

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA
SALA DE DESCONGESTION

Magistrado Ponente: Luz Stella Alvarado Orozco

Santiago de Cali, octubre veintidós (22) de dos mil quince (2015)

Radicación: 76-001-23-31-000-2002-04059-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento Derecho (Primera Instancia)
Demandante: Serviambientales En Liquidación
Demandado: Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca

Objeto de la providencia:

SENTENCIA No. 919

Pronunciamiento de primera instancia en el proceso instaurado por la Sociedad SERVICIOS Y TÉCNICAS MEDIOAMBIENTALES S.A. E.S.P. SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P. En Liquidación contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca

1. La demanda

1.1. Pretensiones:

Mediante demanda presentada 5 de noviembre de 2002, la Sociedad SERVICIOS Y TÉCNICAS MEDIOAMBIENTALES S.A. E.S.P. SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P. En Liquidación, actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presenta demanda contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. dentro de la cual solicitó que se declara la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No 0298 del 7 de Noviembre de 2001, proferida por el Director Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. "por la cual se impone una sanción a las Empresas de Servicios Público de Aseo de Cali "EMSIRVA E.S.P." y SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P."; la Resolución 0036 del 4 de febrero de 2002 "por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra la resolución No. 000298 de Noviembre 7 de 2001" y la Resolución 219 del 21 de mayo de 2002, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación confirmando los actos anteriores.

En consecuencia se restableciera el derecho de la sociedad, declarándose que no está obligada a pagar la multa impuesta por los actos acusados.

1.2. Actos demandados:

Los actos demandados se individualizan de la siguiente manera:

- Resolución No 0298 del 7 de Noviembre de 2001, proferida por el Director Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. "POR LA CUAL SE IMPONE UNA SANCIÓN A LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICO DE ASEO DE CALI "EMSIRVA E.S.P." Y SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P.";
- Resolución 0036 del 4 de febrero de 2002 "POR LA CUAL SE RESUELVEN LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 000298 DE NOVIEMBRE 7 DE 2001"
- Resolución No. DG 219 del 21 de mayo de 2002 "POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCION No. DRSOC-00298 DE NOVIEMBRE 07 DE 2001".

1.3 Hechos:

Como fundamento de las pretensiones de la demanda, el apoderado señaló los siguientes hechos:

- Serviambientales suscribió con la Empresa de Servicio Público de Aseo de Cali, EMSIRVA E.S.P. el 16 de junio de 1998, el "contrato de operación de la disposición final de residuos y operaciones complementarias" en el cual se encargaba de la operación del sitio de disposición final de las basuras que recolectara Emsirva en la ciudad de Cali.
- Se acordó que mientras se construía un relleno sanitario definitivo, Serviambientales operaría el botadero de Navarro y construiría en el mismo inmueble un relleno sanitario transitorio, lo que así se hizo.
- Dado que al momento de celebrar el contrato anterior, el inmueble de Navarro en el que se encuentra el antiguo botadero y nuevo relleno sanitario carecía de plan de manejo ambiental, Serviambientales presentó ante la C.V.C. el correspondiente plan, el cual fue aprobado por las resoluciones números S.G.A. 336 del 15 de Septiembre de 1999, 394 del 23 de Noviembre y 412 del 7 de diciembre de 1999.
- El plan de manejo ambiental presentado por Serviambientales a la C.V.C. incluía un manejo diferenciado de la montaña de basura y del relleno transitorio, pues el primero carecía de todo tipo de impermeabilización, infraestructura para el manejo de lixiviados etc., mientras que el relleno transitorio se iría construyendo en el curso de la ejecución del contrato de operación, con la infraestructura adecuada.
- Según el plan de manejo, las basuras se continuarían depositando en el basurero antiguo, y a medida que se construyera el relleno transitorio se empezarían a botar las basuras en éste último, sin que se hubiera establecido fecha o condición al efecto.
- La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. abrió pliego de cargos en contra de Serviambientales y de Emsirva, fechado 28 de diciembre de 2000, por el supuesto incumplimiento del plan de manejo ambiental aprobado por la resolución 336 de 1999 y las que la confirmaron, el cual fue contestado el 24 de enero de 2001.
- En el mes de enero de 2001, cuando Serviambientales suspendió el depósito de basuras en el relleno transitorio, el grupo de recicladores que se encontraba en el botadero impidió la entrada de los camiones al relleno transitorio,

forzando en una "negociación" en la que se definió que una parte de las basuras se continuara depositando en el antiguo botadero.

- En vista de todo lo anterior, la C.V.C. aprovechó la oportunidad de una petición de cambios técnicos al plan de manejo ambiental hecha por Serviambientales para reformar el plan de manejo ambiental incluyendo la orden de depositar la totalidad de las basuras en el relleno transitorio, según consta en las resoluciones número 147 del 5 de julio de 2001.
- A pesar de que el pliego de cargos por no haber depositado la totalidad de las basuras en el relleno transitorio se había formulado seis meses antes de que se modificara el plan de manejo ambiental, la C.V.C. continuó con el trámite del proceso sancionatorio y efectivamente sancionó, expidiendo la resolución número 0298 del 7 de Noviembre de 2001, proferida por el Director Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. "por la cual se impone una sanción a las Empresas de Servicios Publico de Aseo de Cali "EMSÍRVA E.S.P." y SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P."
- Contra dicha resolución Serviambientales interpuso el recurso de reposición y subsidiario de apelación, los cuales fueron decididos respectivamente por las resoluciones número 0036 del 4 de febrero de 2002 proferida por la misma autoridad "por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra la resolución No. 000298 de Noviembre 7 de 2001" y número 219 del 21 de mayo de 2002, proferida por el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. "por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación contra la resolución No. DRSOC - 00298 de Noviembre 07 de 2001".
- En la resolución número 0298 del 7 de Noviembre de 2001 acusada, se incluyeron nuevos hechos objeto de la sanción administrativa sobre los cuales no se había corrido pliego de cargos, en especial el deslizamiento del botadero ocurrido el día 13 de noviembre de 2001, violándose así el derecho de defensa y el debido proceso.
- Los actos acusados adolecen de un estudio sobre la causalidad de los hechos investigados, y de la proporcionalidad de la sanción frente a los hechos y frente a la culpa, imponiendo en forma automática una multa de 130.8 salarios mínimos legales mensuales diarios, equivalente a \$1.084'855.200.00, sin justificación o razón alguna.
- La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. se había comprometido a aportar parte de los dineros para el sellado del botadero de Navarro, compromiso que incumplió pues nunca los aportó, pese a lo cual sanciona a Serviambientales por el deslizamiento del mismo que se originó por no haberse efectuado su sellado.
- Con fecha 24 de julio de 2002, Emsirva y Serviambientales liquidaron de común acuerdo el contrato de operación del 16 de junio de 1998, razón por la cual en éste momento Emsirva es también el operador del relleno de Navarro y obligado al sellamiento del basurero.

1.4. Razones de vulneración al ordenamiento jurídico:

En la demanda se especifican como normas que fundamentan la acción las siguientes:

Constitución Política, artículo 29, 83.

Código Contencioso Administrativo, artículo 28

Ley 99 de 1993, los artículos 83 a 85

Decreto 1753 de 1994.

Decreto 1594 de 1984, los artículos 197 a 254, aplicable al caso por expresa remisión del parágrafo 3° del artículo 85 de la ley 99 de 1993.

Los argumentos de vulneración al ordenamiento legal se concretan a señalar que los siguientes conceptos de violación individualizados en los siguientes términos:

- **EL PROCESO SANCIONATORIO SE ADELANTÓ SIN EXISTIR LA ORDEN SUPUESTAMENTE VIOLADA.**

Señala que el procedimiento sancionatorio se inició siete meses antes de que quedara ejecutoriada la orden de suspender la disposición de basuras en el botadero de Navarro, por lo que el pliego de cargos así iniciado, al igual que la multa impuesta a Serviambientales con base en el mismo, son nulos pues iniciaron un procesamiento antes de que la orden existiera.

- **VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 28 DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C. V.C. no dio a Serviambientales el aviso que ordena el artículo 28 del C.C.A., negándole así su posibilidad de intervención ante esta autoridad, omisión que causó muy graves perjuicios, pues es claro que esta entidad pública se había comprometido a financiar parte del sellado de Navarro, luego si la actora se entera de esta situación, habría podido intervenir oportunamente para que en vez de ser sancionado, obtener de todas las autoridades interesadas que aunaran sus esfuerzos para solucionar los dos problemas que aquejaban (y siguen aquejando) el botadero de Navarro: los recicladores y la falta de un sellado o cubrimiento que evitara los deslizamientos. Nótese que ese doble papel que jugó la C.V.C. y que anota el abogado de la entidad en el memorando de fecha marzo 21 de 2001, que por un lado debía colaborar con el sellado de Navarro y al mismo tiempo era la autoridad de policía ambiental, generó una violación al derecho de defensa de Serviambientales, pues no tuvo la claridad suficiente para actuar frente a ella.

- **EL PLIEGO DE CARGOS NO REÚNE LOS REQUISITOS DE FORMA.**

Si el auto de cargos se formuló seis meses antes de que la orden supuestamente incumplida comenzara a regir, mal podía reunir los elementos mínimos y propios de un pliego de cargos que garantice el debido proceso y el derecho de defensa. Esto es a todas luces inconstitucional, pero además se encuentran ausentes los siguientes elementos propios de cualquier pliego de cargos de una investigación administrativa: tipificación de la falta: no aparece tipificada la falta, esto es encajada dentro del tipo o regla legal que impone el comportamiento omitido. Este hecho es bien importante, pues el artículo 84 de la ley 99 de 1993 exige que para que haya falta se requiere la violación de "normas" sobre protección ambiental, y sin lugar a dudas una orden administrativa no es una norma, es claramente una orden que puede catalogarse como un acto administrativo de contenido particular y concreto que impone una carga al administrado. Además en el pliego se cita como violada toda la ley 99 de 1993 y todo el decreto 1753 de 1994, sin que haya una referencia concreta a la norma infringida.

- **LAS RESOLUCIONES DEDUCEN UNA RESPONSABILIDAD OBJETIVA**

En la sanción impuesta a SERVIAMBIENTALES en concurso con EMSIRVA, no existe el menor análisis sobre las causas que indujeron a estas empresas, la primera como operadora y la segunda como dueña de la obra a incumplir parcialmente la orden dada por la C.V.C. Simplemente en los actos acusados se afirma que se incumplió la orden por cierto número de días y automáticamente se impone la sanción, sin existir la menor referencia a la situación social alegada al presentar los descargos, situación que conocía ampliamente la C.V.C. como se dijo en los hechos, o si la orden fue incumplida totalmente o tan solo en forma parcial etc. Es claro entonces que se está sancionando en forma objetiva, sin tener en cuenta los aspectos subjetivos que pudieran justificar el posible incumplimiento y que por lo mismo exoneran de responsabilidad a la actora.

Este proceder de la administración viola entonces el artículo 29 de la Constitución Política en concordancia del 83 de la misma, además los artículos 84 y 95 de la ley 99 de 1993, en los que se exige que las sanciones se impongan "según el tipo de infracción y la gravedad de la misma", haciendo referencia entonces a que no puede haber ni responsabilidad objetiva ni tampoco sanción sin valoración de la gravedad de los hechos y por lo mismo de la culpa. Se viola igualmente por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. los artículos 197 a 254 del decreto 1594 de 1984, aplicable al caso concreto por expresa remisión del párrafo 3 del artículo 85 de la ley 99 de 1993, y en forma especialísima los artículos 210 y 211 que contienen unas causales de agravación y de atenuación de la conducta investigada, por lo que es claro que uno de los elementos que debe estudiar la autoridad de policía es la de la culpabilidad al imponer la sanción, pues de lo contrario no puede proceder a considerar las circunstancias agravantes o las atenuantes.

- **.AUSENCIA DE CULPA POR PARTE DE SERVÍAMBIENTALES**

En el caso concreto del depósito parcial de basuras en el viejo vertedero de Navarro, la acción de SERVÍAMBIENTALES se realizó carente de toda culpa y por lo mismo no puede ser objeto de sanción, pues concurrieron dos situaciones que la compelieron a ello: la primera, que se vio forzada a depositar parcialmente las basuras por la presión del colectivo de los recicladores, y la segunda que por el incumplimiento contractual de EMSIRVA carecía de los recursos para construir y operar en plena capacidad los vasos del relleno sanitario transitorio.

- **NO EXISTE PROPORCIONALIDAD EN LA PENA IMPUESTA**

El debido proceso lleva implícito este otro elemento: la proporcionalidad entre la pena impuesta y el hecho sancionable. Los actos acusados adolecen de un análisis consistente sobre la gravedad del hecho, los efectos del mismo, las causales de exoneración etc. En materia de proporcionalidad no se encuentra la razón por la cual se decide tomar el valor de 130.8 S.M.L.V., en vez de uno diario, en especial cuando no hubo culpa por parte de SERVIAMBIENTALES.

- **LA ENORMIDAD DE LA MULTA: VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 221 DEL DECRETO 1594 DE 1984.**

El artículo 221 del decreto 1594 de 1984, regula el procedimiento para imponer las sanciones administrativas de conformidad con la remisión expresa que realiza el párrafo 3o del artículo 85 de la ley 99 de 1993. De esas norma surgen dos consecuencias muy importantes: que existe un límite máximo de 10.000 salarios diarios mínimos, cantidad que equivale a \$95.366.666,67, y la segunda, que si se

quieren imponer multas diarias, estas deben ser sucesivas, es decir que se impongan hacia el futuro cada vez que se constate la renuencia del sancionado en cumplir con la norma legal que le impone una obligación. Es decir, la multa no puede ser retroactiva cuando se impone por una secuencia de días anteriores al de la constatación del hecho, pues el decreto citado exige que sean sucesivas, esto es "en el tiempo que ha de seguir al momento en que se está" según la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua.

2. Contestación de la demanda

2.1. La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, oportunamente contestó la demanda a través de apoderado judicial (fls 182 a 206), oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Señaló como razones de defensa que la autoridad ambiental C.V.C., ante la realidad de Santiago de Cali al tener un basurero a cielo abierto y no tener un relleno sanitario con licencia ambiental, optó por hacer un control, mediante requerimientos técnicos, medidas policivas en las que incluyó criterios técnicos para evitar impactos a la comunidad reflejados en olores ofensivos, presencia de recicladores en el área, de gallinazos, proliferación de moscas y roedores que ponen en riesgo la salud, contaminación a por lixiviados a aguas superficiales. Para ello, y ante la renuencia de la Entidad Prestadora de servicios Públicos Domiciliarios de cumplir con las mínimas normas de protección a los recursos naturales la CVC se ha visto abocada a imponer multas como sanción, y posteriormente ante el incumplimiento reiterado para prevenir mayores impactos ambientales a imponer medidas preventivas, y otras en los años siguientes, sanciones distintas a la que se demanda en la presente acción.

Formuló las excepciones de *CUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL DE GARANTIZAR LA PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE, EXISTENCIA DE HECHOS PREVIOS QUE MOTIVARON LA TOMA DE MEDIDAS PREVENTIVAS PREVIAS POR EMERGENCIA, VIOLACIÓN CONTINUA Y REITERADA A OBLIGACIONES IMPUESTAS POR LA AUTORIDAD AMBIENTAL A LA DEMANDADA, INEXISTENCIA DE SITIO PARA DISPOSICIÓN ADECUADA DE RESIDUOS, SÓLIDOS, INEXISTENCIA DE CAUSALES DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.*

Fundamentó las excepciones así:

"Las Resoluciones DRSOC 000298 de Noviembre 7 de 2001, DRSOC 000036 de Febrero 4 de 2002 y DC 219 de Mayo 21 de 2002 obedecen al seguimiento y control de las actividades de manejo y disposición de residuos sólidos en el sitio denominado Navarro, las cuales son fruto del incumplimiento de un Plan de Manejo de Clausura y sellado de dicho sitio, por ser un sitio al que la CVC desde el año 1995 le ha requerido el sellado y clausura, por no ser un sitio apto desde lo ambiental, técnico y territorial para disponer residuos sólidos.

"La acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurada por la sociedad comercial denominada Servicios y Técnicas Mediambientales S.A. E.S.P. Serviambientales S.A. E.S.P. no tiene procedencia ni viabilidad jurídica, ya que la CVC ha actuado en uso de facultades constitucionales y legales, ante el mal manejo de los Residuos Sólidos que ha originado tanta contaminación en el sitio Navarro comprometiendo con ello la salud, el medio ambiente y la vida de los habitantes del municipio de Cali.

"Dichos actos administrativos se encuentran en firme y tienen plena validez y obligatoriedad ya que datan desde 1995 hasta 2003, dentro de los cuales se

encuentran sanciones por incumplimientos, requerimientos, obligaciones, condiciones, etc. Debe entenderse una vez más que las disposiciones de la entidad ambiental que han extendido plazos (no como prórrogas), se han hecho como mecanismo para conjurar una crisis ambiental al municipio, mas no bajo entendidos de que exista un buen manejo de los residuos, ya que si eso fuera así no existirían a la fecha controversias ni sanciones en ese sentido.

"Olvida el accionante describir dentro de los hechos de la demanda, que la CVC a través DRSOC 000239 de septiembre 14 de 2001 (previo a la DRSOC 0000298 de 2001 y concordantes demandadas en la presente acción), ante el incumplimiento de las obligaciones de manejo adecuado de residuos sólidos toma unas medidas de emergencia consistente en la imposición de medidas preventivas.

"Lo anterior se hace necesario por parte de la CVC como autoridad ambiental, ante el derrumbe de una parte del sitio de disposición antiguo, que para esa fecha debería estar cerrado, con lo cual la parte demandada seguía incumpliendo las obligaciones impuestas por la CVC".

En la Resolución SGA No. 336 de septiembre 15 de 1999, CVC impuso a la "Empresa de Servicios Públicos de Aseo de Cali - Emsirva ESP." y a la sociedad "Servicios y Técnicas Medioambientales S.A. ESP.-SERVIAMBIENTALES S.A. ESP.", un Plan de Manejo y Recuperación Ambiental para la Clausura y sellado del antiguo basurero de Navarro, y Construcción y operación de un Relleno Transitorio, localizado en el Corregimiento de Navarro, jurisdicción del Municipio de Santiago De Cali.

"En consecuencia de dichos incumplimientos la CVC, mediante Resolución 0003335 de Diciembre 23 de 2002 resuelve : ordenar al Municipio de Santiago de Cali, a la Empresa "EMSIRVA ESP.", a la Empresa "SERVIAMBIENTALES S.A. E.S.P." o quien haga sus veces, la medida preventiva consistente en SUSPENSIÓN DE LA ACTIVIDAD DE DISPOSICIÓN DE RESIDUOS SÓLIDOS en el sitio de Navarro Transitorio, ubicado en el Municipio de Santiago de Cali, de acuerdo a lo establecido en la Ley 99 de 1993, artículo 85, numeral 2, literal c, la cual solo podía ser levantada en caso de que el municipio de Santiago de Cali, EMSIRVA ESP y SERVIAMBIENTALES S.A.ESP o quien haga sus veces, presentara a esta Corporación para revisión y aprobación, la información técnica complementaria relacionada con el Plan de Clausura y sellado del Relleno Sanitario Transitorio de Navarro, señalada e indicada en el Oficio No.1100-05-1651 de Diciembre 19 de 2002, suscrito por el Subdirector de Gestión Ambiental de la CVC

"Por el inadecuado manejo de basuras y el incumplimiento de la definición del nuevo sitio, la CVC en uso de las facultades establecidas en la Ley 99 de 1993 en concordancia con el Decreto 1594 de 1984 ha impuesto dos sanciones pecuniarias y a la fecha se encuentra en trámite un nuevo proceso Sancionatorio. Además se encuentra en la fiscalía una denuncia penal por estos hechos

"La actuación de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC -, se encuentra enmarcada en su función constitucional y Legal de Garantizar el Derecho a un medio ambiente sano, el cual estaba siendo comprometido o puesto en peligro por la entidad demandante al no gestionar, manejar y disponer sus residuos sólidos de forma adecuada, conforme a esto, los actos demandados gozan de absoluta legalidad y fueron expedidos por la autoridad ambiental competente en uso de su función de proteger el medio ambiente y garantizar a

los asociados bajo su jurisdicción el derecho (colectivo y en este caso incluso fundamental) de gozar de un medio ambiente sano”.

2.2. Litisconsorte necesario por la parte activa: La Empresa de Servicio Público de Aseo de Cali EMSIRVA ESP, a través de apoderado judicial expresó respecto de las pretensiones que en el año 2002 presentó demanda contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C., exactamente con la mismas pretensiones, proceso radicado bajo el número 2002-4523-00, Magistrado Ponente Álvaro Pío Guerrero Vinuesa, mediante sentencia del 6 de junio de 2008 accedió a las pretensiones de la demanda declarando la nulidad de las resoluciones y a título de restablecimiento del derecho, ordenó exonerar a EMSIRVA de toda responsabilidad por las infracciones que le fueron imputadas y fueron sancionadas con fundamento en dichos actos administrativos y por consiguiente del pago de la multa correspondiente.

Propuso las excepciones de *IMPROCEDENCIA DE LA ACCION COINTRA LA EMPRESA DE SERVICIO PUBLICO DE ASEO DE CALI EMSIRVA ESP EN LIQUIDACION* y la *INNOMINADA*.

3. Alegatos de conclusión

Vencido el término probatorio, por auto de sustanciación del 22 de agosto de 2005, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (Folio 237 del cuaderno principal).

La Corporación Autónoma Regional de Occidente presentó alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda (folios 333-339), señalando que la entidad ha actuado en uso de sus facultades constitucionales y legales, ante el mal manejo de los Residuos Sólidos que ha originado contaminación en el sitio Navarro, comprometiendo con ello la salud, el medio ambiente y la vida de los habitantes del Municipio de Cali.

Emsirva ESP En liquidación alegó de conclusión (fls 3740-342 c.ppal), reitera los planteamientos expuestos en la contestación de la demanda, así como las excepciones formuladas.

La parte demandante (fls 343-358 c.ppa) alega de conclusión insistiendo que el pliego de cargos no reúne los requisitos de forma para imponer la sanción, por ende está viciada desde el inicio la investigación administrativa sancionatoria.

El Ministerio Público no rindió concepto.

4. El trámite del proceso.

Al proceso se le ha dado el trámite que le corresponde y una vez se constata que no se encuentran causales de nulidad que puedan invalidar lo actuado, en la presente instancia, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Encontrándose el proceso para fallo, se observó que era necesaria la vinculación de la Empresa de Servicio Público de Aseo de Cali EMSIRVA E.S.P, teniendo en cuenta que también fue sancionada en los actos demandados, por lo que mediante auto No. 108 del 6 de mayo de 2015 (fls 262-264 c.ppal), se dispuso su vinculación en calidad de litisconsorte necesario por activa, ordenándose su notificación, quien oportunamente contestó la demanda.

Mediante providencia interlocutoria No. 470 del 3 de septiembre de 2015 (fls 327-328) se dispuso nuevamente del traslado para alegar a las partes.

CONSIDERACIONES SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO

1. Presupuestos Procesales

1.1. Procedencia de la acción: Se trata del ejercicio de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la cual la parte actora se considera lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica que presuntamente vulnera el acto demandado y en razón de ello reclama restablecimiento de este derecho. En consecuencia la acción interpuesta se encuentra procedente.

1.2. Ejercicio de la acción en término: El último acto administrativo acusado mediante el cual se resolvió el recurso de apelación - Resolución No. DG 219 del 21 de mayo de 2002, fue notificado personalmente al Representante Legal de Serviambientales S.A. el 28 de mayo de 2002¹ entre tanto, la demanda fue presentada el 27 de septiembre de 2002, razón por la cual la acción debe considerarse interpuesta en término legal.

1.3. Competencia para conocer el asunto: La competencia funcional para conocer del presente proceso en primera instancia viene de la cuantía estipulada para la época de la interposición de la demanda, la cual fue señalada en ciento cuarenta y uno millones ciento setenta y dos ochocientos sesenta y cuatro pesos (141.172.864) suma que corresponde al valor que se ordena pagar a favor de la entidad demandada, suma que excede de 300 SMLMV.

Ante de proceder a efectuar el análisis de los argumentos jurídicos que sustentaron la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esta Sala procederá a realizar un análisis del acervo probatorio allegado al plenario con el objetivo de precisar si la existencia de una decisión en el proceso 2002-04523-00 suscitado respecto de los mismos actos objeto de este proceso, tiene injerencia en las resultas del presente proceso.

Al plenario se allegaron las siguientes pruebas:

- Resolución No 000298 del 7 de Noviembre de 2001, proferida por el Director Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. Folios 5-15 c.1, por medio de la dispuso:

ARTICULO PRIMERO: Declara a las empresas "EMSIRVA E.S.P y SERVICIOS Y TECNICAS MEDIOAMBIENTALES S.A. E.S.P SERVIAMBIENTALES S.A. ESP", responsables de infringir Decreto 1594 de 1984, Ley 99 de 1993, Decreto 1753 de 1994, resolución CVC S.G.A. No. 336 de septiembre 15 de 1999 que impuso un Plan de Manejo Ambiental para las labores de clausura sellado del actual basurero de Navarro, y las resoluciones S.G.A. No. 394 de noviembre 23 de 1999, D.G. No. 412 DE DICIEMBRE 7 DE 1999, s.g.a. 147 DE JULIO 5 DE 2001, Y POR LAS RAZONES CONSIGNADAS EN LSO CONSIDERANDOS DE LA PRESENTE PROVIDENCIA.

ARTICULO SEGUNDO: SANCIONAR a las empresas "EMSIRVA E.S.P y SERVICIOS Y TECNICAS MEDIOAMBIENTALES S.A. E.S.P SERVIAMBIENTALES S.A. ESP" (...) con una multa por valor de MIL

¹ Folios 61 c.1. Constancia de Mortificación Personal

OCHOENTAY CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILDOSCIENTOSPESOS (\$1.084.855.200)MCTE, equivalentes a ciento treinta punto ocho (130.8) salarios mínimos mensuales vigentes diarios en el año 2001 (fecha de la infracción), por haber incumplido con las obligaciones de que tratan los Actos Administrativos y las normas descritas en el artículo anterior, concerniente a suspensión inmediata de la disposición de residuos domésticos en el antiguo basurero de Navarro y las demás obligaciones, tal como quedó consignado en los considerandos de la presente Resolución.

“(..)”

- Resolución No. DRSOC 000036 del 4 de febrero de 2002 expedida por el Director Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, *“POR LA CUAL SE RESUELVEN LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS CONTRA LA RESOLUCIÓN No 000298 DE NOVIEMBRE 7 DE 2001”* donde se dispuso *“RATIFICAR en todas sus partes la Resolución No. DRSOC 000298 de Noviembre 7 de 2001, de acuerdo a lo manifestado en los considerandos de la presente Resolución”*. (folios 16-25).
- Resolución No. DG 219 del 21 de mayo de 2002 *“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVEN EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCION No. DRSOC-00298 DE NOVIEMBRE 07 DE 2001”*, expedida por el Director General de la la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, donde se resolvió *“ARTICULO PRIMERO.- Confirmar en todas sus partes las resoluciones No. DRSOC-00298 de Noviembre 7 de 2001 y DRSOC-000036 de Febrero 04 de 2002, pero con fundamento en las modificaciones expuestas y motivadas en la presente resolución y con el criterio de multa única”* (fls 26-34 c.1.)
- Resolución D.G. No. 412 del 7 de diciembre de 1999 *“ POR LA CUAL SE RESUELVEN LOS RECURSOS DE APELACION INTERPUESTOS CONTRA LA RESOLUCION S.G.A. No. 336 de SEPTIEMBRE 15 DE 1999”* – Folios 135-142 c.1
- Resolución SG.A. No. 336 del 15 de septiembre de 1999, expedida por el Subdirector de Gestión Ambiental de la C.V.C. *“ POR LA CUAL SE IMPONE UN PLAN DE MAENJO, RECUPERACION Y RESTAURACION AMBIENTAL PARA LA CLAUSURA Y SELLADO DEL BASURERO DE NAVARRO, Y CONSTRUCCION DE UN RELLENO SANITARIO TRANSITGORIO, MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI”*. Folios 143-161.c.1.
- Resolución S.G.A. No. 394 del 23 de Noviembre de 1999 *“POR LA CUAL RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO CONTRA LA RESOLUCION S.G.A. No. 336 DE SEPTIEMBRE 15 DE 1999”* Folios 172-181 c.1.
- Resolución S.G.A. No. 147 del 5 de julio de 2001 *“POR LA CUAL SE MODIFICA PARCIALMENTE A SOLICITUD DE PARTE LAS RESOLUCIONES S.G.A. No. 336 DE SEPTIEMBRE 15 DE 1999, 394 DE NOVIEMBRE 23 DE 1999 Y D.G.412 DE DICIEMBRE 7 DE 1999”* Folios 162-171 c.1.
- Auto de Formulación de Cargos de diciembre 28 de 2000, expedido por el Coordinador de la UMC Pance-Meléndez-Cali-Aguacatal de la Dirección Regional Suroccidente de la C.V.C. (fls 235-237 c.2.), por medio del cual se dispone:

“PRIMERO. Formular Cargos a las EMPRESAS DE SERVICIOS VARIOS MUNICIPALES DE CALI-EMSIRVA-“ Y “SERVICIOS Y TECNICAS MEDIOAMBIENTALES S.A. E.S.P-SERVIAMBIENTALS S.A. ES.P” , por haber incumplido las obligaciones establecidas en los Parágrafos Primeros de los

Artículos Primero de las Resoluciones S.G.A. No. 336 del 15 de septiembre de 1999 y S.G.A. No. 394 del 23 de noviembre del mismo año, que impusieron las labores de clausura y sellado actual del basurero de Navarro, una vez se inicien las operaciones del relleno sanitario el cual comenzó a operar en el primer módulo el día 11 de septiembre de 2000 y sin embargo actualmente se continua disponiendo en el antiguo basurero, con lo cual se está cometiendo una infracción contra los recursos naturales renovables y el medio ambiente tal como lo dispone la Ley 99 de diciembre 22 de 1993 y el Decreto Reglamentario 1753 de 1994, incumpliendo las resoluciones antes mencionadas."

- Auto de Apertura de Investigación de diciembre 28 de 2000, proferido por el Director Regional Suroccidente (E). (Folios 240-241 c.2).
- Obra a folios 299 a 326 del cuaderno principal, copia de la Sentencia del seis (06) de Junio de 2008, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca en proceso 2002-04523-00 Acción Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandante: EMSIRVA E.S.P., demandado : CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA C.V.C. ,por medio de la cual se declaró la nulidad de los actos administrativos contenidos en:

"Resolución No. DRSOC No. 000298 del 7 de noviembre de 2001, mediante la cual el Director Regional del Sur Occidente de la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA C.V.C, que impone sanción a EMSIRVA ESP y SERVIAMBIENTALES; Resolución DRASOC-36 del 4 de febrero de 2002 por la cual se decide el recurso de reposición y Resolución No. DF-219 del 21 de mayo de 2002, por medio de la cual se confirma en todas sus partes los anteriores actos, y a título de restablecimiento ordenó exonerar a la empresa EMSIRVA de toda responsabilidad por las infracciones que le fueron imputadas y que fueron sancionadas con fundamento en los actos administrativos antes mencionados, y, por consiguiente, del pago de la multa correspondiente".

En relación con la legalidad de las Resoluciones demandadas, el Tribunal Contencioso Administrativo expuso las siguientes consideraciones:

"El cuadro factico del asunto en cuestión indica que el auto de formulación de cargos del 28 de Diciembre de 2000, cita como normas presuntamente violadas la ley 99 de 1993, el Decreto 1594 de 1984, el decreto 1753 de 1994 y la Resolución D.G. No. 287 del 8 de Septiembre de 1998, de una manera muy general e imprecisa, habida cuenta que no le concreta a la investigada la disposición considerada violentada por la actora, tampoco la modalidad de la violación, menos la forma en que se articula la supuesta omisión en el cumplimiento de las normas ambientales, por parte de la investigada, en el dispositivo normativo tipificante de la conducta.

"Si se aceptara, a título de discusión, que es el artículo 85 de la ley 99 de 1993 el que se considera violada por parte de la actora, constata la Sala que el mismo lo que contiene es la clase de sanciones que el Ministerio del Medio Ambiente y las Corporaciones Regionales pueden imponer a los infractores de las normas ambientales, pero de contenido es imposible inferir aspecto sustantivo de la conducta supuestamente infractora.

"Además de no concretar las disposiciones consideradas como presuntamente violadas, se citan normas ubicadas en el nivel sub-legal y reglamentario del ordenamiento jurídico, tal es el caso de la Resolución D.G. No. 287 del 8 de Septiembre de 1998, que, de contera, no se informa que organismo la expidió y su objeto; ello no consulta con el principio de reserva legal establecido para el régimen sancionatorio. De una manera antitécnica en la parte dispositiva del auto de formulación de cargos se expresa que los mismos se formulan "por haber incumplido las obligaciones establecidas en los párrafos primeros de los artículos primeros de las Resoluciones S.A.G. No. 336 del 15 de septiembre de 1999 y S.G.A. No. 394 del

23 de Noviembre del mismo año...” sin expresar el organismo que las expide y su objeto, menos se concreta cuáles son las obligaciones supuestamente incumplidas.

“Igual y análoga observación aplica para la Resolución DRSOC 000298 del 7 de Noviembre de 2001, contentiva de la sanción pecuniaria por violación a “normas ambientales”. En su parte motiva invoca las funciones de máxima autoridad ambiental otorgadas a las Corporaciones Autónomas Regionales por la Ley 99 de 1993; la imposición del plan de manejo ambiental para las labores de clausura y sellado del basurero de Navarro para la actora por la Resolución NO.S.G.A. No. 336 de Septiembre 15 de 1999, el auto de cargos contenido en el mencionado memorando del 28 de Diciembre de 2000; los descargos de las entidades sancionadas.

“Pero además, en las consideraciones reconoce que mediante resolución S.G.A. No. 147 del 5 de Julio de 2001, modificó parcialmente las Resoluciones S.G.A. No. 336 de Septiembre 15 de 1999, misma que había invocado en el memorando de formulación de cargos (parte dispositiva) – 394 de Noviembre 23 de 1999 y D.G. 412 de diciembre 7 de 1999, y el parágrafo primero: (...)

“Lo anterior, sencillamente, la alteración del principio de congruencia entre la formulación de los cargos, los descargos que materializaron el derecho de defensa respecto de los contenidos en aquellos y la decisión sancionatorio; por la potísima razón a que, se insiste, el auto de cargos es la carta de navegación a partir de la cual se debe estructurar la defensa y la sanción.

En ese contexto, ésta Jurisdicción ya se pronunció frente a la legalidad de las Resoluciones DRSOC No. 000298 del 7 de noviembre de 2001, por la cual se impuso una sanción a EMSIRVA y SERVIAMBIENTALES S.A. ESP, DRASOC-36 del 4 de febrero de 2002, DF-219 del 21 de mayo de 2002, por medio de las cuales se resuelven los recursos de reposición y apelación respectivamente, que confirmaron en todas sus partes la sanción impuesta.

En ese orden, es claro que los actos administrativos anulados son los mismos que se encuentran demandados en el presente proceso, por lo tanto, considera la Sala que es necesario estudiar de oficio los elementos que pueden configurar el pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

La figura del pleito pendiente ha sido desarrollada por la doctrina y la jurisprudencia, como aquella que se configura cuando existen dos o más procesos, entre las mismas partes, con la misma causa, igual objeto e identidad de acción, y busca evitar sentencias contradictorias frente a una misma pretensión². Se ha dicho que para determinar la configuración de la excepción, debe analizarse si fallado alguno de los procesos en curso, genera en el otro la excepción de cosa juzgada, pues de lo contrario, no se estaría frente a la de pleito pendiente.

El objeto de la excepción de pleito pendiente es evitar, de una parte, la existencia de dos o más juicios con idénticas pretensiones y entre las mismas partes y, de otra, juicios contradictorios frente a las mismas pretensiones; los elementos concurrentes y simultáneos para la configuración son:

- Que exista otro proceso que se esté adelantando.
- Que las pretensiones sean idénticas.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez, Auto del 16 de octubre de 2004. Radicación 25000-23-26-000-2002-1426-02 (25057).

- Que las partes sean las mismas.
- Que al haber identidad de causa, los procesos estén soportados en los mismos hechos.

Efectuada una comparación de los dos procesos se encuentran reunidos los requisitos que configuran la excepción de pleito pendiente.

i) Que existe otro proceso que se esté adelantando: Se instauró por parte de EMSIRVA ESP acción de nulidad y restablecimiento del derecho, Radicado 2002-04523-00, en el cual aunque se profirió sentencia de primera instancia, aún no se encuentra ejecutoriada, por encontrarse surtiendo el recurso de apelación ante el H Consejo de Estado, por lo tanto, no se encuentra terminado.

ii) Identidad de pretensiones: La acción de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por EMSIRVA ESP (2002-04523-00) y el presente proceso tienen por objeto obtener el control de legalidad de los actos demandados por medio de los cuales se impuso una multa, y consecuentemente, a título de restablecimiento del derecho, buscan la exoneración del pago de la multa impuesta. Con fundamento en lo anterior ha de determinarse que el fin perseguido con las dos acciones es el mismo.

iii) Identidad jurídica de partes. Se observa que ambas demandas se dirigen contra la CORPORACION AUTONOMA REGINAL DEL VALLE DEL CAUCA. Ahora, si bien en el presente proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no fue vinculada inicialmente EMSIRVA ESP como demandante, su vinculación se surtió posteriormente dándosele la calidad de litisconsorcio necesario por activa, por lo tanto, se configura esta identidad de partes. Además el pliego de cargos formulado por la C.V.C. contiene las mismas causales para ambas entidades sin distinción alguna.

iv) Los dos procesos tienen la misma causa, teniendo en cuenta que las razones de vulneración de los actos por las cuales se demanda son las mismas. Al respecto, como se citó en fallo del proceso 2002-04523-01, la anulación de los actos se debió a la alteración del principio de congruencia entre la formulación de los cargos, así como la falta de concreción de las normas supuestamente violadas, que no solo vulneran la carta, sino las que desarrollan los preceptos constitucionales, como la ley 99 de 1993, por aplicación indebida, en razón a que el artículo 85, invocado como fundamento en el auto de cargos, contiene las causales de imposición de sanciones por infracción a normas ambientales, pero no constituye el derecho sustantivo.

En el presente caso, se formularon igualmente como razones de vulneración la violación del artículo 28 del C.C.A. y no reunir el pliego de cargo los requisitos de forma, como la tipificación de la falta, esto es encajada dentro del tipo o regla legal que impone el comportamiento omitido; por lo tanto, se concluye que los motivos de violación son los mismos en que se fundamentó la demanda y que fueron analizados por el Tribunal para declarar la nulidad de los actos.

Así las cosas, se considera que en el presente caso se configuran los elementos que configuran el pleito pendiente, por lo que en ejercicio de la facultad establecida por el inciso 3 del artículo 164³ del C.C.A., la Sala declarará probada

³ ARTICULO 164. EXCEPCIONES DE FONDO. En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos.

de oficio la excepción de pleito pendiente, en consecuencia, no emitirá pronunciamiento alguno de fondo.

En consecuencia, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Descongestión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

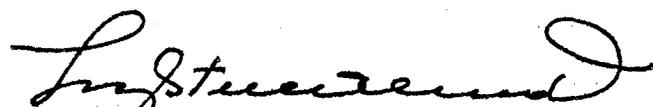
PRIMERO: DECLARAR de oficio la excepción de pleito pendiente, por la existencia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado con el número 2002-04523, tramitado en el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR para que la Secretaría proceda a inscribir el presente proveído en el sistema justicia XXI.

TERCERO: RECONOCER PERSONERIA al doctor GUSTAVO ADOLFO SAAVEDRA LENIS, identificado con la c.c. No. 6.318.839 y T.P. Nro. 91472 de C.S.J, para actuar en nombre y representación de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, en la forma y términos del poder conferido.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

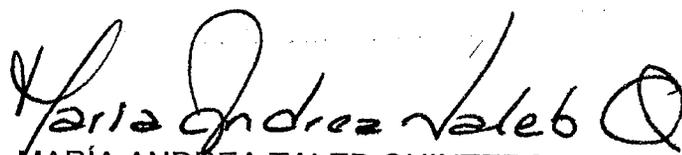
El proyecto de esta providencia se discutió y aprobó en Acta de la fecha.



LUZ STELLA ALVARADO OROZCO
Ponente



PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
Magistrada



MARÍA ANDREA TALEB QUINTERO
Magistrada

52TCAU22OCT2015PM4:33

En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.

Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión.

El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la "reformatio in pejus." (Subrayado por la Sala).