

Proceso No 23863

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.78

Bogotá D.C., tres (3) de abril de dos mil ocho (2008).

VISTOS

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación presentado por el defensor de LUIS ALFREDO MARÍN RODRÍGUEZ, contra el fallo de segundo grado de 13 de diciembre de 2004 mediante el cual el Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó el proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Chocontá por cuyo medio lo condenó como autor del delito de contaminación ambiental.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Ante la remisión hecha por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca —sede Zipaquirá— de la Resolución N° 776 de 22 de diciembre de 1999, mediante la cual abrió trámite administrativo sancionatorio, impuso medidas preventivas y formuló cargos en contra de LUIS ALFREDO MARÍN RODRÍGUEZ, propietario de la industria de tratamiento del cuero ubicada en el predio “Santa Lucía”, de la vereda Retiro de Blancos jurisdicción del municipio de Villapinzón, por infringir las normas ambientales ante el manejo inadecuado de los residuos sólidos con un impacto negativo

en el recurso del suelo, el vertimiento de residuos líquidos sin algún tratamiento hacia el río Bogotá en perjuicio del recurso hídrico, además del riesgo para la salud humana por la afectación del aire dado el manejo descuidado de los insumos químicos empleados, la Fiscalía General de la Nación abrió investigación penal y lo vinculó mediante indagatoria.

Al no ser necesario resolver su situación jurídica conforme con la Ley 600 de 2000, al momento de calificar el mérito del sumario el 23 de mayo de 2003 se profirió resolución de acusación en su contra como autor del delito de contaminación ambiental de conformidad con el artículo 247 del anterior Código Penal (Decreto-Ley 100 de 1980) modificado por el artículo 24 de la Ley 491 de 1999.

En firme la acusación luego de resolver el 3 de febrero de 2004 el recurso de reposición formulado por el defensor del procesado, la fase del juicio la adelantó el Juzgado Penal del Circuito de Chocontá, despacho que luego de llevar a cabo el acto público de juzgamiento, a través de fallo de 5 de octubre de 2004, condenó a LUIS ALFREDO MARÍN RODRÍGUEZ como autor del delito objeto de acusación a las penas principales de veinticuatro (24) meses de prisión y multa de cien (100) salarios mínimos legales mensuales, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, concediéndole el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

En virtud del recurso de apelación formulado por el defensor, el Tribunal Superior de Cundinamarca mediante fallo de 13 de diciembre de 2004 confirmó íntegramente la decisión, por lo que insiste el mismo sujeto procesal con la interposición del recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

Conforme con la época de comisión de los hechos y de acuerdo con el artículo 218 del

Decreto 2700 de 1991 (modificado por la Ley 81 de 1993) que establecía el recurso de casación para los delitos que tuvieran señalada pena de prisión de seis (6) o más años y como quiera que el delito en cuestión preveía un límite punitivo de ocho (8) años, el defensor acude a la vía ordinaria de la casación para formular un cargo al amparo de la causal primera de casación por violación indirecta de la ley sustancial.

Funda el reproche en la aplicación indebida del artículo 247 del Decreto-Ley 100 de 1980 (modificado por la Ley 491 de 1999) que preveía el delito de contaminación ambiental ante el error de derecho por falso juicio de legalidad en que incurrió el Tribunal dados los vicios en la práctica de algunos medios probatorios.

Estima que los equívocos del juzgador radicarón en otorgarle plena validez a pruebas allegadas sin el lleno de los requisitos legales por cuanto la toma de muestras recopiladas por la Corporación Autónoma Regional no se ajustaron a los procedimientos establecidos en el artículo 198 del Decreto 1594 de 1984 y se desconoce si las mismas contaron con la correspondiente cadena de custodia acerca de su recepción, transporte y almacenamiento.

Para el fin anterior, expone que en otro proceso penal adelantado en contra de LEOVIGILDO FARFÁN MARÍN por los mismos hechos de contaminación ambiental, la Corporación Autónoma Regional informó que no existen registros que acrediten la toma de muestras pero sí aparecen los correspondientes análisis de laboratorio, evento que podría también presentarse en este caso en clara contravención de los deberes previstos en los artículos 20, 232, 234, 238, 239, 254, y 257 del Código de Procedimiento Penal.

Aduce que también los errores del Tribunal se evidencian al “apreciar defectuosamente el exiguo material probatorio” y darle credibilidad a las pruebas trasladadas que fueran recopiladas por la CAR sin que obrara decisión administrativa que las hubiera ordenado previamente, agrega que los análisis allí realizados responden a un simple formato en

el cual los funcionarios encargados anotaban el mismo resultado y sólo cambiaban el nombre de la industria de curtiembres y su propietario, pese a que todos los curtidores utilizan diferentes procesos e insumos químicos.

Para el defensor, las probanzas que soportaron el fallo fueron practicadas unilateralmente por la Corporación Autónoma Regional sin la presencia del procesado o su defensor en clara infracción de los principios del debido proceso y el derecho de defensa que garantizan al enjuiciado el no ser sorprendido con pruebas realizadas sin su concurrencia o la de su abogado para preservar así el derecho de contradicción.

De la misma manera, considera que el Tribunal dio por demostrado, sin estarlo, la materialidad del punible y la responsabilidad de su asistido con el análisis del laboratorio aportado por la Corporación Autónoma Regional y con escasas pruebas que no arrojaban grado de certeza precisamente por la “desidia” del funcionario instructor que se limitó a recepcionar la indagatoria del procesado y complementar aquellos informes.

En el mismo sentido, destaca que si bien el juez de conocimiento ordenó la práctica de varias pruebas, no fue posible su realización, lo que generaba varias dudas que debieron resolverse a favor de su representado.

Anota que tampoco los juzgadores tuvieron en cuenta que su defendido presentó el Plan de Manejo Ambiental en el plazo que la Corporación Autónoma Regional le otorgó conforme con las exigencias normativas y que se emitió una resolución administrativa mediante la cual se decretó la caducidad de la facultad sancionatoria ya que el presunto infractor no estaba incurso en alguna contaminación ambiental.

Trae a colación el fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dictado en virtud de una acción popular instaurada por GUSTAVO MOYA ÁNGEL para destacar que allí se condenó al Gobierno Nacional, a las administraciones municipales y a las entidades como la CAR y el INDERENA por la desidia demostrada en el tratamiento del río Bogotá, en tanto

que a las personas que ejercían la actividad industrial de curtiembres se les otorgó un año para reubicarse y ajustarse a la normatividad en materia de contaminación, decisión administrativa que en criterio del censor demuestra la licitud y permisibilidad de la actividad de tratamiento del cuero.

Por último, pone de presente que las entidades oficiales han inducido en error a los industriales al sugerirles el consumo de algunos componentes químicos para cambiar su costumbre de utilizar la cáscara de encinillo en sus labores de curtiembres.

En consecuencia, solicita “revocar” la sentencia emitida por el juez de primer grado.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado para la Casación Penal sugiere a la Sala casar la sentencia por razón del cargo formulado.

Rememora la sentencia de 10 de octubre de 2007 de la Corte Suprema de Justicia (Radicación 24400) en la cual en un delito de la misma especie se resaltó la forma como, sin perjuicio de la libertad probatoria existente en material judicial penal, debe acreditarse el delito de contaminación ambiental con base en la Ley 09 de 1979 y el Decreto 1594 de 1984 a fin de que mediante prueba pericial se determinen los niveles de riesgo permitido tanto por la ley, como por las autoridades ambientales para establecer si todo vertimiento contamina o bajo qué condiciones se puede afirmar si los procesos industriales son viables y los requisitos que deben cumplir las curtiembres para no sobrepasar los niveles permitidos, etc., todo ello en atención a que el ilícito en comento tiene elementos normativos y descriptivos que han de ser complementados.

Luego de transcribir algunos apartes del fallo mencionado, considera el Delegado de la Procuraduría que en este caso los informes y actos administrativos emitidos por la Corporación Autónoma Regional no reúnen las exigencias de la prueba pericial respecto

de los elementos o evidencias, por lo tanto, las pruebas que fueran trasladadas no tienen la condición de experticias necesarias para su validez en el proceso penal.

Igualmente, resalta la deficiente labor investigativa de la Fiscalía, al tomar las diligencias remitidas por la CAR como verdad absoluta para acreditar la configuración del delito y la responsabilidad del inculcado sin tener en cuenta que apenas constituía la denuncia de unos hechos cuyas circunstancias tenían que ser demostrados en el proceso penal.

A este respecto, indica que debieron practicarse dictámenes periciales o escuchar en declaración a los funcionarios de la CAR que elaboraron los estudios ambientales a fin de determinar de manera técnico-científica la configuración de los elementos del tipo penal y la responsabilidad en el mismo, además, no se adoptaron medidas encaminadas al aseguramiento de la prueba como, por ejemplo, ordenar una inspección judicial al inmueble donde funciona la curtiembre, su vigilancia o sellamiento o inspeccionar el expediente administrativo, del cual incluso los funcionarios judiciales no se preocuparon por averiguar su resultado.

Por lo anterior, concluye que ante la falta de prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia se impone la aplicación del principio in dubio pro reo a favor del procesado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Pese al error en la cita normativa en que incurre el casacionista, para denunciar el falso juicio de legalidad relacionado con que la toma de muestras y análisis respectivo realizado a la empresa de curtiembres de propiedad del procesado por parte de los funcionarios de la Corporación Autónoma Regional no se ajustó al artículo 198 del Decreto 1594 de 1984 (que reglamentó parcialmente la Ley 09 de 1979 acerca de uso del agua y residuos líquidos), por cuanto tal precepto está referido exclusivamente a las

medidas preventivas o de seguridad que han de obrar en el correspondiente proceso sancionatorio de carácter administrativo, resulta claro que los artículos 155 a 161 del Decreto en mención establecen los protocolos respectivos para la toma de muestras y análisis encaminados a determinar la calidad del recurso hídrico.

Sin embargo, el libelista no demuestra la ilegalidad de las visitas practicadas por funcionarios del Grupo de Calidad Ambiental de la CAR al predio de MARÍN RODRÍGUEZ, ni la pretermisión de los procedimientos técnicos o científicos en la recolección de las muestras y análisis respectivo realizado por el Grupo de Laboratorio de la División de Evaluación Técnica (Subdirección Científica) de la misma Corporación los cuales sirvieron para el trámite del proceso administrativo sancionatorio.

Los artículos 160 y 161 preceptúan que la toma de muestras debe hacerse fuera de la zona de mezcla de modo que se obtenga una caracterización representativa de los vertimientos y del cuerpo receptor, “para lo cual el Ministerio de Salud o la EMAR (entidad encargada del manejo y administración del recurso) determinarán el sitio o los sitios y demás condiciones técnicas”.

Por su parte, el Decreto 901 de 19971 que reglamentó las tasas retributivas por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales, luego de definir entre otros los conceptos de vertimiento como “cualquier descarga final de un elemento, sustancia o compuesto que esté contenido en un líquido residual de cualquier origen, ya sea agrícola, minero, industrial, de servicios, aguas negras o servidas, a un cuerpo de agua, a un canal, al suelo o al subsuelo”, consecuencia nociva “el resultado de incorporar al recurso hídrico una o varias sustancias contaminantes, cuya concentración y caudal sean potencialmente capaces de degradar el recurso”, y límites permisible de vertimiento, “el contenido permisible de un elemento, sustancia, compuesto o factor ambiental, solos o en combinación, o sus productos de metabolismo”, en lo que

respecta a la toma de muestras indicó que se deben hacer en el punto de descarga entendido éste como el lugar donde se realiza el vertimiento antes de su incorporación al cuerpo de agua, para lo cual los métodos de análisis físicos, químicos y biológicos “serán establecidos por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, IDEAM. En ausencia de éstos se aplicarán los métodos establecidos en el Capítulo XIV del Decreto 1594 de 1984, o normas que lo modifiquen o sustituyan”.

Es así como el Decreto 1594 de 1984 estableció las normas a las cuales debía sujetarse todo vertimiento a un cuerpo de agua y los parámetros para establecer la calidad de ésta relacionados, por ejemplo, con la Demanda Bioquímica de Oxígeno a cinco (5) días. (DBO5) Demanda Química de Oxígeno, (DQO), Sólidos Suspendidos (SS), Potencial de Ión Hidrógeno (PH), Temperatura, Oxígeno Disuelto (OD), Datos Hidrobiológicos, etc., así como también determinó los criterios de calidad admisibles para los diferentes usos del recurso hídrico (consumo humano, doméstico, agrícola, industrial, recreativo, etc.) y las normas de vertimiento al cuerpo con los porcentajes permitidos de aquellas referencias²

Además de que el censor no explica las formalidades omitidas en la práctica probatoria y su incidencia en el fallo a fin de acreditar que tras su exclusión se arribaría a una decisión diferente y favorable para el procesado, tampoco se detiene a demostrar el incumplimiento de las disposiciones legales establecidas para la prueba trasladada que hayan afectado la validez de su aducción por haber restado la posibilidad de su contradicción, institución regulada en el artículo 239 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) al permitir el traslado en copia auténtica de pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa.

En este sentido, no le asiste razón al Procurador Delegado al avalar la pretensión del

demandante para casar el fallo con el argumento de que las pruebas practicadas por parte de la Corporación Autónoma Regional, que fueran luego aducidas al proceso penal no tienen la condición de experticias y carecen de su validez basándose para ello en la sentencia de casación del 10 de octubre de 2007 de la Corte Suprema de Justicia (radicación 24400), por cuanto como bien se resaltó allí la situación fáctica, la actuación procesal y la apreciación jurídica ameritaba casar el fallo condenatorio, supuestos que difieren diametralmente de los que obran en este caso.³

Efectivamente, en aquel fallo no se afirma que indefectiblemente mediante prueba pericial se deba acreditar el delito de contaminación ambiental, pues en la investigación penal está instituida la libertad probatoria según lo prevé el artículo 237 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

No se pueden desconocer de un tajo las diligencias adelantadas por la Corporación Autónoma Regional si se tiene en cuenta que éste es el ente encargado legalmente de velar en su ámbito territorial por el medio ambiente y de propender por su desarrollo sostenible.

El artículo 31 de la Ley 99 de 1993 le asigna, entre otras, las funciones de: i) velar por la cumplida y oportuna aplicación de la normatividad relacionada con la disposición, administración, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, ii) fijar los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables, iii) prohibir, restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental y iv) evaluar y controlar los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables en lo que tiene que ver con el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos.

Por ello, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca en cumplimiento de su misión legal como autoridad ambiental y con base en el Acuerdo 058 de 1987 que emitiera en el cual estableció las disposiciones relacionadas con los vertimientos, practicó varias visitas en la zona industrial dedicada al tratamiento del cuero en los municipios de Villapinzón, Chocontá y Cogua evidenciando en el sitio destinado por LUIS ALFREDO MARÍN RODRÍGUEZ para dicha labor el grave impacto ambiental que estaba generando.

El informe-memorando RZ-GCA-O-2140 del 16 de noviembre de 1999 firmado por las funcionarias de la Corporación Autónoma Regional, YADIRA GALARZA y MARISELA SIERRA, da cuenta de las visitas practicadas el 26 de junio y 11 de noviembre de 1999 por el Grupo de Calidad Ambiental a la finca “Santa Lucía” en las que se constató, entre otras situaciones, que: “No tienen -sic- permiso de vertimientos, los cuales son generados por aguas residuales industriales y domésticas, conducidas por tubería y zanja siendo vertidos sin ningún tratamiento al Río Bogotá”.

Por lo tanto, ante la presunta violación de las normas sobre recursos naturales la CAR emitió la Resolución 776 del 22 de diciembre de 1999 mediante la cual inició proceso administrativo sancionatorio en contra de MARÍN RODRÍGUEZ, le impuso medidas preventivas, le formuló cargos, al tiempo que remitió copia de la misma a la Fiscalía General de la Nación para la investigación penal correspondiente.

Con posterioridad a tal acto administrativo, el 11 de enero de 2000 la funcionaria de la CAR, ELIZABETH CABANZO QUINTERO realizó la toma de muestras tanto en las albercas que contenían aguas de sulfuro y curtido con vertimiento directo al río Bogotá, como del fulón⁴ y según el reporte de resultados analíticos del Grupo de Laboratorio de la División de Evaluación Técnica (Subdirección Científica) de dicha entidad al comparar los valores asignados a las referencias (Sulfuros, DBO, DQO, Sólidos Suspendidos,

Coniformes, Conductividad y Cloruros, etc.), concluyó que “SOBREPASA LOS VALORES MÁXIMOS PERMISIBLES DE LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL VIGENTE.”⁵

Para entender tal descripción a manera de ilustración, en la guía que la CAR expidió para la Presentación del Plan de Manejo Ambiental dirigido a la industria del cuero a fin de que los sistemas de tratamiento de aguas residuales y su vertimiento cumplieran con las normas de calidad, se discriminan los factores admisibles según el Acuerdo 58 de 1987 de dicha entidad y el Decreto 1594 de 1984 acerca del PH, DBO, DQO, cloruros, nitrógeno amoniacal, cromo, sulfuros, sólidos, aceites y grasas, etc., (folio 35).

Así mismo, informó detalladamente los pasos del proceso de curtido o transformación de la piel animal que van desde el remojo, pelambre, descarnado, dividido, desencalado, purga, piquelado, curtido, rebajado, recurtido, teñido, engrase y acabado, en cada uno de los cuales se utilizan diferentes elementos químicos que generan residuos líquidos y sólidos como cloruros, grasas y aceites, materia orgánica, pelambre, lodo, lixiviados del sebo que contienen sulfuros o lixiviados por la utilización de aserrín con alto contenido de cromo, así como sales, anilinas, cal, ácido sulfúrico y fórmico, y por último, los gases que se emanan ya en el proceso de acabado para darle resistencia al cuero dada la utilización de solventes, lacas, resinas, pigmentos.

Lo anterior demuestra fehacientemente que LUIS ALFREDO MARÍN no sólo no contaba con los permisos para el vertimiento de los residuos líquidos y sólidos que generaba en el procesamiento del cuero, sino que los productos utilizados generaban un grave impacto ambiental, como el propio enjuiciado lo admitió en su indagatoria al explicar que por un lapso de quince años ha tenido la curtiembre y que los residuos líquidos que ella produce los arroja al río Bogotá, aceptando también que únicamente como sistema de tratamiento de tales aguas residuales utiliza unas cajas para detener los sólidos (fol. 40).

Incluso, en la etapa del juicio el juez valiéndose de las funciones de policía judicial del Departamento Administrativo de Seguridad comisionó a funcionarios del área de Medio Ambiente y Patrimonio Cultural para verificar la funcionalidad, procesos y grado de contaminación ambiental de la industria de MARÍN RODRÍGUEZ, diligencia que se cumplió el 2 de julio de 2004, en la cual se constató que tan sólo con seis meses de anticipación se había construido una planta de tratamiento que disminuía el impacto generado por los vertimientos al reutilizar las aguas y los químicos empleados, situación que lejos corrobora la contaminación ambiental precedente a tal momento.

Así las cosas, esta Sala comparte plenamente la apreciación del Tribunal acerca de que los estudios técnicos provenientes de funcionarios de la CAR merecen pleno crédito por cuanto se trata de personas especializadas en el área, plasmaron el número de muestras, las unidades y parámetros establecidos para arribar a la conclusión de que se sobrepasaba el valor máximo permitido por la normatividad ambiental.

También, concerniente a la censura por el embalaje y transporte adecuado de las muestras recolectadas, estimó el juzgador que en virtud del principio de confianza legítima que ofrecen las entidades públicas, era dable considerar que se cumplió adecuadamente con la cadena de custodia para obtener los resultados que motivaron el específico trámite administrativo sancionatorio en contra de MARÍN RODRÍGUEZ, pues nótese que se discriminó el sitio del cual se tomó la muestra (albercas y fulón) y se reportó el funcionario recolector (ELIZABETH CABANZO QUINTERO).

El defensor sofisticadamente, con el argumento de que su representado no estaba incurso en alguna contaminación ambiental, asevera que caducó la facultad sancionatoria administrativa, no obstante, en la fase del juicio al solicitar información a la CAR sobre el trámite originado en la Resolución 776 del 2 de diciembre de 1999, contestó mediante oficio de 11 de junio de 2004 que: “se levantó provisionalmente la medida preventiva, quedando condicionada al levantamiento definitivo de la misma a la

implementación del Plan de Manejo Ambiental requerido el cual se encuentra actualmente en evaluación...”

Vale la pena destacar acerca de la facultad sancionatoria en materia ambiental que el Consejo de Estado ha advertido lo disímil que se muestra la normatividad, tanto el Decreto 1594 de 1984 como el Sistema Nacional Ambiental de que trata la Ley 09 de 1993 en lo que tiene que ver con las medidas preventivas y las sanciones, a manera de ejemplo, la amonestación consagrada en la primera norma como sanción, es tan sólo una medida preventiva en la segunda; la clausura temporal del establecimiento en la primera disposición tiene el carácter de medida de seguridad si advierte la contaminación del recurso y se traduce en sanción cuando se desarrollan conductas contrarias a las normas sanitarias, en tanto que en la segunda legislación se la toma como sanción⁶

, por ello, el levantamiento de las medidas preventivas no puede ser entendido como la exoneración de responsabilidad del infractor en materia administrativa.

En relación con la dualidad de la acción penal y la administrativa la Corte ha precisado que: “la acción penal por el delito de contaminación ambiental no está sujeta a los resultados de la acción administrativa que adelante la autoridad ambiental, pues se trata de acciones diferentes aplicables concurrente y no excluyentemente, cada una sujeta a presupuestos legales y procesales diversos y, lo que es más significativo, con distintas finalidades: la penal, como respuesta político criminal a la realización de una conducta atentatoria de bienes jurídicos sobre los cuales el legislador ha querido brindar un marco punitivo de protección, y la administrativa orientada a evitar la repetición o continuación de la actividad humana que pone en peligro el medio ambiente, como así se extrae de las finalidades a las cuales se asocian las medidas que impone la autoridad ambiental y las sanciones por incumplimiento de normas sanitarias.⁷

Tampoco la presentación del Plan de Manejo Ambiental y su respectiva adecuación en la industria de tratamiento del cuero por parte de MARÍN RODRÍGUEZ, lo exonera del compromiso penal porque con su conducta ya había afectado los recursos naturales, solo que con aquellos procedimientos posteriores sólo buscaba ajustarse a la normatividad en la materia y no seguir incurriendo en la afectación del medio ambiente.

No resulta válida la afirmación del representante de la Procuraduría acerca de que los funcionarios judiciales no se preocuparon por establecer el resultado del proceso sancionatorio administrativo promovido por la CAR en contra de LUIS ALFREDO MARÍN GONZÁLEZ, pues las medidas preventivas allí impuestas de suspensión inmediata tanto de los vertimientos y emisiones, como de la disposición de los residuos sólidos hasta que obtuviera los permisos respectivos y le fuera aprobado el Plan de Manejo Ambiental para lo cual se le concedió un lapso de 45 días fueron levantadas una vez presentó tal programa y se le sometió a estudio, sin que el levantamiento de tales restricciones pueda entenderse como inexistencia del comportamiento delictivo, por cuanto se trata de medidas adoptadas con posterioridad a que se advirtiera el manejo irresponsable de los residuos y de elementos químicos empleados en el tratamiento del cuero por parte del procesado, situación que no sólo afectaba el recurso hídrico dado su vertimiento directo al río Bogotá, sino también el suelo y el aire, conducta que se ajusta a la descripción típica del delito de contaminación ambiental.

Es que la protección de los recursos naturales y la preservación de un ambiente sano no corresponde únicamente a una obligación de orden constitucional, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, junio de 1972) proclamó como meta imperiosa de la humanidad la defensa y mejoramiento del medio humano no sólo para las generaciones presentes sino para futuras, compromiso que atañe a los ciudadanos, las comunidades, empresas e instituciones al actuar de manera responsable, correspondiendo a las administraciones locales y nacionales el establecimiento de las

normas y la aplicación de las medidas correspondientes.

Así determinó como unos de sus principios que: 1º “Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna, y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga” (...) 6º “Debe ponerse fin a la descarga de sustancias tóxicas o de otras materias y a la liberación de calor, cantidades o concentraciones tales que el medio no pueda neutralizarlas, para que no se causen daños graves o irreparables a los ecosistemas.”

De la misma manera, la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (junio de 1992) proclamó como principio el derecho al desarrollo que debe ser cumplido para cubrir las necesidades de las generaciones presentes y futuras, siendo la protección del medio ambiente parte integrante del mismo.

De otro lado, no queda duda lo impertinente que resulta la remisión que hace el casacionista al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de una acción popular, que en su parecer exime de responsabilidad a los particulares que ejercen la actividad de curtiembres en tanto que condena a las entidades públicas por su desidia ante la contaminación del río Bogotá, todo ello para denotar la licitud de la actividad de curtiembres y por ende la atipicidad del comportamiento delictivo imputado a su defendido, porque además de esa novedosa interpretación personal de la decisión, olvida que se trata de un fallo de diferente ámbito, pues con la acción popular como mecanismo destinado a la protección de los derechos colectivos, -en este caso el derecho a un ambiente sano-, se busca evitar el daño contingente, cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio, acción que puede ser promovida contra autoridades públicas o particulares, para lo cual el juez ordena la realización de conductas para que las cosas vuelvan a su estado anterior en beneficio de la comunidad o el

pago de sumas de dinero como indemnización.

La censura acerca de que las pruebas fueron practicadas sin la presencia del procesado o la de su defensor tampoco encuentra eco si se tiene en cuenta que MARÍN RODRÍGUEZ estuvo presente al momento en que los funcionarios de la CAR practicaron la visita a su predio para constatar el funcionamiento de su industria de curtiembres, como se advierte en el memorando RZ-GCA-O-2140 del 16 de noviembre de 1999 firmado por las funcionarias YADIRA GALARZA y MARISELA SIERRA, lo que denota que no sólo tuvo conocimiento del trámite administrativo que se originó a raíz de tal visita, sino de los posteriores estudios técnicos que fueron luego aportados a la investigación penal.

Además de lo anterior, resulta claro que el derecho de contradicción que considera lesionado el defensor por la realización unilateral de las pruebas por parte de la CAR, posteriormente aducidas a este proceso penal, no solo se ejerce en la práctica probatoria, sino en la solicitud de otras pruebas o en su análisis en las alegaciones o bien mediante la impugnación de las decisiones, facultades de la defensa que no estuvieron limitadas ni en la etapa de investigación, ni en la de juzgamiento.

Además del error en que incurre el libelista al incluir en el falso juicio de legalidad criterios relacionados con que el “exiguo material probatorio” no merecía credibilidad y no arrojaba el grado de certeza para acreditar la materialidad del delito y la responsabilidad del procesado, por ser tema de otra clase de yerro probatorio (error de hecho por falso raciocinio) no desarrolla algún postulado tendiente a demostrar que el Tribunal en su análisis desbordó el sistema de apreciación de la sana crítica, ni tampoco pone de presente las dudas existentes que hubieran llevado necesariamente a la aplicación del principio de resolución de duda a favor de su representado.

Por último, el casacionista simplemente enuncia que las entidades oficiales han inducido en error a los curtidores por hacerlos cambiar sus costumbres para utilizar químicos en sus

labores, pero no desarrolla tal tópico, sin que tampoco se advierta la posible configuración de la teoría del error de prohibición, pues no se acreditó que la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca hubiera conminado al procesado para la utilización de productos o elementos altamente contaminantes; es más, dada la experiencia del enjuiciado en la labor de curtiembres, como que para 2002, cuando rindió su indagatoria precisó que llevaba más de 15 años ejerciendo tal oficio, es dable pensar que estaba plenamente en condiciones de actualizar el conocimiento de lo injusto de su comportamiento, máxime todas las campañas destinadas a preservar los recursos naturales, lo que indica que pese a ello se representó la ilicitud de su comportamiento y que desecha la configuración de un error invencible.

Así las cosas, dada la sin razón del demandante, el cargo no tiene vocación de prosperidad.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

NO CASAR el fallo por razón del cargo formulado por el defensor de LUIS ALFREDO MARÍN RODRÍGUEZ.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUÍS QUINTERO MILANÉS

YESID

RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Derogado posteriormente por el Decreto 3100 de 2003.

2

REFERENCIA

USUARIO EXISTENTE

USUARIO NUEVO

PH

5 a 9 unidades

5 a 9 unidades

Temperatura

< 40º C.

< 40º C.

Material flotante

Ausente

Ausente

Grasas y aceites

Remoción >80% en carga

Remoción >80% en carga

Sólidos suspendidos, domésticos o industriales

Remoción >50% en carga

Remoción >80% en carga

DBO5 para desechos domésticos

Remoción >30% en carga

Remoción >80% en carga

DBO5 para desechos industriales

Remoción >20% en carga

Remoción >80% en carga

3 La Sala abordó allí el tema relacionado con la ausencia de experticia que acreditara el grado de contaminación ambiental al obrar simplemente copia de la resolución administrativa mediante la cual la CAR inició trámite sancionatorio y un informe del DAS acerca del vertimiento de aguas residuales de la industria de curtiembres, en tanto

que el dictamen pericial que se ordenó en la fase del juicio no fue posible realizarlo por no estar en funcionamiento para ese momento la industria procesadora del cuero, lo que llevó, entre otros aspectos, a la aplicación del principio de resolución de duda en favor de la procesada.

4 Según la información de la CAR, en el procesamiento del cuero el fulón es un tambor de madera provisto de tacos interiores para aumentar el efecto mecánico en su interior y movido por motoreductores

5 Sulfuros 69.26 mg/L.; DBO 2118 mg O₂/Li.; DQO 8495 O₂/L.; Sólidos Suspendidos 6092 mg Ss/L.; Coliformes totales 42×10 NMP/100ml.; E.coli <2 NMP/100 ml.; Conductividad 24100 uS/cm.; Cloruros 4697 mg Cl/L

6 Consejo de Estado. Sentencia CE SI E 4589 de 2004).

7 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 20 de febrero de 2008. Radicación 23538.