

**TASA RETRIBUTIVA POR VERTIMIENTO - Es determinada por el nivel de contaminación causado por la respectiva entidad / TASA RETRIBUTIVA POR VERTIMIENTO - La falta de autodeclaración por parte de la entidad permite la utilización de información recaudada anteriormente / TRATAMIENTO TECNOLÓGICO DE VERTIMIENTO - Criterio que se tiene en cuenta para fijar la carga retributiva / TRATAMIENTO TECNOLÓGICO DE VERTIMIENTO - Las circunstancias de mejoramiento dan lugar a una menor carga de contaminación / PRINCIPIOS DE EQUIDAD Y JUSTICIA - Aplicación en fijación de tasa retributiva por vertimientos**

La inconformidad de la actora y que ha traído a la presente instancia se centra en el hecho de que para establecer los referidos valores, la entidad demandada tomó como base una muestra tomada en el año 2000, después de los periodos objeto de las indicadas reliquidaciones, lo cual considera violatorio de los artículos 338 de la Constitución Política, 44 y 43 de la Ley 99 de 1993 y 16, parágrafo 2, del Decreto 901 de 1997 “Por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales y se establecen las tarifas de éstas.”. Se observa en el acto acusado que tal circunstancia es cierta, y es así como en el numeral 6 de la parte considerativa de la resolución DG-072 de 2001 se dice que para llegar a la conclusión de los referidos valores de carga vertida “se realizó por parte de la CVC muestreos de 24 horas en agosto de 2000.” (...). Consta en autos que la actora no presentó la autodeclaración para el cobro de la tasa retributiva por vertimiento correspondiente al primer semestre de 1999, y la del segundo semestre la presentó extemporáneamente. Por ello fue que la entidad demandada procedió a utilizar la información de que disponía, pero según se expuso en los apartes transcritos, esa información resultaba muy gravosa para la actora, por lo cual, y atendiendo las nuevas circunstancias de mejoramiento que ésta había introducido en el tratamiento de los residuos a verter, estimó conveniente para ésta tomar muestras en la fecha ya anotada, 17 de agosto de 2000, que a la postre y como se esperaba resultaron con menor carga de contaminación que la establecida en la información de que disponía. Si de aplicar la normatividad transcrita se trata, la CVC debió aplicar la carga de vertimiento establecida en las caracterizaciones realizadas en enero 29 (29.837.8 Kg/día DBO5 y 3529.0 Kg/día SST) y julio 29 de 1999 (15.146.8 Kg/día DBO5 y 1725.8 SST), atendiendo el parágrafo primero del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, pues esas muestras indicaban la contaminación causada que prevé dicho parágrafo, en ese periodo para determinar la correspondiente tasa de retribución, que claramente fue mucho mayor que la encontrada en las muestras de 17 de agosto de 2009, especialmente en cuanto al DBO5, luego el monto a pagar hubiera sido mucho mayor. Por lo anterior resulta curioso e incomprensible que la actora cuestione un proceder que se hizo en consideración a su nueva situación en el tratamiento tecnológico de los vertimientos y, consiguientemente, a fin de hacerle menos gravosa su obligación, y que efectivamente le resultó más favorable. En esas circunstancias, los cargos de la demanda no tienen vocación de prosperar en cuanto no se da violación de las normas invocadas en perjuicio de la actora. Por el contrario, lo que hubo fue una interpretación y aplicación de las mismas de forma razonable y atendiendo principios claramente invocados en el acto acusado, esto es, equidad y justicia, en lo cual la Sala no encuentra motivo de reproche. Por ello, si la decisión acusada se llegara a anular, no habría lugar a restablecer derecho alguno a la actora, sino, por el contrario, a un agravamiento de su carga retributiva, puesto que en ese evento el monto a pagar por cada periodo habría que liquidarse con base en la información obtenida en el año de 1999, muchísimo mayor a la que arrojaron las muestras tomadas el 17 de agosto de 2000.

**FUENTE FORMAL: LEY 99 DE 1993 – ARTICULO 42 PARAGRAFO PRIMERO**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

Bogotá, D. C., once (11) de febrero del dos mil diez (2010)

**Radicación número: 76001-23-31-000-2001-04154-01**

**Actor: INDUSTRIA DE LICORES DEL VALLE**

**Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA**

**Referencia: APELACION SENTENCIA**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 23 de marzo de 2007 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual niega las pretensiones de la demanda.

**I.- ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA**

La **INDUSTRIA DE LICORES DEL VALLE**, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, solicitó al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que accediera a las siguientes

**1. 1. Pretensiones**

**Primera.** Declarar la nulidad de la Resolución Núm. DG- O72 de 6 de febrero de 2001, expedida por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, “CVC”, con la que le fija los valores de carga vertida y lo que debe pagar a la CVC, como tasa de uso de aguas superficiales por los periodos primer y segundo semestre de 1999, en los montos de \$ 39.041.441.00, y \$ 49.628.952.00

respectivamente; y su confirmatoria DG – 248 de 2001, expedida por dicha entidad, mediante la cual resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la primera y declara agotada la vía gubernativa.

**Segundo.** Que, como consecuencia de la nulidad, le restablezca sus derechos, condenando a la demandada a devolverle los dineros entregados como consecuencia de esas resoluciones, indexados y con sus correspondientes intereses.

## **1. 2. Hechos en que se funda la demanda**

En este acápite la actora se refiere a los textos de los artículos 1º, 2º, 4º, 83 y 338 de la Constitución Política, 42 y 43 de la Ley 99 de 1993, 12 y 16, parágrafo 2, del Decreto 901 de 1997 *“Por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la organización directa o indirecta del agua”* y sostiene que si bien es cierto que el ente demandado presuntamente utiliza unos promedios de las caracterizaciones hechas por él, en enero y julio de 1999, y para el segundo semestre toma el promedio realizado por la firma DBO Ingeniería, en el punto 6 de la Resolución acusada DG-72 de 2001, expresa que *“el grupo de calidad ambiental de la CVC analizó la reclamación de la INDUSTRIA DE LICORES DEL VALLE DEL CAUCA y comprobó la existencia de las diferencias en los valores de carga vertida DBO5 y SST y mediante informe técnico, precisa que dichos valores serán 5715.44 Kg día de DBO5 y 593.82 Kg/día de SST, para el primer y segundo semestre de 1999, **para llegar a esta conclusión se realizó por parte de la CVC muestreos de 24 horas en agosto 17 de 2000”**”*.

Que como se puede observar, la tasa que se le aplicó se basó en un muestreo tomado en el año siguiente del cobro, por lo cual la decisión es desproporcionada y no conforme a derecho.

La destilería San Martín trabaja por ciclos de manera discontinua y no siempre utiliza mezcla como materia prima para producir alcohol, por lo tanto las descargas del río Palmira disminuyen considerablemente en volumen y carga orgánica cuando se destilan alcoholes crudos o las plantas están paradas por mantenimiento o altos inventarios; luego la muestra de un solo día no es suficiente para tomarla como base, además de que el Decreto 901 dispone que la base debe ser la información disponible obtenida de muestreos anteriores o en cálculos

presuntivos basados en factores de contaminación relacionados con niveles de producción e insumos utilizados.

En 1998 se cobró \$16.498.236 y después de varias reclamaciones y comunicaciones se fija en \$ 39.041.441 por DBO5 y SST para el periodo de 1º de enero a 30 de junio de 1999 y \$49.628.952 por DBO5 y SST para 1º de julio a 31 de diciembre de 1999, para un total de \$88.670.393, cuando el pago promedio en los años 1998 y 2000 no supera los \$20.000.000 en el año.

Con esa imposición la demandada está imponiendo una carga injusta y desproporcionada a la actora, vulnerando así la Constitución Política, el Decreto de 1997 y la Ley 99 de 1993.

### **1. 3. Normas violadas y concepto de la violación**

En este capítulo, la accionante se limita a indicar como normas violadas el artículo 338 de la Constitución Política, 42 y 43 de la Ley 99 de 1993 y 16, parágrafo 2, del Decreto 901 de 1997, sin exponer concepto alguno de violación, pero visto el texto del escrito demandatorio la Sala interpreta que dicho concepto fue lo atrás expuesto a título de hechos de la demanda.

### **1. 2. Contestación de la demanda**

La entidad demandada, mediante apoderado, luego de exponer los fundamentos normativos de la tasa retributiva y su reglamentación sustantiva y procedimental, y manifestar que es conocedora del carácter discontinuo del proceso producido de la actora, sostiene que es ésta la que debe reportar en los formularios o declaraciones los días laborados y demás datos pertinentes sobre los vertimientos para generar las bases de datos para liquidar la tasa retributiva.

En los casos en que la actora no presentó la declaración, que deber serlo los primeros 5 días cada semestre vencido, realizó el cobro con base en las caracterizaciones realizadas por la CVC en el periodo objeto de cobro, como ocurrió para el primer semestre de 1999, y el valor a pagar quedó señalado en la Resolución DG 248 de 2001, que resolvió el recurso de reposición contra la primeramente demandada; por lo cual se oponen a las pretensiones de la demanda.

Propuso la excepción de indebida pretensión de la demanda, por no asistirle el derecho que invoca y porque los actos acusados se ajustan a derecho

## **II.- LA SENTENCIA APELADA**

El *a quo*, luego de hacer una reseña de la situación procesal, interpretar la demanda para extraer de ella el concepto de la violación, y examinar los motivos de los actos acusados y argumentos de las partes, concluye que i), dichos actos se expidieron en razón a la mora de la actora en presentar la autodeclaración para el cobro de la referida tasa por los semestres 1º y 2º de 1999; ii) Para el recurso de reposición ni para este proceso, se presentaron nuevos estudios, análisis, pruebas o muestreos que desvirtúen los adelantados por la CVC y iii), no es cierto que la entidad accionada no hubiera adelantado unos estudios previos a la expedición de los mencionados actos para fijar los valores de carga de contaminantes vertida por la demandante. Por consiguiente, negó las pretensiones de la demanda, previa consideración de la normatividad pertinente.

## **III.- EL RECURSO DE APELACIÓN**

En la sustentación de la alzada la actora insiste en que la CVC se basó en muestreo tomado en el año siguiente al del cobro, vulnerando las normas citadas en la demanda, las cuales pasa a reseñar y seguidamente reproduce lo expuesto en los hechos de la misma en relación con el punto, el cual dice que quedó probado en el proceso con el testimonio de la señora AMPARO DUQUE VARGAS, al responder sobre cómo se fijó la tasa retributiva en este caso, cuyos apartes atinentes a esa cuestión transcribe en extenso.

## **IV.- LOS ALEGATOS DE CONCLUSION**

El apelante sustenta la procedibilidad de la presente acción y se reafirma en su argumento principal, el uso de una muestra tomada en el año siguiente al del periodo cobrado, para liquidar la tasa en comento, y retoma la normatividad a que se ha venido refiriendo para sostener que tal situación condujo a inexactitud del cobro de la misma.

## **V. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO**

El Delegado del Ministerio Público ante la Sala guardó silencio en el presente asunto.

## **VI.- DECISION**

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto sub lite, previas las siguientes

### **CONSIDERACIONES**

#### **1. La decisión acusada**

Está contenida en la Resolución Núm. DG- O72 de 6 de febrero de 2001, expedida por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, "CVC", "Por medio de la cual se modifican los valores de las cargas vertidas por la Industria de Licores del Valle de DBO5 y SST y se aclara el cobro de la tasa retributiva". En virtud de ello determinó los referidos valores de carga vertida a partir de 1º de enero de 1999 hasta 31 de diciembre del mismo año, así:

- 5715.44 Kg/día de DBO5 (Demanda Bioquímica de Oxígeno)

- 593.82 Kg/día de SST (Sólidos Suspendidos Totales)

Con base en esos valores estableció el correspondiente monto que dicha empresa debía pagar a la CVC, como tasa de uso de aguas superficiales por el primer y segundo semestre de 1999, en los montos siguientes:

- \$ 39.041.441.00, por DBO5 y SST en el periodo comprendido entre el 1º de enero de 1999 y 30 de junio del mismo año.

- \$ 49.628.952.00 por DBO5 y SST en el periodo comprendido entre 1º de julio de 1999 y 31 de diciembre del mismo año.

Dicho acto fue confirmado mediante la Resolución DG – 248 de 2001, expedida por dicha entidad, al resolver el recurso de reposición interpuesto en su contra.

#### **2.- Examen del recurso**

2.1.- La inconformidad de la actora y que ha traído a la presente instancia se centra en el hecho de que para establecer los referidos valores, la entidad demandada tomó como base una muestra tomada en el año 2000, después de los periodos objeto de las indicadas reliquidaciones, lo cual considera violatorio de los artículos 338 de la Constitución Política, 44 y 43 de la Ley 99 de 1993 y 16, parágrafo 2, del Decreto 901 de 1997 *“Por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales y se establecen las tarifas de éstas.”*

2.2. Se observa en el acto acusado que tal circunstancia es cierta, y es así como en el numeral 6 de la parte considerativa de la resolución DG-072 de 2001 se dice que para llegar a la conclusión de los referidos valores de carga vertida ***“se realizó por parte de la CVC muestreos de 24 horas en agosto de 2000.”***

2.3. Ante la inconformidad que por ello expuso la actora en el recurso de reposición contra dicha resolución, en la número DG-248 de 2001, la CVC. explica esa circunstancia así:

*“Se queja el impugnante, indicando que la prueba o muestreo de 24 horas realizado el 17 de Agosto de 2000, ‘... .. no es indicativo de la realidad, de lo acontecido en una año atrás o sea el año 1999’*

*El grupo de Calidad Ambiental de la CVC, emitió concepto técnico en el cual se hace claridad, sobre los aspectos que la parte actora discute en la impugnación. Precisa que para el año 1998, la Corporación efectuó el cobro de la Tasa con base en los resultados de los muestreos realizados y con los resultados de: 963.4 Kg/día de DBO5 y de 2352,52 Kg/día para S.S.T.*

*Para el año 1999 se efectuaron por parte de CVC en Enero 29 y Julio 29 del mismo año muestreos y en octubre la Industria de Licores del Valle presentó el muestreo realizado por DBO INGENIERIA, y el promedio de los resultados fueron: 15351,7 Kg/día para DBO5 y de 2178,51 Kg/día para S.S.T.*

*A pesar de lo anterior y ante la diferencia de los datos que presentaban los muestreos, y para resolver con equidad y justicia la reclamación de la Industria, se realizó el muestreo en Agosto del año 2000, que arrojó los resultados con los cuales efectuó el cobro de la tasa retributiva, y que están consignados en la resolución impugnada y en el informe técnico No.017.2001 de Abril 3 de 2001.*

*Estos últimos resultados son muy inferiores a los tres muestreos anteriores, y la explicación técnica de existir una menor carga contaminante, esta en la rehabilitación de la planta de tratamiento y*

*en la operación de los aireadores del sistema de lodos activados, que en el momento de la toma de muestras estaban funcionando.*

*El recurrente no aporta al proceso elementos nuevos, muestreos o pruebas que le indiquen a la Corporación que la carga contaminante que se tuvo en cuenta para fijar el valor por tasa retributiva a que está obligada a pagar la Industria de Licores del Valle, durante el periodo comprendido entre el 1 de Enero y el 31 de Diciembre de 1999 está mal liquidada o mal calculada, y en consecuencia de ello, no hay merito para revocar, modificar o aclarar la resolución impugnada.”*

De las normas invocadas como violadas, sólo guardan relación directa y específica con el punto de la información que se debe utilizar como base para el cálculo en comento, el parágrafo primero del artículo 42 de la Ley 99 de 1995 y el artículo 16 del Decreto 901 de 1997, que a la letra dicen:

**ARTÍCULO 42. TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS.**  
(...)

**PARÁGRAFO.** *Las tasas retributivas y compensatorias solamente se aplicarán a la **contaminación causada** dentro de los límites que permite la ley, sin perjuicio de las sanciones aplicables a actividades que excedan dichos límites. (Negrillas son de la Sala)*

**ARTICULO 16. INFORMACION PARA EL CALCULO DEL MONTO A COBRAR.** *El sujeto pasivo de la tasa retributiva presentará semestralmente a la autoridad ambiental, una declaración sustentada con una caracterización representativa de sus vertimientos, de conformidad con un formato expedido previamente por ella.*

*La autoridad ambiental competente utilizará la declaración presentada por los usuarios para calcular la carga contaminante de cada sustancia objeto del cobro de la tasa, correspondiente al período sobre el cual se va a cobrar.*

*El usuario deberá tener a disposición de la autoridad ambiental las caracterizaciones en que basa sus declaraciones, para efectos de los procesos de verificación y control que ésta realice o los procedimientos de reclamación que interponga el usuario. Así mismo, la autoridad ambiental competente determinará cuando un usuario debe mantener un registro de caudales de los vertimientos, de acuerdo con el método de medición que establezca.*

**PARAGRAFO 1.** *Las empresas de servicio de alcantarillado y los Municipios podrán hacer declaraciones presuntivas de sus vertimientos. En lo que se refiere a contaminación de origen doméstico, tomarán en cuenta para ello factores de vertimiento per capita expresados en kilogramos del contaminante objeto del cobro de la tasa, por habitante, por día. Con relación a la contaminación de origen industrial, deberán tener en cuenta la caracterización representativa de los vertimientos que haga cada usuario.*



**PARAGRAFO 2.** *La falta de presentación de la declaración, a que hace referencia el presente artículo, dará lugar al cobro de la tasa retributiva por parte de la autoridad ambiental competente, con base en la información disponible, bien sea aquella obtenida de muestreos anteriores, o en cálculos presuntivos basados en factores de contaminación relacionados con niveles de producción e insumos utilizados”.*

2.4. Consta en autos que la actora no presentó la autodeclaración para el cobro de la tasa retributiva por vertimiento correspondiente al primer semestre de 1999, y la del segundo semestre la presentó extemporáneamente.

2.5. Por ello fue que la entidad demandada procedió a utilizar la información de que disponía, pero según se expuso en los apartes transcritos, esa información resultaba muy gravosa para la actora, por lo cual, y atendiendo las nuevas circunstancias de mejoramiento que ésta había introducido en el tratamiento de los residuos a verter, estimó conveniente para ésta tomar muestras en la fecha ya anotada, 17 de agosto de 2000, que a la postre y como se esperaba resultaron con menor carga de contaminación que la establecida en la información de que disponía.

2.5. Si de aplicar la normatividad transcrita se trata, la CVC debió aplicar la carga de vertimiento establecida en las caracterizaciones realizadas en enero 29 (29.837.8 Kg/día DBO5 y 3529.0 Kg/día SST) y julio 29 de 1999 (15.146.8 Kg/día DBO5 y 1725.8 SST), atendiendo el párrafo primero del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, pues esas muestras indicaban la contaminación causada que prevé dicho párrafo, en ese periodo para determinar la correspondiente tasa de retribución, que claramente fue mucho mayor que la encontrada en las muestras de 17 de agosto de 2009, especialmente en cuanto al DBO5, luego el monto a pagar hubiera sido mucho mayor.

Por lo anterior resulta curioso e incomprensible que la actora cuestione un proceder que se hizo en consideración a su nueva situación en el tratamiento tecnológico de los vertimientos y, consiguientemente, a fin de hacerle menos gravosa su obligación, y que efectivamente le resultó más favorable.

2.6. En esas circunstancias, los cargos de la demanda no tienen vocación de prosperar en cuanto no se da violación de las normas invocadas en perjuicio de la actora. Por el contrario, lo que hubo fue una interpretación y aplicación de las

mismas de forma razonable y atendiendo principios claramente invocados en el acto acusado, esto es, *equidad y justicia*, en lo cual la Sala no encuentra motivo de reproche. Por ello, si la decisión acusada se llegara a anular, no habría lugar a restablecer derecho alguno a la actora, sino, por el contrario, a un agravamiento de su carga retributiva, puesto que en ese evento el monto a pagar por cada periodo habría que liquidarse con base en la información obtenida en el año de 1999, muchísimo mayor a la que arrojaron las muestras tomadas el 17 de agosto de 2000.

En consecuencia, el recurso no tiene vocación de prosperar, de allí que la sentencia apelada amerite su confirmación, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

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

#### **FALLA**

**Primero.- CONFÍRMASE** la sentencia apelada de 23 de marzo de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual niega las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la Industria de Licores del Valle contra la CVC.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 11 de febrero de 2010.

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**      **RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**  
Presidenta

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**