

EDUARDO DEL VALLE MORA\*

*Oportunidades de mejora del proceso  
sancionatorio ambiental*



## SUMARIO

Introducción. I. El proyecto de ley frente a la Ley 1333 de 2009. II. Las oportunidades de mejora de la Ley 1333 de 2009. A. Real aplicación de los principios constitucionales y legales al proceso sancionatorio ambiental. B. Tipificación de la infracción ambiental (por incumplimiento). C. Tipificación de la infracción ambiental (por daño ambiental). D. Falta de claridad sobre competencias de autoridades ambientales (para sancionar). E. Falta de claridad sobre competencias de autoridades ambientales (para imponer medidas preventivas). F. Formulación de cargos (inclusión de agravantes). G. Formulación de cargos (presunción de culpa y/o dolo). H. Eliminación del inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009. I. Notificaciones y desarticulación con normas generales procesales. J. Violación al debido proceso (alegatos de conclusión). K. Necesidad de garantizar el debido proceso y contradicción de pruebas. L. Funciones de las sanciones y desarticulación con los fines del proceso sancionatorio ambiental. M. Necesidad de regular la confesión. N. Necesidad de regular el resarcimiento o mitigación del daño ambiental causado. Ñ. Violación al principio de legalidad en el momento de tasar multas (norma aplicable). O. Violación al principio de legalidad en el momento de tasar multas (mora administrativa). P. Compensación ambiental por encima de la sanción. Q. Medidas preventivas y comisión para la aplicación de estas. R. Ausencia de procedimiento para el levantamiento de las medidas preventivas. S. Prohibición del doble combo (apertura y formulación de cargos). T. Participación del Ministerio Público en los procesos sancionatorios ambientales. U. La reincidencia como agravante de responsabilidad. V. El daño grave como agravante de responsabilidad ambiental. W. La caducidad = borrón y cuenta nueva. X Responsabilidad ambiental de personas jurídicas. Conclusiones. Referencias bibliográfica.

## RESUMEN

Después de haber transcurrido casi una década de la expedición de la Ley 1333 de 2009, se hace necesario plantear algunas reformas y modificaciones al régimen del procedimiento sancionatorio ambiental, a la luz de las experiencias

---

\* LL.M. in Environment de McGill University. Socio de DelValle Mora Abogados. Correo electrónico: [edelvalle@delvallemora.com](mailto:edelvalle@delvallemora.com).

que ha dejado la práctica de este tipo de procedimientos, así como bajo el amparo del análisis que han realizado numerosos doctrinantes sobre los vacíos de la norma y sus dificultades prácticas. En el presente documento se hace un recuento de los principales vacíos y desafíos que ha generado la aplicación práctica de la Ley 1333 de 2009, y en cada caso en concreto se propone una oportunidad de mejora en el marco de una eventual modificación del régimen sancionatorio ambiental.

#### PALABRAS CLAVES

Ley 1333 de 2009, responsabilidad ambiental, investigaciones ambientales, proceso sancionatorio ambiental.

#### SUMMARY

Law 1333 of 2009 establishes the applicable environmental administrative investigation regime in Colombia. It has passed almost a decade since Law 1333 of 2009 was issued. After having seeing difficulties within the application of the regimen, it is necessary to modify this Law, taking into account the difficulties that have been found by different authors. This document analyzes the most common difficulties and problems of application of Law 1333 of 2009. This text also presents different ideas to improve the current regime. It is time to undertake a modification of Law 1333 of 2009.

#### KEYWORDS

Law 1333 of 2009, environmental liability, environmental investigations.

#### INTRODUCCIÓN

Después de casi diez años de haber sido expedida la Ley 1333 de 2009 existe un conocimiento profundo de la norma tanto desde el punto de vista teórico, como práctico. Así mismo, se han escrito varios libros y artículos de índole académico en los que se ha abordado el estudio de la Ley 1333 de 2009. Dentro de los escritos se resaltan los de los profesores María del Pilar García Pachón (2010), Mauricio Rueda Gómez (2012), Manuel Rebollo Puig (2013), Álvaro Osorio

Sierra (2013), María Teresa Restrepo Puentes (2013), Óscar Darío Amaya Navas (2010a, 2010b y 2013), Jorge Iván Hurtado (Hurtado Mora & Mantilla Oliveros, 2014), Andrés Mauricio Briceño Chaves (2010), Jimmy Rojas Suárez (2014), Giovanni José Herrera Carrascal (2014) y Gloria Lucía Álvarez (2010 y 2014), entre otros autores de reconocida idoneidad y trayectoria.

El propósito del presente documento es recoger los principales cuestionamientos que se han formulado frente a la Ley 1333 de 2009, de manera que sean analizados como oportunidades de mejora de la normativa. Naturalmente, la mayoría de los ajustes que aquí se señalan requieren modificar la Ley 1333 de 2009, para lo cual se necesitará dar el debate en el Congreso de la República. Así mismo, es pertinente señalar que ya han pasado varios proyectos de ley, como lo han sido el Proyecto de Ley 119 de 2013 (Senado), por medio del cual se establecen reglas en materia de responsabilidad administrativa y penal por daños al ambiente, se modifica el procedimiento sancionatorio ambiental establecido en la Ley 1333 de 2009, se expiden normas para fortalecer el cumplimiento de la normatividad ambiental, y se dictan otras disposiciones. Hoy en día no ha sido posible modificar la Ley 1333 de 2009, de manera que el presente artículo resulta relevante ante una situación que tarde o temprano va a ocurrir, en cuyo caso las oportunidades de mejora aquí señaladas podrían ser consideradas y tenidas en cuenta en el momento de preparar y presentar un nuevo proyecto de ley.

## I. EL PROYECTO DE LEY FRENTE A LA LEY 1333 DE 2009

Tal y como se señaló, ya se han presentado intentos de modificación de la Ley 1333 de 2009, entre ellos el Proyecto de Ley 119 de 2013 (Senado). A continuación se presentan los principales asuntos que traía dicho proyecto de ley frente a la actual Ley 1333 de 2009.

1. La norma busca derogar la Ley 1333 de 2009, ya que no es la primera vez que se busca dejarla sin efectos desde su expedición. Se han presentado más de cinco proyectos en este sentido. Debe tenerse en cuenta que lo mismo pasó desde la expedición de la Ley 99 de 1993, en donde tomó más de quince años modificar la norma e imponer un nuevo régimen sancionatorio ambiental.

2. Llama la atención el concepto de responsabilidad objetiva frente al régimen actual de responsabilidad subjetiva. El proyecto de ley buscó dar

un viraje del actual régimen de responsabilidad subjetiva al régimen de responsabilidad objetiva. Si bien es cierto que bajo la Ley 1333 de 2009 existe una presunción de culpa y dolo del infractor, ello no quiere decir que deba considerarse que la responsabilidad habría de ser objetiva. De ninguna manera debería aceptarse este cambio normativo, ya es suficiente con que se haya dado el traslado de la carga de la prueba del Estado al presunto infractor, en virtud de la presunción de culpa y dolo de que trata los artículos 1 y 5 de la Ley 1333 de 2009.

3. Se resalta la importancia de crear por primera vez en Colombia un concepto de daño ambiental, lo cual permitiría distinguir el concepto de daño ambiental frente al concepto de responsabilidad por daño ambiental, lo cual es confuso en la Ley 1333 de 2009. Hoy en día, en Colombia, no existe un concepto legal de daño ambiental, lo más cercano es una aproximación que realizó el párrafo del artículo 42 de la Ley 1333 de 2009, en el que se menciona al daño ambiental sin entrar en una definición puntual de este. De manera que, sin lugar a dudas, el ordenamiento jurídico colombiano está en mora de incluir una definición de daño ambiental, la cual a toda costa deberá ser clara y diferenciada de los conceptos de pasivo ambiental, impacto ambiental, afectación ambiental y contaminación ambiental.

4. En general incluye una serie de definiciones que deben ser analizadas una a una. Aunque las definiciones buscan dar claridad a ciertos conceptos que aparecen en el texto, contienen abundantes calificativos lo cual, en la práctica, podría hacer complejo los procesos de responsabilidad ambiental. Ahora bien, debe revisarse si cada definición coincide con la versión actual de algunos de esos conceptos en otras normas, como el caso de las medidas de corrección, compensación, mitigación, prevención, etc.

5. Llama la atención que se haya incluido un concepto de pasivo ambiental cuando a la fecha el Gobierno aún no ha proferido la política pública de los pasivos ambientales conforme lo ordenó la Ley 1753 de 2015 en el artículo 251. El Plan Nacional de Desarrollo confirió atribuciones al Gobierno para regular los pasivos, lo cual le ha tomado casi tres años, y aquí, en una definición, se quiere abordar un tema tan complejo como ese. Es preciso indicar que a la fecha de redacción de este documento aún no se había expedido la política pública de pasivos ambientales por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, lo cual podría ocurrir en los próximos meses, antes de que termine el actual gobierno del presidente Juan Manuel Santos Calderón.

6. Se presenta un concepto de plan de manejo ambiental, el cual está desarticulado con el del Decreto 2041 de 2014 (incluido en Decreto 1076 de 2015), así como con los otros “planes de manejo ambiental”, como aquellos que imponen corporaciones como Cortolima a los arroceros, el cual es diferente a los planes de manejo ambiental del régimen de transición. El concepto de plan de manejo ambiental ha sido usado por varias autoridades dando diferentes alcances, los cuales no coincide con la definición incluida en el proyecto de ley.

7. Debe analizarse el concepto de “riesgo y de amenaza” a la luz de las normas de prevención del riesgo, y en particular bajo el amparo de lo dispuesto en la Ley 1523 de 2012 y en el Decreto 2157 de 2017, por medio del cual se adoptaron directrices generales para la elaboración de plan de gestión del riesgo de desastres de las entidades públicas y privadas.

8. La facultad sancionatoria sigue en cabeza de las mismas entidades con algo bueno, y es que se aclara que hay facultad de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) y del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Bosques).

9. Se vuelve a incurrir en error de la Ley 1333 de 2009 ya que se deja sin facultad de prevención a territorios indígenas como ente territorial que es, y se corrige facultad permitiendo a todas las FFMM (y no solo a la Armada Nacional) y Policía Nacional para imponer medidas preventivas.

10. Se mantiene caducidad de veinte años, así como se mantiene la concurrencia de acciones sin que ello implique la violación del principio *non bis in idem*.

11. El proyecto de norma incluye regulación de daños transfronterizos, lo cual resulta de la mayor importancia frente a temas de derrames de hidrocarburos en zonas de frontera, como con el vecino país del Ecuador.

12. Además de mantener los mismos principios constitucionales y legales de que trata el artículo 3 de la Ley 1333 de 2009, incluye principios ambientales como precaución, prevención, el que contamina paga, corrección, etc. Ahora bien, es posible que haya que regular la forma como aplican dichos principios en el marco del proceso sancionatorio ambiental, en la medida en que se trata mayoritariamente de una norma de carácter procesal.

13. Se incluyen algunos conceptos nuevos como “responsabilidad solidaria y subsidiaria” y “reparación integral”.

14. Se deja clara la posibilidad de que la ciudadanía pueda participar activamente en el marco del proceso sancionatorio ambiental como un tercero

interviniente, así como se le da plenas facultades y derechos para poder consultar los expedientes públicos ambientales. Aunque ambas consideraciones existen bajo lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, no sobra realizar la aclaración, lo cual podría incentivar positivamente la participación ciudadana en los procesos sancionatorios ambientales.

15. Se incluyen disposiciones propias del régimen de licenciamiento ambiental, tal y como visitas anuales de seguimiento y control. Esto debería estar contenido en un proyecto de norma de modificación de Ley 99 de 1993 y/o decretos reglamentarios de licencias, mas no en norma de carácter procesal y sancionatoria.

16. Se incluyen nuevas causales de eximentes de responsabilidad: a) “conflicto interno”, pese a que ya se habría acabado el conflicto, esto sin distinguir si pueda o no incluirse como un hecho de un tercero o como terrorismo; y b) realizar actividades dentro de permisos ambientales, lo cual no debería ser un eximente sino una causal de cesación, como hoy en día está contemplado en el numeral 4 del artículo 9 de la Ley 1333 de 2009.

17. Incluye regulación de mecanismos financieros para proyectos sujetos a licenciamiento ambiental, que debería incluirse en reforma a Ley 99 y no en reforma a Ley 1333, así como póliza, aval bancario y fiducia en garantía. En relación con estos asuntos, vale la pena revisar el artículo titulado “El papel del Estado en el manejo y control de los riesgos ambientales” del profesor Álvaro Osorio Sierra (2013), quien hace un análisis detallado de los instrumentos financieros existentes para amparar los riesgos ambientales que pueden presentarse en los diferentes proyectos, obras o actividades, así como su aplicación desde el proceso sancionatorio ambiental; así, por ejemplo, se habla de las pólizas minero-ambientales, el seguro ecológico y otro tipo de garantías. De igual manera también se puede consultar el artículo titulado “Garantías financieras para el cierre, desmantelamiento y abandono de proyectos mineros: Análisis de derecho comparado (Colombia y Canadá)” de mi autoría, en el que realicé un análisis comparado de diferentes instrumentos financieros que sirven para garantizar la inexistencia de pasivos ambientales y el adecuado cierre de proyecto (Del Valle Mora, 2016).



## II. LAS OPORTUNIDADES DE MEJORA DE LA LEY 1333 DE 2009

Ahora bien, sin perjuicio de los puntos antes señalados y contenidos en el Proyecto de Ley 119 de 2003 (Senado), a continuación se hace un recuento de los principales aspectos objeto de mejora de la Ley 1333 de 2009, de acuerdo con lo expresado por los varios autores que han escrito sobre la materia.

No obstante las discusiones que se presentan a continuación, los autores que se han pronunciado sobre la Ley 1333 de 2009, como lo son los profesores María del Pilar García Pachón (2010), Mauricio Rueda Gómez (2012), Manuel Rebollo Puig (2013), Álvaro Osorio Sierra (2013), María Teresa Restrepo Puentes (2013), Óscar Darío Amaya Navas (2010a, 2010b y 2013), Jimmy Rojas Suárez (2014), Andrés Mauricio Briceño Chaves (2010), Giovanni José Herrera Carrascal (2014), Jorge Iván Hurtado (Hurtado Mora & Mantilla Oliveros, 2014) y Gloria Lucía Álvarez (2010 y 2014), entre otros, han evidenciado otras dificultades y retos en el momento de aplicar la Ley 1333 de 2009. De manera que me referiré a las que en mi criterio son los principales cambios que requiere la Ley 1333 de 2009, sin perjuicio de otros asuntos puntuales referidos por dichos autores en sus respectivos textos.

### A. REAL APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES AL PROCESO SANCIONATORIO AMBIENTAL

En materia de aplicación de principios constitucionales y legales en el marco del proceso sancionatorio ambiental se debe reconocer dos textos. Por un lado, el artículo denominado “Los vacíos de la Ley 1333 de 2009 que regula el Régimen Sancionatorio Ambiental y la forma adecuada de llenarlos” de la profesora Gloria Lucía Álvarez Pinzón (2014), y el libro de mi autoría *Aplicación de los principales principios constitucionales y legales en el Régimen Sancionatorio Ambiental* (Del Valle Mora, 2014). En ambos documentos se hace un análisis sobre el artículo 3 de la Ley 1333 de 2009, en el que se señala que aplicarán al proceso sancionatorio ambiental no solo los principios constitucionales y legales de la función pública, sino también los principios prescritos en el artículo 1 de la Ley 99 de 1993, el cual, por referencia normativa, igualmente vincula a los principios de la Declaración de Río de 1992.

En la práctica es difícil, sino imposible, aplicar la totalidad de los principios antes referidos, en particular los de la Ley 99 de 1993, por cuanto la Ley 1333 de 2009 contiene más un procedimiento formal que la regulación de asuntos sustanciales. Así mismo, dadas las connotaciones especiales que trae la Ley 1333 de 2009, hay unos principios que de *facto* no son aplicables, como, por ejemplo, el de presunción de inocencia ante la presunción de culpa y dolo que trae los artículos 1 y 5.

De igual forma, al contrastar los principios frente al contenido normativo de la Ley 1333 de 2009, nos encontramos frente a la dificultad referida por la profesora Álvarez cuando señala que

la aplicación de estos principios generales ambientales a la actuación sancionatoria ambiental ofrece muchas dificultades, pues la norma no dice de qué manera deben ser tenidos en cuenta dentro del proceso sancionatorio ambiental. Después de revisar en detalle cada uno de estos principios se concluye que muchos de ellos no tienen aplicabilidad práctica para el proceso sancionatorio ambiental [...] los principios generales ambientales no resulta clara y confunde al intérprete, razón por la cual no cabe duda que amerita una profunda revisión y una modificación legal que le imponga un sentido o que elimine dicha remisión (Álvarez Pinzón, 2014, p. 346).

*Oportunidad de mejora:* Considerando que la actuación administrativa ambiental es una actuación administrativa, no se requiere tener una referencia normativa sobre los principios constitucionales y legales, sino que bastará con lo dispuesto en los artículos 4, 6, 121 y 209 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 3 de la Ley 498 de 1998 y el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 para orientar la aplicación de dichos principios generales al proceso sancionatorio ambiental. A su turno, debe eliminarse la referencia a los principios generales ambientales de que trata el artículo 1 de la Ley 99 de 1993, en la medida en que en su mayoría son inaplicables al proceso sancionatorio ambiental, como un asunto procesal que es, y no como una norma sustancial que no es la Ley 1333 de 2009.

## B. TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN AMBIENTAL (POR INCUMPLIMIENTO)

La profesora Gloria Lucía Álvarez Pinzón (2014) y el profesor Mauricio Rueda Gómez realizaron una revisión bastante interesante sobre los problemas que trae la Ley 1333 de 2009 en varios de sus apartados. Este último lo hizo

mediante su artículo titulado “Ley 1333 de 2009: muchos problemas, pocas soluciones” (Rueda Gómez, 2012). Uno de los principales asuntos allí tratados tiene que ver con los problemas en la tipificación de la infracción ambiental.

El profesor Rueda muestra cómo la manera en la que quedó redactado el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009 trae varias falencias, así como lo analicé en su momento en mi texto denominado *Aplicación de los principales principios constitucionales y legales en el Régimen Sancionatorio Ambiental* (Del Valle Mora, 2014).

El referido artículo 5 de la Ley 1333 de 2009 podría haberse simplificado sin necesidad de entrar a listar una serie de normas, lo cual implica un doble riesgo: por un lado, citar normas (como en efecto ocurrió) inviolables para un infractor como la mayoría de los apartados de la Ley 99 de 1993 y la Ley 165 de 1994; y por el otro lado, al listar puede dejar por fuera normas inexistentes en el momento de crear la definición legal de infracción ambiental. En dicho sentido, lo más razonable y acorde a la técnica jurídica podría ser un ejercicio similar al que realiza el Código Penal colombiano en el momento de definir la contaminación ambiental como un delito ambiental, bajo la técnica jurídica del derecho penal de los denominados tipos penales en blanco.

Otra manera de aproximarse a un concepto general de infracción ambiental podría ser una definición que no requiere realizar un listado de normas, sino que de manera general y abstracta señale que se trata de las disposiciones existentes en materia de recursos naturales (los cuales están listados en el artículo 3 del Decreto Ley 2811 de 1974) y asuntos ambientales. Así las cosas, no sería necesario acudir a un listado de normas, sino que bastaría con que existan textos normativos de orden ambiental para que sean considerado como una infracción ambiental (Del Valle Mora, 2014).

De igual manera, debería mantenerse la referencia al concepto de infracción ambiental (por incumplimiento normativo) no solo respecto de las normas de carácter general y abstracto, sino respecto de las normas de carácter particular y concreto, como lo sería el caso de los instrumentos de gestión, control y manejo ambiental (por ejemplo, permiso de vertimientos, permiso de ocupación de cauce, concesiones de aguas, permiso de aprovechamiento forestal, licencias ambientales, sustracciones de áreas, levantamiento de vedas, etc.).

*Oportunidad de mejora:* Crear una definición de infracción ambiental por incumplimiento ambiental que no refiera un listado de normas, sino que sea lo suficientemente amplia, en la que quede vinculado todo el ordenamiento jurídico colombiano de carácter ambiental; así como mantener la inclusión

de los actos de carácter particular y concreto contentivo de los instrumentos de gestión, control y manejo ambiental, así como cualquier otro acto administrativo que sea proferido por autoridad ambiental competente.

### C. TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN AMBIENTAL (POR DAÑO AMBIENTAL)

El profesor Rueda y la profesora Álvarez igualmente expresan las dificultades que en la práctica se han presentado en el momento de evaluar la existencia de la infracción ambiental bajo la modalidad de daño ambiental, ante la inexistencia de dicho concepto en la normativa colombiana (Rueda Gómez, 2012; Álvarez Pinzón, 2014).

La Ley 1333 de 2009 confunde el concepto de “daño ambiental” con el concepto de “responsabilidad ambiental por daño ambiental” al señalar que habrá daño ambiental cuando quiera que se presenten los mismos elementos de la responsabilidad civil extracontractual, a saber: hecho, daño y relación causal. De manera que la Ley 1333 de 2009 debió haber definido el elemento daño dentro de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual para efectos de valorar el comportamiento de un presunto infractor ambiental, mas no asociar el elemento daño (como daño ambiental) a los requisitos para que se de la responsabilidad ambiental por daño ambiental (Del Valle Mora, 2014).

En relación con el concepto de daño ambiental, el proyecto de ley referido presenta un gran avance al definirlo como: a) el deterioro grave del ambiente que afecta el equilibrio de los ecosistemas y el estado de conservación de los hábitats naturales de las especies; b) el deterioro grave de los recursos naturales que afecte la capacidad de renovación de estos o los servicios ambientales que estos prestan; c) las modificaciones considerables o notorias al paisaje que no estén legalmente autorizadas; y d) la contaminación del aire, las aguas, el suelo y los demás recursos naturales renovables con sustancias o formas de energía en cantidades, concentraciones o niveles por encima de los límites permisibles y que sean capaces de afectar la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, y degradar la calidad del ambiente y los ecosistemas, los recursos de la nación o los particulares.

Aunque se da un gran avance al intentar definir daño ambiental, la existencia de cuatro definiciones para un mismo concepto representa un amplio riesgo de tener conflictos en la interpretación y aplicación práctica de

la norma. Se entendería la necesidad de contar con varias definiciones si se fuese a graduar el comportamiento, como ocurre en otros países, en los que el daño puede ser grave, leve o levísimo, y según el tipo de comportamiento hay una sanción específica, la cual es más o menos gravosa según el tipo de daño ambiental causado. Sin embargo, considerando que en Colombia las sanciones aplican de igual manera a cualquier infracción ambiental, y que no existe distinción entre incumplimiento y/o daño ambiental grave, leve o levísimo, debería consolidarse una única definición legal de daño ambiental.

En relación con el concepto de daño ambiental existe un sinnúmero de definiciones; sin embargo, en mi criterio, una de las mejores por su simpleza y contundencia es la expresada por el doctor Juan Carlos Henao (2000) al distinguir entre daño ambiental puro (el que es objeto del proceso sancionatorio ambiental) y el daño ambiental consecutivo (el que es objeto de discusión en el marco de un proceso de responsabilidad civil extracontractual). El doctor Henao definió al daño ambiental puro como la “aminoración de los bienes colectivos que conforman el medio ambiente” y como daño ambiental consecutivo la “aminoración en el patrimonio de una persona” como resultado de un daño ambiental puro (Henao, 2000, p. 147).

Ahora bien, en la literatura se encuentran otras definiciones de daño ambiental que son igualmente valiosas, como, por ejemplo, la propuesta por el autor Cristian Alonso Carabaly Cerra, quien se aproximó al concepto de daño ambiental como “la disminución o pérdida de la productividad de los servicios ecosistémicos, la degradación o destrucción de las características, atributos, composición, estructura y función de un ecosistema o de un área de especial importancia ecológica” (Carabaly Cerra, 2018, p. 44). De manera que se trata de identificar la definición más comprehensiva y que al mismo tiempo supere la confusión entre daño ambiental y elementos de la responsabilidad por daños ambientales.

Por supuesto que toda actividad humana genera un impacto y/o aminoración de los bienes colectivos que conforman el medio ambiente, y no por ello todo debería ser considerado como un daño ambiental. Sin embargo, la definición debería estar orientada en similares términos a la forma como se aproxima el derecho penal al delito de contaminación ambiental, pues ambos parten de la misma base, y es que se reconoce que las normas ambientales son construidas por humanos, en donde precisamente el humano es el que se (auto)impone un límite a partir del cual el impacto ambiental pasa a ser considerado un daño ambiental, no porque el impacto debajo del límite no

sea importante, sino porque las leyes de la ciencia, el avance de la tecnología y la aproximación al riesgo han de considerar uno más lesivo que el otro, dándole consecuencias jurídicas; como en este caso sería llevar la conducta de una persona al marco de un proceso sancionatorio ambiental, por haber pasado los límites que la propia sociedad ha decidido imponerse en su relación con el ambiente y los recursos naturales.

*Oportunidad de mejora:* Crear una definición de daño ambiental. Dicha definición podría partir de la base establecida en el Código Penal colombiano al definir el delito de contaminación ambiental, reconociendo de alguna manera que el daño ambiental sería aquel que se presente cuando quiera que, con incumplimiento de la normativa ambiental existente, se provoque, contamine, afecte o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, ruidos, depósitos o disposiciones al aire, la atmósfera o demás componentes del espacio aéreo, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas o demás recursos naturales, en tal forma que cause y/o ponga en peligro la salud humana o los recursos fáunicos, forestales, florísticos o hidrobiológicos.

#### D. FALTA DE CLARIDAD SOBRE COMPETENCIAS DE AUTORIDADES AMBIENTALES (PARA SANCIONAR)

En el referido texto del profesor Rueda salen a colación los posibles conflictos que pueden presentarse en aquellos casos en que se superpone la competencia de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) frente a las corporaciones autónomas regionales, las corporaciones autónomas regionales de desarrollo sostenible y los grandes centros urbanos (Rueda Gómez, 2012). En principio, la competencia está asociada al factor territorial de cada una de las autoridades ambientales antes referidas; sin embargo, en la medida en que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales tenga competencia para otorgar un permiso o instrumento ambiental, tendría entonces dicha autoridad la competencia para poder investigar y sancionar el hecho objeto de cuestionamiento. Esto implica un riesgo de interpretación, como lo señala Rueda, al considerar que no toda sanción que haya lugar a imponer está antecedida por una licencia o permiso previamente otorgados en relación con los mismos hechos (Rueda Gómez, 2012).

De igual manera, esta discusión se puede presentar en la medida en que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales no sólo otorga licencias ambientales y establece planes de manejo ambiental, sino que tiene otro

tipo de competencias como lo es el caso de los programas individuales y colectivos de residuos posconsumo (Del Valle Mora, 2017a). En relación con los programas posconsumo, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales es la competente para investigar y sancionar el incumplimiento de las resoluciones que regulan los diferentes programas posconsumo; sin embargo, la materialización, aplicación y ejecución del manejo de los residuos posconsumo se presentan en los diferentes territorios de las corporaciones autónomas regionales, las corporaciones autónomas regionales de desarrollo sostenible y los grandes centros urbanos, lo cual podría implicar una doble competencia por parte de dichas entidades.

Así mismo, el hecho de que un proyecto, obra o actividad requiera de una licencia ambiental y/o del establecimiento de un plan de manejo ambiental por parte de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales implica que cualquier incumplimiento a las normas ambientales necesariamente sea competencia de dicha autoridad, a pesar de que el mismo se cause dentro del polígono licenciado y/o autorizado, sino que podría ser competencia de las corporaciones autónomas regionales, las corporaciones autónomas regionales de desarrollo sostenible y los grandes centros urbanos, a pesar del lugar de ocurrencia en un área licenciada, cuando quiera que la infracción ambiental no esté asociada al permiso ambiental otorgado por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

*Oportunidad de mejora:* El actual párrafo del artículo 2 de la Ley 1333 de 2009 deberá ser claro en señalar que la competencia es de la autoridad ambiental que otorgó el permiso ambiental, en tanto y en cuanto la infracción ambiental esté asociada al permiso ambiental, y no por el hecho de que se produzca dentro del polígono licenciado, ya por ello sea competencia de quien otorgó el permiso ambiental y no por parte de quien ordinariamente tendría competencia en dicha área en atención al criterio y factor territorial.

#### E. FALTA DE CLARIDAD SOBRE COMPETENCIAS DE AUTORIDADES AMBIENTALES (PARA IMPONER MEDIDAS PREVENTIVAS)

En el libro de *Aplicación de los principales principios constitucionales y legales en el Proceso Sancionatorio Ambiental* señalé que al haber realizado una búsqueda exhaustiva del “espíritu del legislador” no encontré explicación alguna frente a la facultad de imponer medidas preventivas otorgada a los

departamentos, distritos y municipios, excluyendo a los territorios indígenas, cuando quiera que todos ellos (los cuatro) están reconocidos como entidades territoriales bajo lo dispuesto en el artículo 286 de la Constitución Política de Colombia (Del Valle Mora, 2014). De igual manera, en el mismo texto indiqué que no había encontrado en los antecedentes de la Ley 1333 de 2009 una explicación lógica frente a la cual se había dado la posibilidad de imponer medidas preventivas a la Fuerza Armada, y no al Ejército y a la Fuerza Área como parte de las FFMM que son (Del Valle Mora, 2014).

Cualquier modificación a la Ley 1333 de 2009 debería contemplar la inclusión de la facultad para imponer medidas preventivas a los territorios indígenas, al Ejército Nacional y a la Fuerza Área Colombiana, toda vez que en el primero de los casos resulta vulnerado el principio constitucional a la igualdad de dicho tipo de entidad territorial, y en el segundo, solo dichas fuerzas armadas pueden llegar a ciertas zonas del país en las que las autoridades ambientales, la Fuerza Armada y demás autoridades competentes para imponer medidas preventivas lo pueden hacer. De manera que es menester realizar dicho ajuste normativo con el fin último de garantizar la protección ambiental en todo el territorio colombiano.

*Oportunidad de mejora:* Reconocer que el Ejército Nacional, la Fuerza Área Colombiana y los territorios indígenas tienen competencia para imponer medidas preventivas. Se aclara que no es necesario –como lo señaló el proyecto de ley referido– que se incluya la medida preventiva a nombre de la Policía Nacional, ya que esta siempre estará cubierta por la delegación que realiza el departamento, el distrito y/o el municipio. Sin embargo, si igualmente se quiere realizar dicho reconocimiento, no habría inconveniente alguno en hacerlo.

#### F. FORMULACIÓN DE CARGOS (INCLUSIÓN DE AGRAVANTES)

El artículo 24 de la Ley 1333 de 2009 establece las condiciones bajo las cuales las autoridades deben formular los cargos a los presuntos infractores. En relación con este asunto se han presentado varias dificultades en la práctica, no solo porque en algunas oportunidades no suelen formular los cargos con pleno detalle de las condiciones de tiempo, modo y lugar en la que se habría presentado la infracción ambiental, y en otras porque no se detalla con precisión las normas violadas por el presunto infractor ambiental; sino



que además las autoridades ambientales no suelen formular en los cargos los agravantes que posteriormente son reconocidos en el acto administrativo que impone la respectiva sanción, violando el derecho al administrado a poder defenderse frente a los posibles y/o presuntos agravantes identificados por la autoridad ambiental.

Así las cosas, es preciso señalar que el hecho de que la Ley 1333 de 2009 haya establecido la presunción de culpa y dolo no significa que la autoridad ambiental no deba detallar con lujo de detalles las condiciones de tiempo, modo y lugar bajo los cuales se habría presentado la infracción ambiental, lo cual implica un desconocimiento del debido proceso. No se trata de señalar que el infractor habría cometido una infracción, sino que debe detallarse en qué condiciones la cometió, de forma que el infractor pueda desvirtuar de manera efectiva la presunción de culpa y dolo. No formular cargos con plenos detalles implica *de facto* una indebida formulación de cargos y, por ende, una violación al debido proceso (Del Valle Mora, 2014).

De igual manera, en varias oportunidades las autoridades suelen formular cargos de manera vaga y no concisa, al señalar de forma general que se ha violado el Decreto Ley 2811 de 1974 o el Decreto 1076 de 2015, sin entrar en detalle de la previsión jurídica debidamente individualizada bajo la cual se habría dado la presunta violación normativa. Ahora bien, más allá de que se individualice un artículo puntual del Decreto 1076 de 2015 y/o de cualquier otra norma, ello no significa que la autoridad ambiental no deba de manera clara y precisa señalar las razones por las cuales se considera que el presunto infractor violó dicha previsión jurídica (Del Valle Mora, 2014).

Así mismo, como se indicó, pocas autoridades suelen formular con los cargos los agravantes de responsabilidad que le serían aplicables al presunto infractor. Es menester que la autoridad ambiental formule expresamente los agravantes, pues de lo contrario habrá lugar a una inminente violación al debido proceso en la medida en que no se de la oportunidad de desvirtuar los agravantes de la conducta objeto de formulación de cargos. El presunto infractor tiene que tener la posibilidad de aportar pruebas y solicitar la práctica de pruebas no solo para desvirtuar los cargos que le sean formulados, sino para desvirtuar cualquier agravante que quiera formularsele en su contra.

*Oportunidad de mejora:* Incluir mención expresa en artículo 24 de la Ley 1333 de 2009 sobre la formulación de cargos, en la que se señale que la autoridad ambiental deberá, en dicha formulación, incluir igualmente los agravantes de responsabilidad que serían objeto de discusión y análisis frente al presunto

infractor, para que este pueda manifestarse sobre el particular y ejercer igualmente su derecho al debido proceso, derecho de defensa, derecho de audiencias y contradicción.

#### G. FORMULACIÓN DE CARGOS (PRESUNCIÓN DE CULPA Y/O DOLO)

El profesor Mauricio Rueda consideró la posible existencia de una configuración de violación al debido proceso y al derecho de defensa frente a la existencia de la presunción de culpa y dolo (Rueda Gómez, 2012). En mi parecer, el asunto de alguna manera ya ha quedado cerrado con las decisiones de la Corte Constitucional sobre el particular, sobre todo con base en lo decidido en la Sentencia C-595 de 2010. Sin embargo, las discusiones presentadas por el profesor Rueda me llevan a pensar que en el acto de formulación de cargos, y en la práctica por parte de las autoridades ambientales, se reconoce la presunción de culpa y dolor, pero nunca se señala de forma expresa en el auto de formulación de cargos si se presume la comisión de la infracción ambiental bien sea bajo la modalidad de culpa o de dolo.

De igual manera, vale la pena traer a colación el análisis realizado por la profesora Gloria Lucía Álvarez, quien trabajó el concepto de culpa a la luz de lo dispuesto en el artículo 63 del Código Civil colombiano, en el que se distingue la culpa grave, la culpa leve y la culpa levísima. En palabras de la profesora Álvarez se señala que

la falta de precisión del proceso sancionatorio ambiental impide determinar claramente si se configura la infracción ambiental frente a los tres tipos de culpa, o si, por el contrario, solamente resulta sancionable la conducta cometida bajo los parámetros de la culpa grave. A nuestro juicio, tomando como referencia los planteamientos que al respecto se invocan en otros ámbitos del derecho sancionador, tales como el fiscal, el disciplinario o el penal, tan solo debería ser sancionable la culpa grave (Álvarez Pinzón, 2014, p. 359).

De acuerdo con lo anterior y en línea con lo señalado en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009 sobre la formulación de cargos, el mismo debería contener expresión irrefutable de cual es la presunción que se está generando en contra del infractor, para que este pueda defenderse adecuadamente y así desvirtuar la infracción, lo cual no suele ocurrir en la medida en que el auto de formulación

no indica de forma expresa si se presume que la comisión de la infracción ambiental, se da por culpa y/o por dolo. De forma que, normalmente, no solo la autoridad ambiental no suele incluir dicha expresión de manera enfática, sino que además el presunto infractor no suele refutar y/o desvirtuar en sus descargos que el hecho no se presentó con culpa y/o con dolo.

De esta manera, si se formularan los cargos de debida forma y la autoridad ambiental señalara de forma expresa si se presume la comisión (por acción o por omisión) a título de culpa o de dolo, en el caso de la culpa necesariamente se debería entrar en el debate de si se considera a la culpa como grave, leve o levísima. Solo si se pudiese formular adecuadamente la presunción de culpa con su respectivo grado, podría entonces el presunto infractor defenderse con plenitud de garantías constitucionales y legales. Del mismo modo, debe decirse que el análisis detallado del tipo de culpa va de la mano con un estándar de diligencia/prudencia, en cuyo caso la autoridad ambiental deberá señalar en la formulación de cargos si la conducta objeto de investigación ambiental fue causada y/o se presume la culpa, en cuyo caso deberá señalar frente a cuál estándar de diligencia/prudencia se ha considerado la presunción de culpa en el caso en concreto.

Así mismo, en relación con la presunción de culpa y dolo vale la pena tener en consideración lo señalado por los profesores Andrés Gómez Rey y Gloria Amparo Rodríguez, quienes en su texto “Ley 1333 de 2009: un régimen de presunciones” señalaron que más allá de la existencia de la presunción de culpa y dolo, el rol de la autoridad ambiental frente a dicha presunción no debe ser pasivo en el sentido de esperar a que el presunto infractor desvirtúe la presunción, sino que debe “aportar con su actuar a la búsqueda de la certeza y desde ahí se adopten las medidas que la ley comprende” (Gómez Rey & Rodríguez, 2018, p. 107). Por otro lado, como fue señalado en dicho texto, resulta importante “preguntarse por qué fue necesario el diseño de un sistema tan estricto y particular para la protección de los recursos naturales renovables” (Gómez Rey & Rodríguez, 2018, p. 108), duda que a la fecha no ha sido posible resolver, pues como lo señalé en su momento, en las gacetas legislativas no existe rastro alguno del debate que llevó a que el Congreso de la República incluyera una presunción de culpa y dolo frente al infractor ambiental, sencillamente se incluyó sin mayor debate, o al menos el debate no quedó debidamente soportado en los antecedentes normativos contentivos del “espíritu del legislador” (Del Valle Mora, 2014).

*Oportunidad de mejora:* Incluir mención expresa en artículo 24 de la Ley 1333 de 2009 sobre la formulación de cargos, en la que se señale que la autoridad ambiental deberá en dicha formulación incluir de forma expresa si la conducta objeto de la formulación de cargos se presume ocasionada por culpa y/o dolo, de manera que el infractor pueda desvirtuar de forma expresa dicha presunción que le sea señalada en el marco de la formulación de cargos.

#### H. ELIMINACIÓN DEL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 1333 DE 2009

Junto con el autor Santiago Ochoa Rojas expresamos en el artículo denominado “Derrames de hidrocarburos y el régimen de responsabilidad administrativa ambiental” nuestra preocupación por la existencia del inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, el cual contempló un recurso de reposición en efecto devolutivo. La verdad sea dicha, salvo la propuesta de interpretación que señalamos en dicho artículo, no existe alguna otra que se registre en la literatura y doctrina colombiana. Posiblemente se trata de un error de *copy/paste* que se presentó en el proceso de discusión y trámite de la Ley 1333 de 2009. Sin embargo, lo cierto es que dicho inciso existe, el cual posiblemente debió haber quedado en el artículo que trata del auto de pruebas y no en el artículo del auto de formulación de cargos (Del Valle Mora & Ochoa Rojas, 2017).

Como se señaló en el referido artículo académico escrito con Santiago Ochoa, lo cierto es que bajo los criterios de interpretaciones de la Ley 153 de 1887 y del Código Civil colombiano, bajo el estado actual de las cosas (la existencia del inciso) solo hay dos interpretaciones a saber: a) por un lado, reconocer que existiría un recurso en vía gubernativa bajo efecto devolutivo contra el auto de formulación de cargos, el cual solo tendría sentido presentar en la medida en que hubiese lugar a una cesación anticipada del proceso, con lo cual se buscaría dejar sin efectos el auto de formulación de cargos y lograr la cesación del procedimiento a la luz de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009; o b) por otro lado, reconocer que los únicos recursos existentes en el proceso sancionatorio (por ejemplo, auto de pruebas, auto de archivo y decisión final) se deben conceder en el efecto devolutivo, lo cual genera un riesgo altísimo para los infractores ambientales y una falta absoluta de seguridad jurídica, pues deberían verse avocados a pagar las multas y/o a sufrir los efectos de una sanción ambiental, a pesar de que se hubiese

recurrido tal decisión en atención al efecto devolutivo y no al suspensivo de cara a lo –infortunadamente– dispuesto en el referido inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

*Oportunidad de mejora:* Por los efectos nocivos para el procedimiento sancionatorio ambiental, es necesario derogar y dejar sin efectos el actual inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

## I. NOTIFICACIONES Y DESARTICULACIÓN CON NORMAS GENERALES PROCESALES

Los profesores Rueda y Álvarez coinciden en las dificultades que genera en la aplicación las normas generales procesales frente a lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009 (Rueda Gómez, 2012; Álvarez Pinzón, 2014). En ambos casos se concluye que las expresiones y remisiones de la Ley 1333 de 2009 a normas sobre cómo deben darse las notificaciones en el marco del proceso sancionatorio ambiental generan dificultades en su aplicación, así como ponen en riesgo las garantías procesales para los administrados.

Un ejemplo claro de esta situación se ha suscitado frente a la notificación del auto de formulación de cargos, pues la Ley 1333 de 2009 estableció un mecanismo para el efecto, el cual además hace referencia expresa al artículo 44 del anterior Código de Procedimiento Administrativo. Aunque la norma buscó dar absoluta claridad sobre el particular, lo cierto es que en la práctica no todas las autoridades ambientales aplican con unidad de criterio la forma como debe notificarse el auto de formulación de cargos. En dicho sentido, existen casos por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca quien apegados a la literalidad de la norma intentan notificar el auto de formulación de cargos personalmente, y en su defecto por edicto; mientras que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales intenta –en primer lugar– notificar el auto de formulación de cargos personalmente, y en su defecto por aviso.

Tras casi diez años aplicando la Ley 1333 de 2009, no debería haber disparidad de criterios frente a las notificaciones de los actos administrativos proferidos en el marco del proceso sancionatorio ambiental, sobre todo porque con posterioridad a la expedición de la Ley 1333 de 2009 fue proferida la Ley 1437 de 2011, la cual otorgó una serie de instrumentos y garantías procesales a los administrados, los cuales no deberían ser desconocidos en los procesos sancionatorios ambientales.

Así las cosas, todas las notificaciones de los actos administrativos bajo los procesos sancionatorios ambientales deberían darse conforme a las normas generales de la Ley 1437 de 2011, y no bajo un procedimiento específico y confuso como lo estableció el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

Ahora bien, es entendible que la Ley 1333 de 2009 deba apartarse en ciertos asuntos de la Ley 1437 de 2011, como ocurre con el tema de las medidas preventivas las cuales no tienen recurso de reposición, tal y como lo analizó Gustavo Adolfo Mosquera Abello en su escrito “La medida preventiva ambiental: un acto administrativo especial visto bajo luz del derecho a la tutela judicial efectiva”, en el que se reconoce que se puede acudir a la vía judicial sin necesidad de agotar la vía gubernativa, ante su inexistencia (Mosquera Abello, 2018). De manera que es comprensible que existan particularidades de la Ley 1333 de 2009 que deban alejarse de la Ley 1437 de 2011, sin embargo, la notificación de actos administrativos sí debería ser la misma bajo ambas normas.

*Oportunidad de mejora:* Unificar todas las notificaciones y recursos en vía gubernativa de la Ley 1333 de 2009 con base en las reglas generales del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contenido en la Ley 1437 de 2011, o en las normas que la modifique, sustituya o revoque.

## J. VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO (ALEGATOS DE CONCLUSIÓN)

La profesora Gloria Lucía Álvarez Pinzón reconoce un gran vacío legal generado por el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009, en el que se señala que tras haber concluido la etapa probatoria, debe darse lugar a tomar una decisión sobre la responsabilidad del presunto infractor (Álvarez Pinzón, 2014). Sin lugar a dudas, la ausencia de alegatos de conclusión dificulta la aplicación del principio al debido proceso por parte del presunto infractor.

Los alegatos de conclusión deben ser considerados como la etapa culmen del ejercicio argumentativo, de manera que debe haber lugar a los mismos. En relación sobre este asunto, señaló la profesora Álvarez que

una enorme falencia de La Ley 1333 de 2009 es el silencio guardado en relación con la etapa de alegatos de conclusión, una etapa que se considera fundamental en este tipo de procesos, pues allí se permite a las partes hacer una valoración de todo lo

actuado, antes de que la autoridad ambiental proceda a tomar una determinación sobre el particular (Álvarez Pinzón, 2014, p. 379).

En relación con la ausencia de dicha fase dentro del trámite del procedimiento sancionatorio ambiental, puede tener sus orígenes en el hecho de que la Ley 1333 de 2009 fue proferida cuando se encontraba vigente el anterior Código de Procedimiento Administrativo, bajo el Decreto 01 de 1984. Esto explicaría la razón por la cual se optó por pasar de la etapa de pruebas directamente al juzgamiento y decisión sobre la presunta responsabilidad del infractor ambiental.

Ahora bien, bajo la Ley 1437 de 2011, contentiva del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual derogó el Decreto 01 de 1984, hoy en día existe el traslado para alegar de conclusión en el marco del proceso sancionatorio administrativo. Si bien es cierto que la Ley 1333 de 2009 es especial, también es cierto que la Ley 1437 de 2011 es posterior a la Ley 1333 de 2009 y que la misma cubre los vacíos que no haya regulado expresamente la Ley 1333 de 2009.

Así las cosas, si bien la Ley 1333 de 2009 no reconoció expresamente los alegatos de conclusión, bajo los criterios de interpretación normativa de que trata los capítulos III y IV del Código Civil colombiano y la Ley 153 de 1887, así como en línea con la jurisprudencia que ha expedido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado sobre la aplicación y efectiva garantía de los derechos de los administrados, deben darse traslado a los presuntos infractores para que puedan concluir su argumentación (iniciada en los descargos) y demostrar por qué son o no responsables frente a los cargos formulados.

Es importante señalar que ya hay autoridades ambientales que han reconocido los alegatos de conclusión en el marco de los procesos sancionatorios ambientales y han procedido a dar traslado a los presuntos infractores para que aleguen de conclusión, una vez concluido la etapa probatoria y previo a tomar una decisión. Así lo han hecho autoridades como la Corporación Autónoma Regional de los Valles del Sinú y del San Jorge (CVS), o la Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro y Nare (Cornare).

*Oportunidad de mejoría:* Reconocer expresamente que las autoridades ambientales deben dar traslado a los presuntos infractores para que aleguen de conclusión, y así puedan concluir el proceso y ejercicio argumentativo iniciado en el momento de contestar a los descargos, con base en las pruebas que se hubiese practicado y/o decretado en el marco del proceso sancionatorio ambiental.

## K. NECESIDAD DE GARANTIZAR EL DEBIDO PROCESO Y CONTRADICCIÓN DE PRUEBAS

Debe reconocerse la aplicación del Código General del Proceso en el marco del proceso sancionatorio ambiental, como lo analizó el profesor Jimmy Rojas Suárez en su texto “Adaptación de la ley sancionatoria ambiental al nuevo derecho probatorio introducido por el Código General del Proceso” (Rojas Suárez, 2014). Así las cosas, al reconocer el artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 que aplicarán todos los medios de prueba legales, ello implica la necesidad de articular el Código General del Proceso contenido en la Ley 1562 de 2012 al proceso sancionatorio ambiental.

Es así como Rojas reconoce la importancia de aplicar las innovaciones que creó la Ley 1562 de 2012 frente a los medios de prueba, como en el caso de la contradicción de prueba, lo cual no suele ocurrir en el proceso sancionatorio ambiental, por cuanto la autoridad ambiental termina –en la mayoría de los casos– declarando responsable al infractor con base en un concepto técnico, frente al cual el infractor no pudo conocer, ni pronunciarse (Rojas Suárez, 2014).

Considerando que en materia ambiental la prueba pericial tiene una importante relevancia, debe garantizarse la posibilidad de desvirtuar dicha prueba, la cual muchas veces proviene de la misma autoridad ambiental, lo cual lo lleva a uno a pensar que existe un posible conflicto de interés por parte de la autoridad, en la medida en que es juez y parte en el marco del proceso sancionatorio ambiental. ¿Cómo puede entonces garantizarse la protección al debido proceso, al derecho de contradicción y defensa, y al principio de legalidad si la autoridad ambiental es quien profiere los conceptos técnicos sin darle –siquiera– traslado al presunto infractor?

Cuando la Ley 1333 de 2009 reconoce que el infractor podrá acudir a todos los medios de prueba, ello no significa únicamente que podrá probar su inocencia con todos los medios de la Ley 1564 de 2012, sino que deberá garantizar su derecho de contradicción frente a los medios de prueba que haga y/o quiera hacer valer la autoridad ambiental en el proceso sancionatorio ambiental. En relación con este asunto, debe traerse a colación lo señalado por el profesor Álvaro Hernando Cardona González, quien en su texto titulado “El régimen sancionatorio ambiental luego de la Ley 1437 de 2011” reconoció que es necesario integrar la Ley 1333 de 2009 en su análisis no solo con la Ley 1437 de 2011, sino también con la Ley 1564 de 2012. Así



mismo, Cardona señala que en todo momento debe garantizarse el derecho a controvertir las pruebas, así las mismas provengan de conceptos técnicos emitidos por la propia autoridad ambiental. En términos del profesor Cardona, se señala que “los aspectos probatorios son fundamentales para el éxito de cualquier proceso, de ahí lo delicados que resultan”, de forma que enfatiza señalando que “de ninguna manera se debe impedir que el investigado pueda controvertirlas o aportar las suyas para desvirtuar las acusaciones” (Cardona González, 2017, p. 89).

*Oportunidad de mejora:* Reconocer expresamente en la Ley 1333 de 2009 que el presunto infractor tendrá derecho a conocer y controvertir oportunamente los medios de prueba que sean producidos por la autoridad ambiental, tales como –por ejemplo– pruebas periciales. De forma que se deberá dar la posibilidad de participar en la escogencia del perito o, en su defecto, en poder contrastar los resultados del peritaje con base en las reglas especiales que trae la Ley 1437 de 2011, o en su defecto la Ley 1564 de 2012. Lo mismo ocurrirá con el valor de los documentos bajo la Ley 1564 de 2012 y las inspecciones judiciales y/o administrativas en el marco del proceso sancionatorio ambiental.

#### L. FUNCIONES DE LAS SANCIONES Y DESARTICULACIÓN CON LOS FINES DEL PROCESO SANCIONATORIO AMBIENTAL

Junto con la doctora Ángela María Amaya Arias escribimos el artículo denominado “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”, en el que analizamos la falta de coherencia entre las funciones de la sanción señaladas en el artículo 4 de la Ley 1333 de 2009 y el manejo que se realiza de las multas percibidas por las autoridades ambientales (Amaya Arias & Del Valle Mora, 2018). Según se relata en dicho artículo académico, el cual incluyó los resultados de la investigación realizada frente a más de veinte autoridades ambientales, el destino de las multas está asociado al pago de los gastos de funcionamiento de las autoridades ambientales, sin tener ningún tipo de destinación específica frente a los daños ambientales que existan en el territorio (Amaya Arias & Del Valle Mora, 2018).

Urge una reforma a la Ley 1333 de 2009 en la que se disponga que un porcentaje –aunque sea mínimo– del percibido por las multas vaya dirigido

expresamente a un fondo de remediación y compensación ambiental. Como se explicó en el referido artículo académico, existen varias razones por las cuales al concluirse un proceso sancionatorio ambiental puede que se identifique al infractor ambiental, pero que el mismo no cuente con los recursos requeridos para poder resolver los impactos ambientales que haya causado en el territorio. De manera que se requiere de la creación de fondos locales ambientales de remediación y compensación ambiental, que se financien en parte con un porcentaje (ojalá considerable) de los recursos provenientes de las multas, de manera que las autoridades ambientales, como administradores de los recursos naturales, puedan disponer de forma específica y orientada dichos recursos para garantizar la efectiva implementación de medidas de compensación y remediación ambiental.

*Oportunidad de mejora:* Incluir un porcentaje de forzosa destinación de los recursos que las autoridades ambientales obtengan de la imposición de multas, con el fin de nutrir fondos locales ambientales de remediación y compensación ambiental, para mitigar y/o corregir los impactos ambientales que se causen en el territorio cuando quiera que no se tenga conocimiento del infractor ambiental, y/o teniéndose conocimiento de este, este no tenga los recursos y medios para financiar las actividades de remediación y compensación *in situ*.

#### M. NECESIDAD DE REGULAR LA CONFESIÓN

Si bien el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009 reconoció que la confesión es considerada como un atenuante de responsabilidad en materia ambiental, salvo en los casos de flagrancia, lo cierto es que se hace necesario regular en mayor detalle esta causal (Del Valle Mora, 2014). La confesión debería ser considerada como un acto solemne con todas las formalidades posibles, y no como ocurre hoy en día, en que no existe ningún tipo de ritual procesal para llevar a cabo la confesión, sino que basta con que confiese una infracción ambiental en un pie de página de un anexo de un informe de cumplimiento ambiental, para después hacerla valer ante la autoridad ambiental.

Por el contrario, la confesión debería ser precedida de un rito y una diligencia de confesión, en la que el presunto infractor no solo confiese de forma expresa y solemne la infracción ambiental causada y/o generada, sino que la autoridad ambiental tenga la oportunidad de realizar preguntas y solicitar información adicional sobre el particular. La confesión no puede

seguir siendo un atenuante que de manera soterrada los infractores ambientales informen a la autoridad sobre sus conductas, sin que la misma tenga la oportunidad de conocer oportunamente.

El fin último de la confesión es ahorrar un desgaste administrativo para la autoridad ambiental y garantizar su rápida actuación para efectos de que se puedan adelantar e implementar todas acciones y/o gestiones necesarias para proteger al ambiente, los recursos naturales y la salud humana. De manera que la confesión debería ser reconocida en audiencia (bajo una modalidad similar a un proceso verbal) en la que el infractor confiese de manera clara, expresa e inequívoca la comisión de la infracción ambiental, de forma que la autoridad asuma inmediato conocimiento del hecho y pueda reaccionar oportunamente.

Así mismo, otro asunto relevante sobre la confesión está en la falta real de incentivos para que los infractores acudan ante la autoridad ambiental y manifiesten la comisión por acción o por omisión de una infracción ambiental. Hoy en día, bajo el Decreto 3678 de 2010, incluido en el Decreto 1076 de 2015, y la Resolución 2086 de 2010 no existe un incentivo real y efectivo que motive al infractor a confesar. Por el contrario, el factor de ponderación de la confesión como atenuante de responsabilidad es mínimo, lo cual implica que el presunto infractor no se ve incentivado para ir a contar y confesar a la autoridad ambiental sobre la comisión de la infracción ambiental, y prefiera por ende guardar silencio. De igual manera, la confesión solo es considerada cuando quiera que la sanción será una pena pecuniaria (multa), de forma que tampoco implica un incentivo cuando quiera que se presente otro tipo de sanción.

Así las cosas, la confesión, además de ser un proceso reglado, debería implicar un incentivo real para el presunto infractor, como podría ser –por ejemplo– un descuento del 50% del valor de la sanción si fuere antes del inicio del proceso sancionatorio ambiental, y un descuento del 25% si fuere antes del auto de formulación de cargos. Así mismo, debería contemplarse unos incentivos efectivos cuando se quiere que la sanción no sea una multa. De lo contrario, no habiendo suficientes incentivos para que los infractores acudan a la autoridad ambiental y regularicen la situación en la que se encuentren, se continuará creando potenciales riesgos y amenazas a los recursos naturales, el ambiente y la salud humana.

*Oportunidad de mejora:* Crear un sistema de incentivos reales que motiven a los infractores ambientales a confesar la comisión de infracciones ambientales, así como el acto de confesión debería ser solemne y formal, de

manera que la autoridad ambiental pueda conocer de la confesión de primera mano y oportunamente. Para efectos de regular la confesión se podría traer elementos del principio de oportunidad en materia penal, pues dicho sistema de incentivos permitiría atraer al infractor ante la autoridad ambiental con el fin de que revele la comisión de una infracción ambiental a cambio de un incentivo real y efectivo. Por supuesto que no se trata de crear un sistema que permita cometer infracciones ambientales a cambio de beneficios por confesión, pero sí de un sistema que incentive la confesión sin que sea un instrumento de depredación y afectación ambiental.

#### N. NECESIDAD DE REGULAR EL RESARCIMIENTO O MITIGACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL CAUSADO

En línea con lo señalado en el punto anterior, así como se requiere dotar a la confesión de cierto grado de solemnidad, lo mismo debería presentarse frente a la causal de atenuación que se trata el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009, en la medida en que las actividades encaminadas a resarcir o mitigar el daño ambiental son reconocidas en la norma pero no reguladas (Del Valle Mora, 2015).

Si el fin último del proceso sancionatorio ambiental es la protección del ambiente y los recursos naturales, en los casos en que se presente daño ambiental debería haber un procedimiento específico para que el infractor (además de confesar la infracción ambiental por daño ambiental) busque una guía y orientación por parte de la autoridad ambiental en el momento de implementar las medidas ambientales requeridas para resarcir o mitigar el daño ambiental. De lo contrario, ocurrirá lo que viene pasando y es que ante la falta de guía y acompañamiento por parte de la autoridad ambiental, el presunto infractor termina tomando decisiones que no necesariamente están acordes con la técnica y las mejores prácticas; o que realice cualquier actividad sin que siendo material o sustancial para efectos de mitigar o resarcir un daño, las haga valer como atenuante sin que efectivamente lo deban ser desde el punto de vista técnico frente a un daño ambiental causado.

*Oportunidad de mejora:* Junto con la confesión, debe establecerse un procedimiento en el que el infractor ambiental busque la guía y acompañamiento de la autoridad ambiental cuando vaya a prever, diseñar e implementar las medidas ambientales para resarcir o mitigar el daño ambiental que ha causado. De esta manera se evitaría un mayor daño y/o afectación a los recursos

naturales y el ambiente cuando quiera que el infractor tome decisiones arbitrarias y unilaterales en el momento de intentar corregir los impactos causados con el fin de buscar una reducción en la sanción. Causado el daño ambiental, se requiere la mejor decisión técnica, de forma que la atenuación tenga sentido, y no que en la búsqueda de una causal de atenuación se cause un daño y/o impacto mayor.

#### Ñ. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL MOMENTO DE TASAR MULTAS (NORMA APLICABLE)

El abogado Julián Alfredo Manrique Amézquita realizó un análisis interesante sobre la manera como se debe dar la tasación de las multas bajo la Ley 1333 de 2009 en su texto “Imposición y tasación de la sanción monetaria en la Ley 1333 de 2009”. El documento realiza un extensivo recuento de la manera como se debe analizar y aplicar cada uno de los criterios de que trata el Decreto 3678 de 2010 y su aplicación bajo la Resolución 2086 de 2010 (Manrique Amézquita, 2018). No obstante el juicioso análisis realizado por Manrique, así como el que en su momento realicé en el libro *Aplicación de los principales principios constitucionales y legales en el Régimen Sancionatorio Ambiental* (Del Valle Mora, 2014), en la práctica se ha visto una seria dificultad en el momento de aplicar la fórmula del Decreto 3678 de 2010 bajo el amparo del principio de legalidad.

Infortunadamente, la mayoría de las autoridades ambientales desconocen los debates judiciales que se han presentado respecto del artículo 11 del Decreto 3678 de 2010, el cual resultó ser la fuente normativa de la Resolución 2086 de 2010. Cuando el referido artículo 11 fue demandado en el año 2011 ante el Consejo de Estado, dicho tribunal, junto con la admisión de la demanda, procedió a declarar la medida cautelar de suspensión del artículo, lo cual (tras varios recursos) terminó revocando el Consejo de Estado a mediados del año 2013. A la fecha aún no se ha resuelto la acción de nulidad, sin embargo, en la medida en que la medida cautelar fue revocada, hoy en día se presume que tanto el artículo 11 del Decreto 3678 de 2010 como la Resolución 2086 de 2010 son legales, válidos y aplicables. Fundamentalmente, la discusión gira en torno a un tecnicismo jurídico según el cual bajo la Ley 1333 de 2009 se estableció que el Gobierno Nacional (presidente de la República y Ministro de Ambiente) debían regular la imposición y tasación de sanciones, de forma que entonces el artículo 11 del Decreto 3678 de 2010

no debió haber trasladado vía función reglamentaria del Gobierno Nacional al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Lo cierto es que aun cuando hoy no se resuelve la acción de nulidad, sí existe un amplio desconocimiento por parte de las autoridades ambientales frente a los efectos que tuvo la suspensión temporal del artículo 11 del Decreto 3678 de 2010 por más de dos años. Así las cosas, considerando que el principio de legalidad establece que nadie puede ser juzgado sino conforme a las normas aplicables en el momento de la comisión de la infracción ambiental (Del Valle Mora, 2014), lo cierto es que hoy en día las autoridades ambientales vienen aplicando la fórmula del Decreto 3678 de 2010 con los criterios de la Resolución 2086 de 2010, cuando quiera que la comisión de la infracción ambiental se causó cuando la Resolución 2086 de 2010 no era aplicable ante la medida cautelar que en su momento fue decretada por más de dos años por parte del Consejo de Estado.

De forma que las autoridades ambientales no deberían aplicar retroactivamente la Resolución 2086 de 2010 cuando no existía (antes de su expedición), como erróneamente lo ha hecho en algunos casos la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales o cuando quiera que estaba suspendida como resultado de la medida cautelar impuesta en su momento por parte del Consejo de Estado. Imponer una multa con base en la Resolución 2086 de 2010 por una conducta cometida cuando quiera que la resolución no existía o no tenía efectos jurídicos, implica una evidente e inminente violación al debido proceso y al principio de legalidad. De ahí el llamado a que quede claro que el Decreto 3678 de 2010 solo es aplicable desde su expedición y la Resolución 2086 de 2010 solo será aplicable respecto de las infracciones ambientales que se hubieren presentado cuando quiera que dicha norma estaba vigente, y no durante el término de la aplicación de la medida cautelar por parte del Consejo de Estado.

*Oportunidad de mejora:* Dejar de forma expresa que las normas de aplicación y tasación de sanciones, en especial la de multas bajo la Resolución 2086 de 2010, solo serán aplicables en virtud del principio de legalidad cuando quiera que la norma existía y causaba plenos efectos legales, de manera que no sería aplicable para las infracciones ambientales cometidas cuando el artículo 11 del Decreto 3678 de 2010 (y por ende la Resolución 2086 de 2010) había sido suspendido como medida cautelar decretada en su momento por parte del Consejo de Estado.

O. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD  
EN EL MOMENTO DE TASAR MULTAS  
(MORA ADMINISTRATIVA)

Se ha vuelto una –infortunada– costumbre que las autoridades le trasladen a los administrados la mora administrativa cuando investigan y sancionan las diferentes infracciones ambientales. Este traslado se traduce en términos prácticos en el momento de tasar las sanciones pecuniarias al aplicar el valor del salario mínimo mensual legal vigente (SMMLV) del día en que se profiera el acto administrativo que contiene la declaración de sanción.

Usualmente, los procesos sancionatorios ambientales están tardando más de un año calendario, lo cual implica de suyo que la conducta que dio origen a la infracción ambiental se causó cuando quiera que había un SMMLV, y en el momento de darse la decisión de responsabilidad exista otro SMMLV. De igual manera, el SMMLV no suele subir igual que la inflación y/o que el índice de precios al consumidor, lo cual busca mantener el valor de la moneda, de ahí que no pueda aplicarse el SMMLV vigente a la fecha de la declaratoria de responsabilidad toda vez que el cambio y/o ajuste del SMMLV no necesariamente es el mismo del poder adquisitivo de la moneda; situación que implica poner al infractor ambiental en una situación más gravosa a la que debería verse avocado por haber causado una infracción ambiental.

Así las cosas, en la medida en que los procesos sancionatorios ambientales no suelen culminar usualmente en el mismo año de la comisión de la infracción ambiental, las correcciones monetarias no deberían realizarse vía los ajustes anuales del SMMLV, sino que debería tomarse como base el SMMLV de la fecha de la comisión de la infracción ambiental y traer dicho SMMLV a valor presente aplicando el IPC correspondiente. Lo contrario implicaría reconocer –como en efecto ocurre en la práctica– que la sanción se aplique con un referente económico diferente al que debió aplicarse con base en el varias veces citado principio de legalidad.

*Oportunidad de mejora:* Debe hacerse expresa referencia a que el valor del SMMLV a aplicar cuando se tasa una sanción pecuniaria no debería ser el vigente al producirse la decisión, sino el aplicable en el momento de la comisión de la infracción ambiental traído a valor presente mediante respectivo calculo actuarial basado en incrementos del IPC. De ninguna manera se debe aceptar el traslado de la moratoria administrativa de la autoridad ambiental al administrado.

## P. COMPENSACIÓN AMBIENTAL POR ENCIMA DE LA SANCIÓN

En relación con las obligaciones de compensación y/o remediación ambiental se han escrito dos textos sobre el particular. Uno del profesor Giovanni José Herrera Carrascal, denominado “Las medidas compensatorias en el Régimen Sancionatorio Ambiental Colombiano” (Herrera Carrascal, 2014), y el otro de mi autoría, denominado “La reparación del daño ambiental en los procesos sancionatorios ambientales” (Del Valle Mora, 2015). De ambos textos se colige la importancia de las medidas compensatorias y/o de remediación ambiental en el marco de los procesos sancionatorios ambientales. Así mismo, en ambos textos se reconoce que la aplicación de dichas medidas y/o obligaciones se debe dar por parte de la autoridad ambiental con independencia de las sanciones que sean impuestas al presunto infractor.

Ahora bien, en la práctica, y en el marco de lo discutido con la doctora Ángela María Amaya Arias en el escrito titulado “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica” (Amaya Arias & Del Valle Mora, 2018), en los casos en que se prevea que el presunto infractor no tendrá suficientes medios para asumir una sanción y la compensación ambiental, deberá prevalecer la aplicación de las obligaciones de compensación y/o remediación ambiental sobre la imposición de sanciones.

Naturalmente habría que crear unos factores de análisis que permitan a la autoridad ambiental desde el punto de vista objetivo poder prevalecer la aplicación de medidas de compensación y/o remediación ambiental, sobre el cobro de una multa y/o la imposición de otro tipo de sanción. Así, de conformidad con el artículo 3 de la Ley 1333 de 2009, el fin último de la sanción y de las medidas preventivas es la protección del ambiente, primero debería imponerse una medida de compensación y/o remediación ambiental antes que imponerse una sanción. Por supuesto que no se trata de no sancionar, sino que se trata de prevalecer la ejecución de actividad de compensación y/o remediación ambiental, antes de efectuar el cobro de una sanción, que en la forma como se ha contemplado hoy en día el proceso sancionatorio ambiental, no existe correlación entre la sanción y el impacto y/o daño ambiental que se hubiese causado, máxime cuando la sanción es pecuniaria y el destino de la multa no está asociado a la reparación *in situ* del daño ambiental que pueda haber sido causado.



*Oportunidad de mejora:* Establecer un mecanismo normativo que prevalezca la aplicación y ejecución de medidas de compensación y/o remediación ambiental, antes de la ejecución de la sanción, de manera que se puedan adelantar todas las actividades necesarias en el territorio para evitar un mal mayor y/o para corregir/mitigar/prevenir los impactos ambientales que haya causado una infracción ambiental. Como se señaló, no se trata de no aplicar las sanciones, sino que en casos extremos de iliquidez del infractor, se debería privilegiar la medida de compensación frente a la imposición de la sanción, sobre todo cuando la misma es una multa.

#### Q. MEDIDAS PREVENTIVAS Y COMISIÓN PARA LA APLICACIÓN DE ESTAS

La profesora Gloria Lucía Álvarez señala de forma enfática que las medidas preventivas son consideradas en la ley como inmediatas, pero en su aplicación no lo son (Álvarez Pinzón, 2014). Esto se debe, entre otros asuntos, a la distancia en el tiempo que hay entre el momento en que se expide el acto administrativo contentivo de la medida preventiva, y el momento en que le es notificado al presunto infractor. Así mismo, esto se presenta cuando a pesar de notificarse el acto administrativo con la medida preventiva, la autoridad ambiental termina comisionando a un alcalde o a un inspector de policía para que practique la medida preventiva, lo cual termina dejando sin efectos el fin último para el cual fue impuesta la medida preventiva, pues se desdibuja en la actuación procesal la necesidad de la urgencia y la inmediatez.

Así las cosas, debería haber una referencia normativa expresa en la que se señale que las comisiones a los alcaldes e inspectores de policía únicamente tiene fines confirmatorios y de verificación de la aplicación y debido cumplimiento de la medida preventiva, mas no para la aplicación de esta. Debería bastar con que se notifique el acto administrativo con la medida preventiva para que el infractor dé efectivo cumplimiento a la misma, de lo contrario no tendría mayor aplicación el agravante contenido en el numeral 10 del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009.

Ahora bien, considerando que las medidas preventivas son cuatro, a saber: a) amonestación por escrito, b) decomiso, c) aprehensión, y d) suspensión de la actividad. La aplicación de las medidas preventivas, en particular la del decomiso y la aprehensión, requiere necesariamente de la participación de la autoridad ambiental y/o de su delegado/comisionado. En el caso de la

suspensión, sí debería bastar con la notificación del acto administrativo que imponga la medida preventiva.

*Oportunidad de mejora:* Establecer una previsión legal en la que se señale que el presunto infractor está obligado a cumplir con la medida preventiva (en particular cuando se trata de suspensión de actividad) con la mera notificación del acto administrativo, de manera que las comisiones a los alcaldes y/o inspectores de policía sean únicamente con fines confirmatorios y de verificación de la aplicación de la medida preventiva.

#### R. AUSENCIA DE PROCEDIMIENTO PARA EL LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS

En teoría, las medidas preventivas deben ser transitorias; sin embargo, el concepto de transitoriedad en la práctica es difícil de aplicar, en particular porque no existe un procedimiento reglado para la verificación de la superación de los hechos que dieron origen a la medida preventiva y, por lo tanto, para que ordene su levantamiento o, en su defecto, se anticipe el proceso sancionatorio ambiental, así la medida migre de preventiva a sanción. En la práctica se puede ver que la imposición de medidas preventivas pueden durar varios años, como en efecto ocurre con algunas que han sido impuestas por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

Sobre este asunto se pronunció la profesora Álvarez, quien señaló que las medidas preventivas deben ser levantadas de oficio o a petición de parte, cuando “se compruebe que han desaparecido las causas que las originaron, mas no determina un procedimiento ni un plazo para que la autoridad se pronuncie sobre el particular, lo cual permite que se susciten arbitrariedades de parte de quienes tienen la potestad sancionatoria” (Álvarez Pinzón, 2014, p. 365).

Ahora bien, el hecho de que no exista un procedimiento implicaría que habría que aplicar supletivamente la Ley 1755 de 2015, modificatoria de la Ley 1437 de 2011, y por ende la solicitud del levantamiento de las medidas preventivas habría que tratarlo como un derecho de petición. Sin embargo, en la práctica, a pesar de que se presente la solicitud del levantamiento de las medidas preventivas, las autoridades no resuelven la solicitud dentro de los 15 días hábiles siguientes como les correspondería bajo lo dispuesto en las normas que regulan el derecho de petición. De ahí que una solución podría ser establecer un procedimiento reglado, al cabo del cual, si se presenta la

solicitud de levantamiento de la medida preventiva y no se resuelve dentro de un término determinado, se debería reconocer el silencio administrativo positivo, y se debería dar lugar al levantamiento forzoso de la medida preventiva. Esta solución buscaría darle mayor celeridad al trámite de las medidas preventivas y de su levantamiento, evitando medidas que duren años y al abuso del poder por parte de la autoridad ambiental que haya impuesto y/o formalizado la medida preventiva cuando quiera que quien la haya impuesto no sea la autoridad ambiental competente para juzgar e investigar la respectiva comisión de la infracción ambiental.

*Oportunidad de mejora:* Se debería reconocer un procedimiento reglado para la solicitud de levantamiento de la medida preventiva, el cual al cabo de cierto tiempo (por ejemplo, un mes) se reconozca en la norma la existencia de silencio administrativo positivo, y por lo mismo, se podría dar el levantamiento forzoso de la medida preventiva y la correspondiente investigación disciplinaria al funcionario que dejó vencer el término para resolver la solicitud del levantamiento de la medida preventiva.

#### S. PROHIBICIÓN DEL DOBLE COMBO (APERTURA Y FORMULACIÓN DE CARGOS)

En la jerga que se maneja en las autoridades ambientales se suele hablar del doble y del triple combo. El primero supone la expedición de un acto administrativo que da apertura al proceso sancionatorio ambiental y a la formulación de cargos. El segundo supone la expedición de un acto administrativo que da apertura al proceso sancionatorio ambiental, formula cargos e impone medidas preventiva.

Si bien existen razones jurídicas para sostener que en un mismo acto administrativo se pueda dar apertura al proceso sancionatorio ambiental y a la formulación de cargos, dicho exceso de economía procesal, eficacia y eficiencia administrativa puede afectar al presunto infractor al no permitirle solicitar la cesación anticipada del proceso sancionatorio ambiental de acuerdo con lo establecido en los artículos 9 y 23 de la Ley 1333 de 2009.

En la medida en que la norma reconoció la posibilidad de solicitar de forma anticipada la cesación del proceso sancionatorio ambiental, antes de la expedición del auto de formulación de cargos, no puede la autoridad ambiental negarle dicho derecho de defensa al administrado al unir en un solo acto administrativo el auto de apertura y el auto de formulación de cargos.

De igual manera, no se trata de expedir dos actos administrativos independientes sin que exista un término prudencial entre uno y otro, pues de nada serviría una prohibición expresa en expedir actos administrativos como doble y/o triple combo, si acto seguido se profieren dos actos administrativos con el mismo contenido que habría sido incluido en un solo acto administrativo bajo la modalidad del denominado doble y/o triple combo.

De ahí la importancia de que se regule el término entre la apertura de investigación y la formulación de cargos, y que al mismo tiempo se prohíba la unión de ambas actuaciones procesales en un mismo acto administrativo. De manera que se requiere establecer dicha prohibición para así garantizar de forma efectiva el derecho que tienen los infractores para demostrar la existencia de causales de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental, siempre y cuando lo puedan comprobar.

*Oportunidad de mejora:* Establecer un término mínimo de duración de la fase de investigación entre la apertura de investigación y la formulación de cargos, lo cual permitirá que los presuntos infractores puedan solicitar (y probar) la existencia de causales de cesación del proceso sancionatorio ambiental, lo cual, de paso, le ahorraría un desgaste a la Administración pública al concluir anticipadamente el procedimiento sin tener que entrar a proseguir con todas las fases y etapas del proceso en el evento en que se decida formular cargos sin haber dado la oportunidad al infractor de demostrar una o varias de las causales de cesación del proceso sancionatorio ambiental contenidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009.

## T. PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS PROCESOS SANCIONATORIOS AMBIENTALES

El profesor Óscar Darío Amaya Navas analizó el papel del Ministerio Público en su artículo denominado “Reflexiones sobre la participación del Ministerio Público en el proceso sancionatorio ambiental”, en el que señaló que

es función de verdadero órgano social de control de la función pública, la participación de la Procuraduría General de la Nación en los procedimientos sancionatorios ambientales [...] en la que la actuación de los procuradores judiciales agrarios y ambientales en los procedimientos sancionatorios ambientales es determinante, es plenamente activa, como quiera que se trata de establecer un tipo de daño (el ambiental) que lesiona o afecta intereses colectivos e individuales de gran consideración. Por razón de lo anterior, es procedente afirmar que la falta de comunicación

al representante del Ministerio Público, del inicio o de la terminación del proceso sancionatorio ambiental es causal de nulidad, por clara violación al principio constitucional y legal del debido proceso (Amaya Navas, 2013, p. 227).

Ahora bien, en la práctica, las dificultades se han venido presentado frente a un nueva interpretación que ha adoptado la Procuraduría General de la Nación, según la cual el artículo 13 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, establece que las autoridades ambientales deben resolver los recursos de reposición dentro del mismo término del derecho de petición. Esta interpretación ha generado serias dificultades para las autoridades ambientales en las que se notifica primero de la decisión del proceso sancionatorio ambiental a la Procuraduría General de la Nación, antes que al presunto infractor, en cuyo caso, dados los reducidos días que se cuenta para resolver el recurso de reposición (como un derecho de petición), puede ocurrir (como en efecto ha pasado) que la autoridad ambiental se vea obligada a resolver el recurso de reposición interpuesto por la Procuraduría incluso cuando aún no le haya notificado la decisión al presunto infractor, y/o habiéndosele notificado, aún se encuentre dentro de la oportunidad legal para recurrirla por parte de este último.

De forma que la autoridad ambiental se ve enfrentada a tener que resolver el recurso de reposición presentado por la Procuraduría General de la Nación antes de que sea notificada la decisión al infractor, o que el mismo presente recursos en vía gubernativa, sin la posibilidad de decidir ambos recursos en un mismo acto administrativo. De ahí que se requiere de una previsión específica para los casos del proceso sancionatorio ambiental, en la que se señale que los recursos de reposición presentados por las partes del proceso y/o por la Procuraduría General de la Nación y/o sus seccionales, deben ser resueltos todos de forma conjunta y en un único acto administrativo, lo cual evitará afectaciones en la prestación de la función pública por parte de la autoridad ambiental competente.

*Oportunidad de mejora:* Ordenar que la respuesta a recursos de reposición (y de apelación, si fuere el caso) se deba resolver en su conjunto y en un mismo acto administrativo, con independencia de las personas que presenten recursos de reposición; pues podría presentarse recursos en vía gubernativa por parte de la Procuraduría, de los infractores y/o de los terceros intervinientes que se hayan hecho parte del proceso sancionatorio ambiental.

## U. LA REINCIDENCIA COMO AGRAVANTE DE RESPONSABILIDAD

El numeral 1 del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009 reconoce a la reincidencia como un agravante de la responsabilidad al señalar que en todos los casos la autoridad ambiental deberá consultar el Registro Único de Infractores Ambientales (RUIA) y cualquier otro medio que provea información sobre el comportamiento pasado del infractor (Del Valle Mora, 2014).

En relación con este asunto, han surtido varias dificultades en la práctica, a saber: a) por un lado, el RUIA presenta fallas en su sistema y, por lo mismo, no siempre está actualizado; b) por otro lado, aun cuando el RUIA pueda estar actualizado, la permanencia de los infractores en el RUIA no es para toda la vida, sino que únicamente estarán allí registrados durante el término establecido en la normativa ambiental aplicable, lo cual implica que en el momento de consultar el RUIA puede que la persona infractora ya haya salido del sistema por haber transcurrido el término requerido por ley.

Así mismo, cuando la norma señaló que será considerada como reincidencia cualquier comportamiento pasado del infractor, debió haber hecho referencia a que la autoridad ambiental deberá dar aplicación a dicha causal cuando quiera que exista certeza de que el presunto infractor fue hallado responsable y condenado por una infracción ambiental. De lo contrario, tal y como está redactada la norma hoy en día, cualquier anuncio en un periódico nacional o local que señale una supuesta comisión de una infracción ambiental por parte del infractor bastaría para que fuere considerado como una reincidencia y, por lo mismo, como un agravante de responsabilidad. De manera que la norma deberá indicar de forma expresa que cualquier otro medio que dé fe del comportamiento pasado del infractor, siempre que se haya agotado efectivamente el debido proceso y el mismo haya sido condenado administrativamente por parte de autoridad ambiental competente.

De igual manera, se han presentado discusiones sobre el alcance de la reincidencia, y si dicho agravante aplica respecto de la infracción ambiental objeto de investigación, o si por el contrario vale como reincidencia cualquier otra violación y/o infracción ambiental causada por el infractor ambiental, así no corresponda con la investigación en curso. En otras palabras, habrá que aclarar si, por ejemplo, en una investigación por vertimientos, valdría como reincidencia una sanción que hubiese sido impuesta al mismo infractor por emisiones atmosféricas.

En el caso de estructuras societarias y/o contractuales tampoco es claro si la reincidencia de uno de los socios le aplica al presunto infractor. Piénsese por ejemplo en el caso de un consorcio o de una unión temporal en la que no exista una nueva sociedad, sino que se trate de un esquema contractual para el desarrollo de un proyecto, ¿será que el comportamiento pasado de uno de los consorciados puede ser considerado como un agravante por una infracción ambiental que cometa el consorcio del cual es parte? Este es un ejemplo de los interrogantes que deben analizarse en el momento de regular en mayor detalle este agravante de responsabilidad ambiental.

*Oportunidad de mejora:* Se requiere aclarar que cuando la autoridad ambiental acuda a un medio diferente del RUIA para verificar el comportamiento pasado del infractor, se trate de información verificable y fidedigna que demuestre la existencia de una condena administrativa (y en firme) proferida por autoridad ambiental competente en la que se haya hallado responsable al infractor ambiental. Así mismo, es menester tener un debate respecto del alcance del infracción como antecedente frente a diferentes conductas constitutivas de infracción ambiental, así como de la “contaminación” de una persona natural o jurídica cuando quiera que haga parte de una estructura contractual (no societaria) que sea objeto de investigación, como en el caso de los consorcios, de las uniones temporales y/o de los casos cuando exista comunidad en proindiviso de un bien vinculado a un proceso sancionatorio ambiental.

## V. EL DAÑO GRAVE COMO AGRAVANTE DE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

El numeral 2 del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009 reconoce que la existencia de un daño “grave” al medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana es constitutiva de un agravante de responsabilidad (Del Valle Mora, 2014). Esta causal es bastante ambigua y plantea un debate de fondo frente al concepto de “gravedad”. ¿Cómo puede la norma establecer una causal de agravación por un “daño grave” cuando ni siquiera la propia norma fue capaz de definir el “daño ambiental”? ¿Cómo puede considerarse como grave un elemento no definido por la propia Ley 1333 de 2009?

Naturalmente la norma es incapaz de establecer unos criterios para determinar la gravedad de un daño ambiental, cuando ni siquiera es capaz de definir el concepto y alcance de daño ambiental. De ahí que si se adopta una única definición de daño ambiental, la misma debería traer consigo unos

criterios para identificar el daño y para valorarlo. Solo si hubiese criterios técnicos de identificación y valoración del daño, se podría entrar en el debate de si el daño ambiental causado por un presunto infractor es grave o no, y por ende, de si aplica o no el respectivo agravante de responsabilidad.

*Oportunidad de mejora:* Una vez se defina el daño ambiental, deberá dotarse a la autoridad ambiental de unos criterios técnicos que le permita no solo identificar la existencia de un daño ambiental, sino también de poderlo valorar para efectos de poder señalar si el daño ambiental causado por el presunto infractor es grave o no. Mientras no existan criterios técnicos de identificación y valoración de daño ambiental, la norma no debería contemplar como agravante de responsabilidad un concepto vago e indeterminado de daño ambiental “grave”.

#### W. LA CADUCIDAD = BORRÓN Y CUENTA NUEVA

El artículo 10 de la Ley 1333 de 2009 contempla un singular régimen de caducidad de la acción sancionatoria ambiental al señalar que la misma caduca a los veinte años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción. Así mismo, indica que si se tratara de un hecho u omisión sucesivos, el término empezará a correr desde el último día en que se haya generado el hecho o la omisión. Ahora bien, la principal confusión se presenta al señalar que mientras las condiciones de violación de las normas o generadoras del daño persistan, podrá la acción interponerse en cualquier tiempo. Naturalmente esta última precisión genera una incertidumbre y falta de seguridad jurídica de las mayores dimensiones conocidas, pues prácticamente jamás habría caducidad de la acción sancionatoria ambiental cuando se alegue por parte de la autoridad que las condiciones de la infracción ambiental persisten.

Un ejemplo práctico de lo señalado se puede evidenciar en los casos de ocupaciones de cauce, en las que se haya construido obras civiles en cauces (y/o rondas hídricas) con anterioridad a la expedición de la Ley 1333 de 2009, y que los efectos (la propia ocupación) se mantengan vigentes hasta la fecha de hoy. Esto implicaría que cualquier obra civil que se hubiese construido, por ejemplo, en los años setenta u ochenta podría ser objeto de investigación por parte de la autoridad ambiental, lo cual denotaría un absurdo y una evidente falta de seguridad jurídica.



De acuerdo con lo anterior, suena razonable que después de haber pasado más de nueve años de haberse expedido la Ley 1333 de 2009, y bajo el entendido de que la acción sancionatoria ambiental caduca en veinte años (desde la expedición de la Ley 1333 de 2009), cualquier infracción instantánea o continua que se hubiese presentado antes de la expedición de la Ley 1333 de 2009, es decir antes del 21 de julio de 2009, habría caducado. Solo así se dotaría de seguridad jurídica a las personas naturales y jurídicas, quienes bajo la última (y confusa) frase del referido artículo 10 de la Ley 1333 de 2009 temen por investigaciones ambientales por situaciones que se dieron hace dos, tres, cuatro o más décadas.

*Oportunidad de mejora:* Aclarar normativamente que cualquier hecho constitutivo de infracción ambiental que se hubiese presentado antes del 21 de julio de 2009 debe entenderse que ha caducado la acción sancionatoria ambiental, así los efectos jurídicos se hubiesen extendido en el tiempo, entre otras porque posiblemente sus responsables puedan que no existan y/o no sean ubicables.

## X. RESPONSABILIDAD AMBIENTAL DE PERSONAS JURÍDICAS

En el texto de mi autoría titulado “Derecho ambiental contractual: la debida diligencia legal ambiental, el clausulado ambiental y sus efectos en las transacciones comerciales” presenté un análisis sobre las consecuencias jurídicas que se desatan en el marco de diferentes tipos de transacciones ambientales (por ejemplo, compraventa de acciones, compraventa de activos, fusiones, escisiones, integraciones, etc.) (Del Valle Mora, 2017). Así mismo, en el texto elaborado conjuntamente con la doctora Ángela María Amaya Arias presentamos un análisis sobre los efectos que pueden traer, en el marco de un proceso sancionatorio ambiental, los cambios en la conformación del capital de una sociedad, como los riesgos a los que se expone el éxito del proceso sancionatorio ambiental, en aquellos eventos en que se presente figuras como la disolución, la reorganización empresarial, la liquidación, la reactivación de sociedades, etc. (Amaya Arias & Del Valle Mora, 2018).

Las conclusiones identificadas en ambos textos denotan la necesidad de crear un sistema de información que funcione en línea y en tiempo real en que las autoridades ambientales y las autoridades de vigilancia, inspección

y control de los respectivos infractores ambientales puedan estar al tanto sobre la situación económica y societaria de las sociedades que se encuentren inmersas en procesos sancionatorios ambientales. Este sistema de información permitirá no solo que se conozca sobre la existencia de un proceso sancionatorio ambiental, sino que además se adopten todas las decisiones y medidas del caso tendientes a evitar que las sociedades se alcen en bienes, evitando decisiones administrativas imposibles de cumplir.

De manera que resulta de la mayor importancia la creación de un sistema que comunique a las autoridades ambientales con las entidades de vigilancia, inspección y control, así como a los accionistas y proveedores de las sociedades, sobre la existencia de procesos sancionatorios ambientales. Este mecanismo y/o sistema de información se podría desarrollar mediante las cámaras de comercio, en el que se debería poder inscribir una investigación sancionatoria ambiental en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad, lo cual le daría amplia publicidad al procedimiento, lo cual *de facto* implicaría mayor seguimiento en el manejo económico y financiero del presunto infractor, de manera que se evite decisiones que no tengan activos para respaldarlas.

Así mismo, como se señaló en ambos textos, ya es hora de que Colombia vaya pensando en el reconocimiento de la aplicación del fenómeno del levantamiento del velo corporativo cuando quiera que se demuestre dolo por parte de los accionistas de una sociedad, cuando procedan a llevar a liquidación y/o iliquidez a la sociedad para que no tenga como responder ante eventuales sanciones administrativas, así como frente a medidas y órdenes de compensación y/o remediación ambiental.

*Oportunidad de mejora:* Establecer a través de las cámaras de comercio un sistema de difusión y publicidad sobre la existencia de procesos sancionatorios ambientales. Así mismo, es preciso dar el debate público sobre la pertinencia o no de reconocer en la ley la aplicación del fenómeno jurídico del levantamiento del velo corporativo con el fin de garantizar la protección ambiental, cuando quiera que se evidencie mala fe y/o dolo por parte de sus accionistas en el manejo de la sociedad, tal y como ha sido reconocido vía judicial para los pasivos tributarios y laborales.

## CONCLUSIONES

Después de haber transcurrido casi una década de la expedición de la Ley 1333 de 2009 se hace necesario plantear algunas reformas y modificaciones al régimen del procedimiento sancionatorio ambiental a la luz de las experiencias que ha dejado las práctica de este tipo de procedimientos, así como bajo el amparo del análisis que han realizado numerosos profesores sobre los vacíos de la norma y sus dificultades prácticas. Por medio del presente documento se hizo un recuento de los principales vacíos y desafíos que ha generado la aplicación práctica de la Ley 1333 de 2009, y en cada caso en concreto se propuso una oportunidad de mejora en el marco de una eventual modificación del régimen sancionatorio ambiental. Para el efecto se tuvo en cuenta los principales vacíos y desafíos legales reconocidos y analizados por respetados autores como María del Pilar García Pachón (2010), Mauricio Rueda Gómez (2012), Manuel Rebollo Puig (2013), Álvaro Osorio Sierra (2013), María Teresa Restrepo Puentes (2013), Óscar Darío Amaya Navas (2010a, 2010b y 2013), Jorge Iván Hurtado (Hurtado Mora & Mantilla Oliveros, 2014), Ángela María Amaya Arias (Amaya Arias & Del Valle Mora, 2018), Andrés Mauricio Briceño Chaves (2010), Jimmy Rojas Suárez (2014), Giovanni José Herrera Carrascal (2014) y Gloria Lucía Álvarez (2010 y 2014), entre otros.

Como se pudo evidenciar a lo largo del presente documento, existen varias oportunidades de mejora frente a la Ley 1333 de 2009. De hecho, la versión más reciente del Proyecto de Ley 119 de 2003 (Senado) incurre en casi los mismos errores que la Ley 1333 de 2009, salvo algunos asuntos puntuales que se presentaron en este documento.

Es inminente la necesidad modificar el régimen sancionatorio ambiental contenido en la Ley 1333 de 2009, para lo cual se requiere de un diálogo y debate público, en el que entre otros asuntos se tengan en cuenta las oportunidades de mejora aquí señaladas, como lo son: a) la real aplicación de los principios constitucionales y legales al proceso sancionatorio ambiental sacando aquellos inaplicables, como ocurre hoy en día con las referencias que realiza el artículo 3 de la Ley 1333 de 2009; b) la necesidad de lograr una tipificación adecuada de la infracción ambiental (por incumplimiento), excluyendo el listado de normas incorporado hoy en día en el artículo 5 de la

Ley 1333 de 2009 y manteniendo una descripción/tipificación amplia; c) la necesidad de alcanzar una tipificación y aclaración de la infracción ambiental (por daño ambiental); d) dar claridad sobre competencias de autoridades ambientales (para sancionar); e) dar claridad sobre competencias de autoridades ambientales (para imponer medidas preventivas) extendiéndole dicha facultad a los territorios indígenas, el Ejército Nacional y la Fuerza Área Colombiana; f) aclarar el alcance de la formulación de cargos en relación con la necesidad de realizar la inclusión de agravantes en la tipificación de la conducta; g) especificar el alcance de la formulación de cargos frente a la presunción de culpa y/o dolo; h) eliminar el confuso inciso 2 del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009; i) garantizar la debida articulación con normas generales procesales de la Ley 1437 de 2011 y de la Ley 1564 de 2012, en particular aquellas que hacen referencia a la notificación de las decisiones y a la práctica de las pruebas; j) garantizar el debido proceso mediante el reconocimiento de los alegatos de conclusión; k) garantizar el debido proceso y contradicción de pruebas bajo el amparo de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 y la Ley 1564 de 2012; l) garantizar de forma efectiva que haya una coordinación lógica entre el espíritu de las sanciones y los fines del proceso sancionatorio ambiental; m) regular la confesión y dotar a dicho atenuante de solemnidades y procedimientos similares a lo que ocurre en materia penal con el principio de oportunidad; n) regular el resarcimiento o mitigación del daño ambiental causado de forma anticipada a su ejecución, garantizando así la protección del ambiente y la adopción de medidas ambientales que correspondan con la técnica esperada para la remediación ambiental; ñ) garantizar el principio de legalidad en el momento de tasar multas, prohibiendo la aplicación retroactiva de la fórmula de tasación de multas; o) garantizar el principio de legalidad en el momento de tasar multas sin trasladar la mora administrativa a los infractores ambientales aplicando así el SLMLV de la fecha de la comisión de la infracción ambiental y traído a valor presente mediante cálculo actuarial; p) prevalecer la compensación ambiental por encima de la sanción; q) garantizar la aplicación inmediata de las medidas preventivas y mantener la comisión a los alcaldes e inspectores de policía únicamente con fines de verificación y/o confirmación; r) establecer un procedimiento para el levantamiento de las medidas preventivas, el cual podría contemplar –inclusive– el reconocimiento del silencio administrativo positivo ante la falta de pronunciamiento por parte de la autoridad ambiental; s) prohibir el mal denominado doble combo (apertura y formulación de cargos) mediante

el establecimiento de un término mínimo entre uno y otro acto administrativo, de forma que se garantice el derecho de los presuntos infractores al solicitar la cesación anticipada del proceso sancionatorio ambiental en los términos establecidos en los artículos 9 y 23 de la Ley 1333 de 2009; t) garantizar la efectiva participación del Ministerio Público en los procesos sancionatorios ambientales, sin que ello implique respuestas difusas a multiplicidad de recursos de reposición por parte de los diferentes intervinientes en el proceso sancionatorio ambiental; u) regular la reincidencia como agravante de responsabilidad; v) regular el daño “grave” como agravante de responsabilidad ambiental, una vez se haya definido los criterios para la identificación y valoración del daño ambiental; w) reconocer que la acción sancionatoria ambiental en contra de los hechos constitutivos de infracción ambiental causados antes del 21 de julio de 2009 caducó el 20 de julio de 2012, garantizándose así certidumbre y seguridad jurídica; y x) reconocer la figura del levantamiento del velo corporativo en casos de pasivos ambientales y la creación de un sistema de información que alimente la información que exista ante las Cámaras de Comercio respecto de la existencia de procesos sancionatorios ambientales.

Además de estos asuntos, vale la pena reflexionar sobre otros también relevantes, como podría ser la implementación de la oralidad a los procesos sancionatorios ambientales, la necesidad de acudir al proceso mediante abogado, la regulación de la debida custodia de la prueba, el establecimiento de acciones e investigaciones conjuntas entre la autoridad ambiental y otros organismos del Estado (por ejemplo, Fiscalía), y el esclarecimiento específico del momento en que deba darse la compulsión/traslado de copias a otras entidades del Estado; en fin, como se puede observar, son varios los asuntos que deben ser analizados y que son susceptibles de mejora frente al estado actual de la regulación contenida en la Ley 1333 de 2009.

Como se puede evidenciar, son varias las propuestas de oportunidades de mejora, las cuales deberían ser tenidas en cuenta ante una eventual modificación del régimen sancionatorio ambiental. En cualquier caso, la construcción de un nuevo régimen debería tener en consideración las experiencias por parte de los diferentes operadores jurídicos (abogados, autoridades ambientales, Ministerio Público), así como los estudios de numerosos profesores han adelantado sobre el particular. Si bien la Ley 1333 de 2009 fue bastante novedosa y un gran avance entre la regulación de la Ley 99 de 1993 y el estado actual de las cosas, es preciso considerar una reforma que revise los

desafíos y vacíos que se han venido detectando en esta década de existencia y aplicación de la Ley 1333 de 2009. Se trata de mejorar la ley con el fin de garantizar una mayor protección de los recursos naturales y del ambiente. El debate queda abierto.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ÁLVAREZ PINZÓN, G. L. (2010). Las infracciones en materia ambiental. En *Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- ÁLVAREZ PINZÓN, G. L. (2014). Los vacíos de la Ley 1333 de 2009 que regula el Régimen Sancionatorio Ambiental y la forma adecuada de llenarlos. En *Derecho procesal ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- AMAYA ARIAS, Á. M. & DEL VALLE MORA, E. J. (2018). La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica. En *Derecho sancionador administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- AMAYA NAVAS, O. D. (2010a). *La Constitución Ecológica de Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- AMAYA NAVAS, O. D. (2010b). La potestad sancionadora de la administración en la Ley 1333 de 2009. En *Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- AMAYA NAVAS, O. D. (2013). Reflexiones sobre la participación del Ministerio Público en el Proceso Sancionatorio Ambiental. En *Derecho sancionatorio ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- BRICEÑO CHAVES, A. M. (2010). Aproximación crítica al Régimen Sancionatorio Ambiental y revisión crítica de su reforma con la Ley 1333 de 2009. En *Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- CARABALY CERRA, C. A. (2018). La disminución del deber de reparar en la sanción por daño en el marco de la Ley 1333 de 2009. En *Régimen Sancionatorio Administrativo Ambiental en Colombia: Aportes para su implementación*. Bogotá: Editorial Ibáñez.
- CARDONA GONZÁLEZ, Á. H. (2017a). El régimen sancionatorio ambiental luego de la Ley 1437 de 2011. En *Lecturas sobre derecho del medio ambiente*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- DEL VALLE MORA, E. J. (2014). *Aplicación de los principales principios constitucionales y legales en el Régimen Sancionatorio Ambiental*. Bogotá: Brigard & Urrutia.

- DEL VALLE MORA, E. J. (2015). La reparación del daño ambiental en los procesos sancionatorios ambientales. En *Lecturas sobre derecho del medio ambiente*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- DEL VALLE MORA, E. J. (2016). Garantías financieras para el cierre, desmantelamiento y abandono de proyectos mineros: Análisis de derecho comparado (Colombia y Canadá). En *Instrumentos económicos y financieros para la gestión ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- DEL VALLE MORA, E. J. (2017). Derecho ambiental contractual: la debida diligencia legal ambiental, el clausulado ambiental y sus efectos en las transacciones comerciales. En *Derecho privado y medio ambiente: Homenaje a Fernando Hinestrosa*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- DEL VALLE MORA, E. J. & OCHOA ROJAS, S. (2017). Derrames de hidrocarburos y el régimen de responsabilidad administrativa ambiental. En *Principios e instrumentos de evitación del daño ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- GARCÍA PACHÓN, M. del P. (2010). El procedimiento para la imposición de sanciones de la nueva Ley 1333 de 2009. En *Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- GÓMEZ REY, A. & RODRÍGUEZ, G. A. (2018). Ley 1333 de 2009: un régimen de presunciones. En *Régimen Sancionatorio Administrativo Ambiental en Colombia: Aportes para su implementación*. Bogotá: Editorial Ibáñez.
- HENAO, J. C. (2000). Responsabilidad del Estado colombiano por daño ambiental. En *Responsabilidad por daños al medio ambiente*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- HERRERA CARRASCAL, G. J. (2014). Las medidas compensatorias en el Régimen Sancionatorio Ambiental Colombiano. En *Derecho procesal ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- MANRIQUE AMÉZQUITA, J. A. (2018). Imposición y tasación de la sanción monetaria en la Ley 1333 de 2009. En *Régimen Sancionatorio Administrativo Ambiental en Colombia: Aportes para su implementación*. Bogotá: Editorial Ibáñez.
- MOSQUERA ABELLO, G. A. (2018). La medida preventiva ambiental: un acto administrativo especial visto bajo la luz del derecho a la tutela judicial efectiva. En *Régimen Sancionatorio Administrativo Ambiental en Colombia: Aportes para su implementación*. Bogotá: Editorial Ibáñez.

- OSORIO SIERRA, Á. (2013). El papel del Estado en el manejo y control de los riesgos ambientales. En *Derecho sancionatorio ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- REBOLLO PUIG, M. (2013). El concepto de sanción administrativa. En *Derecho sancionatorio ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- RESTREPO PUENTES, M. T. (2013). El principio de precaución en la responsabilidad administrativa ambiental. En *Derecho sancionatorio ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- ROJAS SUÁREZ, JIMMY (2014). Adaptación de la ley sancionatoria ambiental al nuevo decreto probatorio introducido por el Código General del Proceso. En *Derecho procesal ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- RUEDA GÓMEZ, M. (2012). Ley 1333 de 2009: muchos problemas, pocas soluciones. En *Temas de derecho ambiental: una mirada desde lo público*. Bogotá: Universidad del Rosario