9: Los efluentes de lavados de estos galpones llegan a un sedimentador, el cual se encuentra casi vacío, sin tapa y el lecho de secado de lodos sin cubierta.*

Durante la visita se evidencia que efectivamente se cuenta solo con 4 sedimentadores, los cuales no estaban en operación durante la visita; pues el lavado de los galpones no se hace en simultánea, ya que es una granja multi-edad, es decir, que cada galpón se lava aproximadamente

⁶Folios 259 a 262 del Cuaderno principal 2

⁷Folios 268 a 269 Ibídem.

⁸Folios 270 a 274 Ibídem.

una vez al mes. Los descargos presentados por la empresa constan de un chequeo hidráulico de los sedimentadores y los lechos de secados de lodos, argumentado que la empresa cuenta con sistemas de tratamiento para cada galpón que cumplen con la capacidad de tratamiento del afluente generado para cada galpón.

Sin embargo, NO se aceptan los descargos, pues, es necesario aclarar que: el cargo único formulado en el Auto Nro. 3854 del 23 de septiembre de 2004 consiste en incumplir con las obligaciones establecidas en el numeral 2 del artículo segundo de la resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009, consistente en "instalar 9 sedimentadores tipo 1 y 4 sedimentadores tipo 2 con lechos de secado y zanjas de infiltración, para los efluentes de lavados de galpones (...)".⁹

.- Por medio de oficio Nro. 009504 de fecha 02 de septiembre de 2015 el Subdirector de defensa del Patrimonio ambiental de la C.R.C estableció la tasación de la multa en términos del "riesgo potencial de afectación" por el concepto de incumplimiento con las obligaciones establecidas en el numeral 2 del artículo segundo de la Resolución No. 0373 del 28 de septiembre de 2009. El valor de la multa se calculó en \$49.750.263.¹⁰

.- A través de la Resolución Nro. 7830 del 22 de septiembre de 2015, la CRC resolvió imponer a la empresa AGRICCA S.A. una sanción consistente en multa por valor de CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$49.750.263,00) por el incumplimiento del numeral 2 del artículo segundo de la Resolución No. 373 del 28 de septiembre de 2009.¹¹

.- La Resolución Nro. 8277 del 16 de diciembre de 2015 resolvió el recurso de reposición presentado por AGRICCA S.A en contra de la Resolución Nro. 07830, resolviendo confirmar en todas sus partes la referida Resolución.¹²

Testimonio técnico del INGENIERO FELIPE ANDRES YANZA NARVAEZ

Al practicar esta prueba de carácter testimonial se extrajo lo siguiente:

"JUEZ: INFORME CUALES FUERON LAS CONCLUSIONES DEL INFORME RENDIDO POR UD? CONTESTÓ: *yo me baso en la capacidad que existen en los galpones que actualmente existen para agriccca y de los previstos que estaban para hacer construcción. Para los dimensionamientos de los sistemas de tratamiento, cuando se hacen diseños de tratamientos de aguas residuales en este caso son sedimentadores primarios, se calculan sobre un caudal máximo horario, se hace el cálculo haciendo sobre cada proceso de lavado, por el cual si yo hago 1 a 9 lavados que no se pueden hacer por capacidad personal se tendrán que hacer secuencialmente, el caudal máximo horario que se genera sobre cualquier lavado sobre eso se calcula y se dimensiona el sistema de tratamiento. Es decir se puede tener solo un sistema de tratamiento que me brinde toda la capacidad de los 9 o 13 galpones que generan agua residual en los respectivos procesos de lavado y eso me da el dimensionamiento de un solo sistema. Incluso, cuando me contrataron para hacer el estudio técnico de la capacidad de los galpones, AGRICCA cuenta con 4 sedimentadores que sobran la capacidad para abastecer el control de las aguas residuales de todos los galpones que existen para AGRICCA. Ahí me baso yo para la estimación sobre el caudal máximo horario, y sobre eso sustento mi estudio técnico, porque yo tengo experiencia de cinco años en la misma*

⁹ Folio 280 del Cuaderno principal 2.

¹⁰ Folios 289 a 290 Ibidem.

¹¹ Folios 291 a 298 Ibidem.

¹² Folios 319 a 322 Ibidem.

CRC en la parte de sedimentos y control de vertimientos, lo que yo evidencio técnicamente aquí es que no existe contaminación al recurso hídrico, porque la CRC ni siquiera tiene prueba alguna de que se está contaminando el medio ambiente, entonces si vamos a hablar de capacidad técnica, los sedimentadores que existen actualmente son suficientes, no es necesario construir para cada galpón un sedimentador, sabiendo que si se puede canalizar a un solo sistema de tratamiento me da la capacidad perfecta para hacer los tratamiento. Ese es mi criterio técnico, influiría que no existiera un sistema de tratamiento, y en ese caso sí existiría contaminación en el recurso hídrico, incumpliendo las normas del Decreto 1594 de 1984, cuando hay descargas directas se incumplen la normatividad ambiental y sería objeto de la Ley 1333 de 2009. JUEZ: CUENTENOS EN QUE CONSISTE LA NORMA RAS 2000 Y CEPIS 2004? CONTESTÓ: esos son reglamentos técnicos en donde nos basamos los ingenieros ambientales y sanitarios para hacer dimensionamiento de los sistemas de tratamiento. Ese es el reglamento por el cual nosotros estimamos las medidas, en este caso hablamos de la capacidad del sistema de tratamiento, cuando yo me baso en la norma RAS, nos basamos en los tiempos de retención hidráulica de los sistemas de tratamiento, el mínimo que recomiendan, de eso me baso yo, calculando el caudal y a partir de la estimación del caudal de agua residual del caudal del máximo horario se estima la capacidad del tanque y sobre eso es mi base técnica. La dotación per cápita por galpón, como se estima el proceso de consumo del galpón, eso es sobre la misma observación de la operación del lavado de los galpones, eso es base de una operación técnica de los mismos lavados, y con la dotación neta se hace la estimación del caudal máximo horario, con el cual yo estimo la capacidad de cada sistema de tratamiento para hacer el tratamiento de las aguas residuales.

APODERADO PARTE ACTORA

PREGUNTA: BASADO EN SU EXPERIENCIA, Y MENCIONADO QUE UD LABORÓ EN LA CRC, NOS PUEDE EXPLICAR QUE ES UN LECHO DE SECADO, QUE ES UN SEDIMENTADOR, QUE SON VERTIMENTOS, TODO AQUELLO QUE NOS PUEDE PONER EN CONTEXTO PARA PODER QUE EL TEMA SE ATERRICE MEJOR? CONTESTÓ: el sistema de control que se le hace a los galpones, es un sistema de anti derrames, es un sistema de tratamiento de flujo discontinuo, cuando se hace un lavado, se va a retener en un tanque el agua, en un sedimentador primario, donde se va a retener la mayoría de solidos que salen del lavado de los galpones, fuera de que se haya hecho una limpieza sanitaria previa, después de ese control previo, se hace una descarga de agua residual del proceso mínimo de lavado. Ese sistema de tratamiento, es el encargado de retener cualquier tipo de solidos o jabones del mismo lavado. De ese proceso de tratamiento primario, se descarga en el suelo, no requiere un tratamiento completo, sino solo preliminar, ya para las descargas al suelo, haciéndolo por medio de posos de secado. El lecho de secado es el que se encuentra al lado del sedimentador y es lo que se recolecta del sistema de tratamiento, esos solidos deben recogerse los que se ponen en el lecho de secado.

JUEZ: ES UN PROCESO SIMILAR AL DE LA PETAR? CONTESTÓ: si, PETAR tiene el mismo principio, dependiendo del tipo de agua residual, se escogerá el tipo de tecnología. En el caso de galpones, se generará residuos sólidos grandes, por eso se selecciona el sedimentador primario, con los respectivos reflectores y respectivos codos que retendrán las grasas que se pueden generar de ahí. Esto que se retiene en el tanque se sacará, eso es PETAR.

APODERADO PARTE ACTORA: DE CONFORMIDAD CON LO ARGUMENTADO, PODRÍA EXPLICAR CUAL ES LA FUNCION QUE CUMPLAN ESTOS CUATRO SEDIMENTADORES INSTALADOS EN LA GRANGA DE AGRICCA? CONTESTÓ: la función principal de los sistemas de tratamientos es el control de vertimientos líquidos, para no dar incumplimiento a las disposiciones del decreto 1076 de 2015 antes 3930 de 2010, para no dar incumplimiento a descargas directas, esos son los sistemas de control, por lo cual cualquier vertimiento liquido tiene que tener su respectivo control, y ante eso deben tener un permiso de vertimientos, eso se establece en un permiso de vertimientos. PREGUNTADO: NOS PUEDE INFORMAR SI ESOS CUATRO SEDIMENTADORES CUMPLEN CON LAS NORMAS RAS 2000, CEPIS 2004, DECRETO 1594 DE 1984 Y DECRETO 631 DE 2015? CONTESTÓ: si da cumplimiento, respecto de

la 0631 de 2015, si miramos la parte de los límites permisibles, actualmente no se ha hecho monitoreo porque no se ha exigido de los vertimientos, no se puede establecer si hay cumplimiento o incumplimiento porque no se ha hecho una caracterización, no estando obligado AGRICCA al cumplimiento de esa resolución. El sistema de los sedimentadores es un sistema de control de riesgos anti derrames para que no se vaya a descargar residuos sólidos en el suelo. Se cumple con el decreto 1594 porque se cuenta con el sistema de tratamiento y se hacen retenciones, dando cumplimiento a la norma como tal. Y los reglamentos técnicos, CEPIS y normas RAS son las recomendaciones técnicas para hacer el chequeo hidráulico, si me cumple o no, eso es lo que me hace estimar si yo puedo utilizar la capacidad de los tanques. PREGUNTADO: NOS PUEDE INFORMAR CADA CUANTO SE HACEN LOS PERIODOS DE LAVADO EN LA GRANJA AVICOLANDIA SI SON SIMULTANEOS O NO? CONTESTÓ: el proceso no es simultaneo por la cría de los pollos multi edad, el proceso de lavado es periódico, una vez al mes realizar en cada galpón, dentro del informe lo expongo, porque es la revisión que se le hizo dentro del proceso operativo de lavado. Esto es lo que me hace estimar la capacidad de flujo que pueden soportar los sedimentadores. PREGUNTADO: DENTRO DEL INFORME RENDIDO POR UD DENOMINADO SOPORTE TECNICO, APARECEN UNAS CONCLUSIONES (APODERADO PARTE ACTORA LEE LAS REFERIDAS). "TECNICAMENTE NO PUEDE HABLARSE DE UN INCUMPLIMIENTO AL INSTALAR CUATRO SEDIMENTADORES A LOS 9 PROYECTADOS PUESTO QUE REALIZANDO UN CHEQUEO ESTOS CUENTAN CON LA CAPACIDAD PARA TRATAR LAS AGUAS RESIDUALES DE CADA GALPON. LA CRC NO PUEDE ESTABLECER SANCION AMBIENTAL SIEMPRE Y CUANDO SU CONCEPTO NO ESTÉ SOPORTADO SOBRE UN SOPORTE TECNICO Y PRUEBAS DE AGUA POR UN LABORATORIO ACREDITADO POR EL IDEAM, QUE HASTA LA FECHA NO HA SIDO REALIZADO POR CRC, Y QUE DEMUESTRE EL INCUMPLIMIENTO EN EL DECRETO 3930 DE 2010 PARA PROCEDER A APLICAR LA LEY 1333 DE 2010, ADEMÁS QU DEBE ANALIZARSE EL GRADO DE CONTAMINACION DE LOS GALPONES PARA DISPONER DE ALGUN TIPO DE MULTA." CON ESAS CONCLUSIONES, QUISIERA QUE NOS MANIFIESTARÁ POR QUE LLEGA A ELLAS? APODERADO PARTE DEMANDADA OBJETA LA PREGUNTA JUEZ SOLICITA REPLANTEAR LA PREGUNTA PREGUNTADO: EXPLIQUE PORQUE ESTABLECE ESE CRITERIO TECNICO DE LA CONCLUSION DEL INFORME QUE PRESENTÓ? CONTESTÓ: siempre se requiere un soporte técnico para que se haga cualquier tipo de proceso, ese soporte debe basarse prácticamente en evidencia textual como incumplimiento de norma, cuando se establece un criterio de incumplimiento de norma, es porque se tiene un criterio de que esta incumplimiento a los límites establecido del Decreto 1594 de 1984 en eficiencia de remoción, cuando se hace ese tipo de evidencia técnica, porque en el seguimiento de control de vertimientos, lo primero que se hace es tomar la muestra. Si ese sistema de control es menor al 80% se puede decir que hay incumplimiento al decreto. Las tasaciones de multa se hacen sobre eso, CRC hasta la fecha no ha evidenciado vertimientos, cada vez que han ido a hacer revisión manifiestan que no hay vertimiento porque los lavados se hacen de manera periódica. No hay evidencia de que hayan tomado muestra, no le han exigido a AGRICCA hacer monitoreo de galpones, porque ellos tienen un permiso general de aguas industriales de los galpones, aguas residuales domésticas y ellos hacen lo que la corporación les obligue a hacer. JUEZ: ES DECIR LO QUE UD CONCEPTUA EN SUS CONCLUSIONES, TECNICAMENTE UD NO ENCUENTRA EL SOPORTE PARA QUE LA CRC HAYA TOMADO LA DECISION DE MULTARLOS? CONTESTÓ: exactamente, técnicamente hablando. PREGUNTADO: SI A SU CRITERIO TECNICO EXISTE O NO AFECTACION AL RECURSO HIDRICO O AL MEDIO O EN SU DEFECTO EXISTE RIESGO POTENCIAL DE AFECTACION CON LA INSTALACION DE ESTOS 4 SEDIMENTADORES Y NO 13 SEDIMENTADORES EL CUAL HABLA LA RESOLUCION QUE HOY ES OBJETO DE REPROCHE? CONTESTÓ: no hay afectación sobre el recurso hídrico, sobre el tipo de agua residual que generan los galpones, no es contaminación severa. Las consideraciones son muy bajitas, en DBO y DQO, entonces no hay contaminación como tal. Se cuentan con los sistemas de tratamiento, no hay existen vertimientos directos o afectación ambiental del recurso hídrico o suelo. Diferente fuera si no estuvieran funcionando los sistemas de tratamiento o en sobre capacidad, lo que se debe hacer es mejorar. PREGUNTADO: EXISTE EL RIESGO POTENCIAL DE AFECTACION? CONTESTÓ: no en lo absoluto. APODERADO PARTE ACTORA SOLICITA SE LE PONGA DE PRESENTE EL INFORME TECNICO PARA QUE CERTIFIQUE SI ES EL MISMO QUE RINDIÓ SOBRE EL TEMA QUE SE ESTA TRATANDO: CONTESTÓ: si es mi firma, ese es. APODERADO PARTE DEMANDADA: PREGUNTADO: CUANTO TIEMPO SE DESEMPEÑÓ EN LA CRC Y CUAL FUE

LA POSICIÓN QUE OCUPÓ EN ESA ENTIDAD? CONTESTÓ: *yo trabajé desde el año 2006 como pasante y de ahí procedí como contratista desde el año 2007 hasta el año 2011, de ahí siempre los contratos fueron por prestación de servicios y ahora me encargo de la parte de hacer diseños en los sistemas de tratamiento.* PREGUNTADO: TENIENDO EN CUENTA SU VINCULACION A TRAVES DE PRESTACION DE SERVICIOS CUALES ERAN SUS OBLIGACIONES, SU OBJETO DEL CONTRATO? CONTESTÓ: *yo pertenecía a la subdirección de defensa del patrimonio ambiental, encargado de hacer seguimiento y control de vertimientos en el Departamento del Cauca donde teníamos que hacer inspecciones técnicas y monitoreos a todas las plantas de tratamiento del Departamento del Cauca* PREGUNTADO: LA INFRAESTRUCTURA QUE TIENE ACTUALMENTE AGRICCA SE AJUSTA LAS EXIGENCIAS INICIALMENTE HECHAS POR LA CRC EN LA RESOLUCIÓN? CONTESTÓ: *hay 4 galpones y se exigieron 13 no se ajusta pero la capacidad técnica.* PREGUNTADO: LA CRC EN SU CRITERIO LE HA EXIGIDO A AGRICCA INFRAESTRUCTURA QUE NO SE CORRESPONDE CON LA SITUACION REAL? CONTESTÓ: *si corresponde si lo manejamos sobre cada galpón, pero lo que yo justifico técnicamente es que no es necesario que cada galpón tenga su sistema de tratamiento.*

.-MINISTERIO PÚBLICO: PREGUNTADO: UD INDICÓ QUE HABIA TRABAJADO POR CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS CON LA CRC, Y QUE ESPECIFICAMENTE EL OBJETO DE LOS CONTRATOS ERA HACER SEGUIMIENTO DE VERTIMIENTOS EL EL DEPARTAMENTO DEL CAUCA, CONCRETAMENTE UD HIZÓ SEGUIMIENTOS A AGRICCA? CONTESTÓ: *si todo el tiempo, y las fechas fueron 2008, 2009, 2010, hice monitoreos pero de la planta de tratamientos de agua residuales industriales en donde estaba la obligación de caracterización, monitores en la entrada y salida de planta de agua residuales pero no en los galpones.* PREGUNTADO: EL PERMISO DE VERTIMIENTOS OTORGADO A AGRICCA A TRAVES DE RESOLUCION 0373 DE 2009 UD PARTICIPÓ EN LA ELABORACION O ACTOS PREVIOS DE ESA RESOLUCIÓN? CONTESTÓ: *no participe* PREGUNTADO: SABE USTED PORQUE SE HIZO EN ESA RESOLUCIÓN DE UN NUMERO DETERMINADO DE SEDIMENTADORES CONTESTÓ: *no conozco la razón, son procesos de la resolución.* PREGUNTADO: ANTES DE LA EXPEDICION DE ESA RESOLUCION DE PERMISO DE VERTIMIENTOS UD PRESTABA ALGUN TIPO DE ASESORIA A AGRICCA? CONTESTÓ: *no.* PREGUNTADO: UD SABE SI LA EMPRESA AGRICCA POSTERIOR A LA EXPEDICION DE LA RESOLUCION DE PERMISO DE VERTIMIENTOS SOLICITÓ ALGUN TIPO DE MODIFICACION A ESA OBLIGACION QUE SE LE IMPONIA EN EL ARTICULO SEGUNDO NUMERAL SEGUNDO? CONTESTÓ: *no, lo desconozco totalmente.* PREGUNTADO: NO SABE UD ENTONCES PORQUE SE EXIGIO ESE NUMERO DE SEDIMENTADORES? CONTESTÓ: *se basa en que cada sedimentador debe tener su sistema de tratamiento, si se va a dimensionar por cada galpón un sistema de tratamiento me va a hacer lo mismo si me dimensiona sobre cada uno a sobre todos operando, si voy a funcionar una vez al mes, permite de treinta lavados y hay 13 galpones, y no me altera la capacidad, o sea que, si bien pueden exigirlo uno por galpón también se puede técnicamente uno para todos los galpones, los criterios de selección de 1 o 2 depende de la viabilidad económica y de la ubicación de los sitios, el área de los galpones es muy grande y no permite que se canalice en un solo sistema de tratamiento, por eso los establecen en número de 4 porque técnicamente no es necesario.* PREGUNTADO: EN QUE MOMENTO ES CONTRATADO POR AGRICCA PARA ELABORAR EL INFORME AL QUE HEMOS REFERIDO EN ESTA AUDIENCIA? CONTESTÓ: *en el año 2014, para que rindiera una evaluación o chequeo hidráulico de los sistemas de tratamiento que actualmente existe y los comparara sobre 13 galpones a 4 galpones y la capacidad que podían soportar.* PREGUNTADO: SEGÚN SU CONCEPTO TECNICO ENTONCES LA CORPORACION NO DEBIÓ HABER EXIGIDO LA CONSTRUCCION A AGRICCA EL NÚMERO DE SEDIMENTADORES EN EL PERMISO DE VERTIMIENTO DE LE OTORGÓ? CONTESTÓ: *si debió haberle exigido pero tenía que haberse soportado más técnicamente.* PREGUNTADO: ESPECIFIQUE PORQUE EN EL INFORME UD MANIFIESTA QUE ERAN SUFICIENTES 4. CONTESTÓ: *las aguas residuales deben tener su sistema de tratamiento, y técnicamente si lo establece un ingeniero y dice que por cada galpón debe tener su sistema estaría bien el criterio, pero lo que no se basa es que el sistema de tratamiento puede ser repetido para cada galpón, ellos no incumplen porque cada galpón tiene su sistema de tratamiento, está siendo canalizado a un sistema de tratamiento repetido, pero está teniendo su tratamiento, descargan sus aguas residuales en un solo galpón, pero el criterio es válido meter tratamiento uno por galpón o uno para los trece galpones porque hay 30 días y se hace un lavado al mes de todos*

los galpones, el sistema de tratamiento puede ser reemplazado por cualquiera de los cuatro galpones. PREGUNTADO: CON LO INDICADO, NO ERAN NECESARIO LA EXIGENCIA DE 13 SEDIMENTADORES? CONTESTÓ: *en conclusión cada galpón debe tener su sistema de tratamiento, y eso no lo ha incumplido AGRICCA, que hayan exigido 13 y han construido 4 no está incumpliendo la norma, porque está haciendo tratamiento por cada galpón”.*

Con base en los anteriores supuestos fácticos se descenderá a estudiar el tema de la potestad sancionatoria administrativa objetiva.

SEGUNDA.- La potestad sancionatoria administrativa objetiva.

Con la expedición de la Ley 1333 de 2009, se declara la titularidad del poder sancionatorio administrativo en cabeza del Estado, estableciendo un procedimiento ambiental claro y expedito que garantice el debido proceso administrativo, define las medidas preventivas y sancionatorias en materia ambiental, entre otros aspectos.¹³

La función de las sanciones administrativas en materia ambiental es *preventiva, correctiva y compensatoria* para garantizar la efectividad de los principios y objetivos de la Constitución, los tratados internacionales, la ley y el reglamento. Las *medidas preventivas* tienen como función “prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atenta con el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana¹⁴.”

Se considera infracción en materia ambiental i) toda acción u omisión que viole las normas previstas en el Código de Recursos Naturales Renovables, el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y demás normas ambientales, ii) la comisión de un daño al medio ambiente bajo las mismas condiciones de responsabilidad civil extracontractual, a saber: el daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo entre los dos¹⁵.

De igual modo, establece causales de atenuación y agravación de la responsabilidad en materia ambiental¹⁶. También, el procedimiento para la imposición de medidas preventivas¹⁷.

A continuación, se instituye el procedimiento sancionatorio ambiental que está compuesto por las siguientes etapas, que pretenden determinar si se ha incurrido en una infracción y en caso afirmativo imponer la sanción correspondiente:

- 1) Indagación preliminar (art. 17).
- 2) Iniciación del procedimiento sancionatorio (art. 18).
- 3) Notificaciones (art. 19).
- 4) Intervenciones (art. 20).
- 5) Remisión a otras autoridades (art. 21).
- 6) Verificación de los hechos (art. 22).
- 7) Cesación de procedimiento (art. 23).
- 8) Formulación de cargos (art. 24).

¹³Exposición de motivos al proyecto de ley número 92 de 2006 Senado. Gaceta del Congreso No. 300 del 22 de agosto de 2006. Págs. 32-33. Gaceta del Congreso No. 485 del 26 de octubre de 2006. Págs. 20-21

¹⁴artículo 4º, Ley 1333

¹⁵artículo 5º, Ley 1333

¹⁶artículos 6º y 7º, Ley 1333

¹⁷artículos 12-16, Ley 1333

- 9) Descargos (art. 25).
- 10) Práctica de pruebas (art. 26).
- 11) Determinación de la responsabilidad y sanción (art. 27).
- 12) Notificación (art. 28).
- 13) Publicidad (art. 29).
- 14) Recursos (art. 30).
- 15) Medidas compensatorias (art. 31).

Las sanciones que pueden imponerse son: i) multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes; ii) cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio; iii) revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro; iv) demolición de obra a costa del infractor; v) decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; vi) restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres; y vii) trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar¹⁸.

En materia sancionatoria ambiental i) se presume la culpa o el dolo sobre quien se denominará inicialmente "presunto infractor", ii) dicha presunción dará lugar a medidas preventivas, iii) se procederá a sancionar definitivamente al presunto infractor, iv) si no logra desvirtuar la presunción, v) para lo cual tendrá la carga de la prueba, y vi) podrá utilizar todos los medios probatorios legales.

En primer lugar, se debe referir que el máximo órgano constitucional en reiterada jurisprudencia¹⁹ ha señalado que el principio de presunción de inocencia es aplicable como criterio general en el derecho administrativo sancionador. Sin embargo, la rigurosidad en su aplicación, propia del ámbito del derecho penal, no es trasladable *en su totalidad*-con el mismo alcance integral- al derecho administrativo sancionador, dada la existencia de diferencias entre los regímenes (naturaleza de la actuación, fines perseguidos, ámbitos específicos de operancia, etc.), que lleva a su aplicación bajo ciertos matices o de manera atenuada (ámbito de la responsabilidad subjetiva). Incluso, excepcionalmente, podría establecerse la responsabilidad sin culpa (objetiva).

Es así como la Ley 1333 de 2009 conserva una responsabilidad de carácter subjetiva en materia sancionatoria ambiental toda vez que los elementos de la culpa y el dolo continúan vigentes por disposición expresa del legislador. Ello además permitirá sostener que cuando las infracciones ambientales constituyan a su vez ilícitos penales, frente al ámbito penal operará a plenitud la presunción de inocencia (artículo 29 superior).

De esta manera, la presunción de culpa o dolo establecida en el procedimiento sancionatorio ambiental se encaja dentro de las denominadas presunciones legales *-iuris tantum-*, toda vez que admiten prueba en contrario. En esa medida, hasta antes de imponerse la sanción definitiva, el presunto infractor podrá desvirtuar la presunción utilizando todos los medios probatorios legales.

¹⁸artículo 40 *Ibidem*.

¹⁹Sentencias C 401 de 2010, Sentencia C 703 de 2010.

TERCERA.- La falsa motivación de los actos administrativos demandados:

El extremo procesal demandante sustenta su causal de anulación de las resoluciones objeto de reproche bajo el argumento de que éstas contravienen los aspectos técnico, jurídico y constitucional al sancionar a dicho extremo del proceso por no haber construido nueve (09) sedimentadores, sino solo cuatro (04), los cuales cumplen técnicamente con la función de los ordenados inicialmente.

Para entender la causal de nulidad por falsa motivación, es necesario indicar que los actos administrativos en su contenido se distinguen por sus elementos, a saber: los sujetos, objeto, causa o motivo, finalidad, formalidad y mérito. En relación con la motivación, la jurisprudencia constitucional, ha explicado en detalle su significado, en los siguientes términos:

"(...) 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 (...)"²⁰.

En este orden de ideas, para la Corte Constitucional la motivación de los actos administrativos tiene fundamento en el principio de publicidad establecido por el artículo 209 de la Constitución Política, como uno de los principios que orientan la función administrativa. Particularmente, la motivación es aquella en la que se plasman las razones de hecho y de derecho que dan lugar a la decisión que se expide.

A partir de lo anterior, puede afirmarse que los actos administrativos deben estar motivados expresando las disposiciones normativas y las razones de hecho que dieron lugar a la decisión que se adopta. Al respecto, no puede olvidarse que todo acto administrativo tiene un móvil o motivo determinante para su expedición, esto es, ha estado precedido de unas circunstancias de hecho o de derecho que deben incluirse dentro de su texto. Así, la motivación se convierte en un elemento fundamental para determinar las causas que impulsaron a la administración a manifestar su voluntad.

Para establecer si se incurre en esta causal de nulidad del acto administrativo, se hace necesario examinar los antecedentes fácticos y jurídicos del mismo, para llegar a concluir que existe una incongruencia entre los motivos invocados por el funcionario y la decisión final. Así, habrá falsa motivación cuando al analizar el acto administrativo se evidencia la divergencia entre la realidad fáctica y/o jurídica con los motivos esgrimidos en el acto administrativo.

Desde hace varios años el Consejo de Estado ha manifestado que para que haya lugar a la declaración de falsa motivación:

²⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia SU-250 de 1998, M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

"Es necesario que los motivos alegados por el funcionario que expidió el acto, en realidad no hayan existido o no tengan el carácter jurídico que el autor les ha dado, o sea que se estructure la ilegalidad por inexistencia material o jurídica de los motivos, por una parte, o que los motivos no sean de tal naturaleza que justifiquen la decisión tomada"²¹.

Adicionalmente la jurisprudencia, en lo relativo a la revisión judicial de la falsa motivación de un acto administrativo, ha señalado que quien aduce que se ha presentado dicha causal *"tiene la carga de la prueba, es decir, de demostrar la falsedad o inexactitud en los motivos que explícita o implícitamente sustentan el acto administrativo respectivo, habida cuenta de la presunción de legalidad de que se hallan revestidos los actos administrativos"²².*

De acuerdo con lo anterior, se concluye lo siguiente: (i) la falsa motivación puede estructurarse cuando en las consideraciones que contiene el acto, se incurre en un error de hecho o de derecho, ya sea porque los hechos aducidos en la decisión son inexistentes o, cuando existiendo éstos son calificados erradamente desde el punto de vista jurídico, y (ii) quien impugna un acto administrativo bajo el argumento de encontrarse falsamente motivado, tiene la carga probatoria (*onus probandi*) de demostrarlo, dado que sobre los actos de la administración gravita una presunción de legalidad que debe ser desvirtuada por quien pretenda impugnarlos²³.

Además también se puede afirmar que los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son: i) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; ii) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y iii) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado.

Teniendo en cuenta lo anterior, este togado analiza que dentro del asunto sub examine se busca nulificar los actos administrativos contenidos en la Resolución Nro. 7830 de fecha 22 de septiembre de 2015 y Resolución Nro. 8277 de 16 de diciembre de 2015, los cuales fueron producto de un proceso administrativo sancionatorio llevado a cabo por la Corporación Autónoma Regional del Cauca-CRC en contra de la Empresa Agrícola Mercantil del Cauca-AGRICCA S.A, como presunta infractora del incumplimiento en las obras de saneamiento exigidas por la CRC a través de la Resolución Nro. 0373 del 28 de septiembre del 2009. Así, dentro de dicha actuación disciplinaria se tiene que su apertura se dio a través de auto Nro. 1357 del 11 de julio de 2011; posterior a ello se formuló cargos contra la hoy demandante mediante Auto No. 3854 del 23 de septiembre de 2014; siguiente a lo anterior, AGRICCA S.A. presentó su escrito de descargos en donde en -en síntesis- se argumentó que *"no era factible hablar de incumplimiento al instalar 4 sedimentadores a los 9 y 4 proyectados, ya que al realizarse un chequeo con los actualmente existentes, estos cuentan con la capacidad para tratar las aguas residuales de cada galpón"* y que las medidas que debía tomar la CRC debían ser del tipo de medidas de mejoramiento y no de tipo sancionatorio. En la etapa probatoria se recaudaron diversas pruebas

²¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 21 de junio de 1989, C.P.: Álvaro Leconte Luna.

²² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 28 de octubre de 1999, expediente: 3.443, C.P.: Juan Alberto Polo Figueroa.

²³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 9 de octubre de 2003, expediente 16.718, C.P.: Germán Rodríguez Villamizar.

entre las cuales se resaltan los informes técnicos No. 02644 del 12 de marzo del 2012, y el rendido por el ingeniero ambiental Felipe Andrés Yanza Narvárez y el oficio Nro. 03814 de 20 de abril de 2015, por medio del cual la Subdirección de defensa del patrimonio CRC emitió concepto para evaluar los descargos presentados por AGRICCA S.A; una vez analizadas las pruebas recaudadas se le impuso a la hoy demandante una sanción consistente en multa por valor de \$49.750.263,00, por el incumplimiento del numeral 2 del artículo segundo de la Resolución No. 373 del 28 de septiembre del 2009.

Del acervo probatorio arrimado al proceso administrativo sancionatorio adelantado contra AGRICCA, se evidencia que con las visitas realizadas a las instalaciones de la sociedad hoy demandante y las cuales se plasmaron en los informes técnicos No. 180.03.03-01988 del 08 de marzo de 2011 y el Nro. 02644 del 12 de marzo de 2012, se llegó a la conclusión de que solo se habían construido 4 de los 9 sedimentadores ordenados en la Resolución Nro. 0373 del 28 de septiembre de 2009, por lo que existía un incumplimiento frente al cargo único formulado dentro de dicho proceso administrativo sancionatorio, consistente en el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el numeral 2 del artículo segundo de la citada Resolución.

Frente a los descargos presentados por AGRICCA, los cuales se sustentaban con el concepto técnico emitido por el ingeniero Felipe Yanza Narvárez y en donde se concluía que técnicamente no se podía hablar de incumplimiento al instalar 4 sedimentadores a los 9 y 4 proyectados, puesto que con los instalados, se contaba con la capacidad para tratar las aguas residuales por cada galpón, la CRC resolvió no aceptarlos, aduciendo que lo que se discutía dentro del cargo único formulado era la instalación efectiva de los sedimentadores ordenados en la Resolución Nro. 0373 de 28 de septiembre de 2009 en su artículo segundo numeral dos, y no sobre la suficiencia que pudieran cumplir los sedimentadores instalados por AGRICCA.

En este punto de lo hasta ahora planteado por este togado, es necesario referir que con el testimonio técnico practicado dentro de la etapa probatoria, se logró dilucidar con lo manifestado por el ingeniero Yanza, que efectivamente eran suficientes los 4 sedimentadores construidos por AGRICCA, debido a que los galpones existentes en sus instalaciones no son lavados de manera simultánea, y que no existía un daño o amenaza al medio ambiente con los residuos del lavado de los galpones. De esta manera en dicha diligencia de recepción del testimonio referido se consignó:

"JUEZ: INFORME CUALES FUERON LAS CONCLUSIONES DEL INFORME RENDIDO POR USTED?"

CONTESTÓ: yo me baso en la capacidad que existen en los galpones que actualmente existen para agricca y de los previstos que estaban para hacer construcción. Para los dimensionamientos de los sistemas de tratamiento, cuando se hacen diseños de tratamientos de aguas residuales en este caso son sedimentadores primarios, se calculan sobre un caudal máximo horario, se hace el cálculo haciendo sobre cada proceso de lavado, por el cual si yo hago 1 a 9 lavados que no se pueden hacer por capacidad personal se tendrán que hacer secuencialmente, el caudal máximo horario que se genera sobre cualquier lavado sobre eso se calcula y se dimensiona el sistema de tratamiento. Es decir se puede tener solo un sistema de tratamiento que me brinde toda la capacidad de los 9 o 13 galpones que generan agua residual en los respectivos procesos de lavado y eso me da el dimensionamiento de un solo sistema. Incluso, cuando me contrataron para hacer el estudio técnico de la capacidad de los galpones, AGRICCA cuenta con 4 sedimentadores que sobran la capacidad para abastecer el control de las aguas residuales de todos los galpones que existen para AGRICCA. Ahí me baso yo para la estimación sobre el caudal máximo horario, y

*sobre eso sustento mi estudio técnico, porque yo tengo experiencia de cinco años en la misma CRC en la parte de sedimentos y control de vertimientos, **lo que yo evidencio técnicamente aquí es que no existe contaminación al recurso hídrico, porque la CRC ni siquiera tiene prueba alguna de que se está contaminando el medio ambiente, entonces si vamos a hablar de capacidad técnica, los sedimentadores que existen actualmente son suficientes, no es necesario construir para cada galpón un sedimentador, sabiendo que si se puede canalizar a un solo sistema de tratamiento me da la capacidad perfecta para hacer los tratamiento.** Ese es mi criterio técnico, influiría que no existiera un sistema de tratamiento, y en ese caso sí existiría contaminación en el recurso hídrico, incumpliendo las normas del Decreto 1594 de 1984, cuando hay descargas directas se incumplen la normatividad ambiental y sería objeto de la Ley 1333 de 2009.”*

De esta manera, es de resaltar que el concepto técnico tenido en cuenta para la tasación de la multa impuesta, se hizo en términos de “riesgo potencial de afectación” asociado al incumplimiento de carácter administrativo por parte de AGRICCA al no cumplir con la construcción de los 9 sedimentadores ordenados en el permiso de vertimientos en el año 2009; sin embargo este Juzgador no encuentra soporte probatorio dentro del proceso administrativo sancionatorio que lleve a concluir sobre la existencia de un riesgo que pueda llegar a afectar al medio ambiente con la omisión en la construcción del número de galpones ordenados a AGRICCA, y por el contrario se tiene desvirtuada la presunción de culpa o dolo que se encontraba en cabeza del hoy demandante como presunto infractor.

En este orden de ideas, es claro para este Despacho la configuración de una falsa motivación en los actos administrativos demandados, por cuanto se constata una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que indujo a la producción de los actos cuestionados y los motivos tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado, puesto que como también lo refirió la Procuradora 74 Judicial I en su concepto, si bien los cargos formulados fueron por no construir el número de sedimentadores requerido por la CRC, la sociedad en el proceso sancionatorio argumentó en su defensa y aportó concepto técnico, en donde se establece que los 4 sedimentadores construidos técnicamente, eran suficientes para el tratamiento del afluente generado de cada galpón y en consecuencia podía considerarse que cada uno de ellos contaba con tratamiento.

De esta forma, tal como lo refirió el Ministerio Público en su concepto, la parte demandada no valoró la prueba aportada en su defensa por AGRICCA S.A., y se limitó a sancionar por no haberse construido el número indicado en el permiso de vertimientos, aplicando de esta manera un criterio de responsabilidad objetivo que no es aplicable tratándose de un procedimiento sancionatorio, tal como lo estipula la Ley 1333 de 2009, la cual conservó el régimen subjetivo que obliga a analizar el dolo o culpa de quien realiza la conducta.

Y es que si bien es cierto, como se refirió en líneas superiores, la Ley 1333 de 2009 estableció la presunción de culpa o dolo en cabeza del infractor, en el caso sub examine se reitera que dicha presunción fue desvirtuada por el extremo que conforma la legitimación en la causa por activa dentro del proceso administrativo sancionatorio, al probar con base en un informe técnico, que no se estaba poniendo en peligro al medio ambiente o existiera un riesgo de contaminación con la conducta investigada.

En virtud de lo expuesto, y a manera de conclusión, se ordenará la nulidad absoluta de los actos administrativos acusados, por el cargo de falsa motivación.

CUARTA: Del restablecimiento del derecho deprecado:

En el libelo demandatorio se pide a título de restablecimiento del derecho que se reintegren todas y cada una de las sumas de dinero que haya cancelado, llegare a pagar o se le hubiera embargado a la parte actora, causa de la ejecución de los actos administrativos enjuiciados, sin embargo este Juzgador no evidencia dentro del plenario prueba alguna que lleve a concluir que la parte demandante haya pagado efectivamente la multa impuesta por el valor de CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$49.750.263,00), como tampoco se encontró que la CRC haya embargado a causa del cumplimiento de los actos administrativos demandados producto financiero alguno del extremo procesal demandante.

Por lo referido, se denegará el restablecimiento del derecho solicitado.

3.- COSTAS PROCESALES – AGENCIAS EN DERECHO

Conforme lo dispone el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada, cuya liquidación se hará por secretaría del Despacho, conforme lo establecen los artículos 365 y 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa salió a flote.

Respecto a las agencias en derecho, se fijarán éstas teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas por el apoderado de la parte demandante, para lo cual es preciso hacer remisión a lo dispuesto por el Numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, ambos de la H. Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como al numeral 3 del artículo 366 del CGP. En este momento es preciso indicar que las Agencias en derecho que se fijarán se harán en Salarios Mínimos mensuales legales vigentes, en virtud a que únicamente prosperó la Nulidad de los actos administrativos, no siendo posible calcular el equivalente al porcentaje del monto reconocido como condena. Por esta razón, las Agencias en derecho se fijarán en dos (02) SMMLV.

4.- DECISION

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la nulidad absoluta del acto administrativo contenido en la Resolución No. 7830 de fecha 22 de septiembre de 2015 por medio de la cual la Corporación Autónoma Regional del Cauca CRC impuso sanción pecuniaria a la Empresa Agrícola Mercantil del Cauca S.A "AGRICCA S.A" por la suma de cuarenta y nueve millones setecientos cincuenta mil doscientos sesenta y tres pesos (\$49.750.263) por incumplimiento de obligaciones previstas en la Resolución 0373 del 28 de septiembre de 2009 en el que se otorgó permiso definitivo de vertimientos a la Empresa Actora; y la nulidad absoluta del acto administrativo contenido en la Resolución No. 8277 de 16 de diciembre de 2015 a través de la cual la Corporación Autónoma Regional del Cauca resuelve recurso de reposición presentado contra la Resolución No. 7830 del 22 de septiembre de 2015, confirmándola.

SEGUNDO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO.- La CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CAUCA-CRC dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

CUARTO.- Condenar en costas a la parte demandada - CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CAUCA-CRC de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. Liquidense por secretaría. FÍJENSE las agencias en Derecho en la suma equivalente a 2 SMMLV, las que serán tenidas en cuenta al momento de liquidar las costas.

QUINTO.- Archívese el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

SÉXTO.- Notifíquese esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo señalado en el artículo 295 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO.- En firme esta providencia, entréguese la primera copia de la misma a la parte interesada para los efectos pertinentes, ello a la luz de lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,



JUAN CARLOS PÉREZ REDONDO