



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Bogotá, D.C., mayo treinta y uno (31) de dos mil dieciocho (2018)

**EXPEDIENTE: 17001-23-31-000-2011-00045-01
ACTOR: AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P.
DEMANDADO: CORPOCALDAS
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora, contra la sentencia proferida el 28 de febrero de 2013 por el Tribunal Administrativo de Caldas, mediante la cual resolvió lo siguiente:

“Primero: DECLÁRASE INHIBIDA la Sala para emitir pronunciamiento de fondo respecto de la factura número 166 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas Corpocaldas, a través de la cual se efectuó el cobro de la tasa retributiva del periodo 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2009, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta sentencia.

Segundo: DECLÁRASE impróspera la excepción formulada por la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas denominada “nadie puede alegar en su favor su propia culpa”.

Tercero: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por Aguas de Manizales S.A. E.S.P. contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas.

(...)”.



I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, la sociedad Aguas de Manizales S.A. E.S.P., demandó para que, previo el trámite del procedimiento legal, se hicieran las siguientes declaraciones:

1. Que es nula la factura número 166 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas CORPOCALDAS, a través de la cual esta entidad efectuó el cobro de la tasa retributiva del periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2009, por un valor de mil ciento noventa y cuatro millones setecientos sesenta y un mil ochocientos setenta y siete pesos (\$1,194,761.877).
2. Que es nula la Resolución 503 del 9 de septiembre de 2010 expedida por el director general de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, CORPOCALDAS, así como la Resolución 553 del 30 de septiembre de 2010 expedida por el director general de dicha corporación, a través de las cuales se desató desfavorablemente la reclamación presentada contra la factura antes referida y se resolvió el recurso interpuesto por Aguas de Manizales S.A. E.S.P. contra esa decisión, en el sentido de confirmarla, respectivamente.
3. Que como consecuencia de lo anterior, se liquide la tasa retributiva cobrada a Aguas de Manizales para el año de 2009 con la carga *per cápita* contaminante en demanda bioquímica de oxígeno Kg/h*d y sólidos suspendidos totales Kg/h*d del 0.045, lo que equivale a un cobro entre enero y diciembre de 2009 de novecientos veintiún mil millones setecientos doce mil trescientos cuatro pesos MCT (\$921.712.304).
4. Que como consecuencia de la nueva liquidación y de la nueva factura, se condene a la Corporación Autónoma Regional de Caldas, CORPOCALDAS, a devolver el dinero de más que Aguas de Manizales pagó por concepto de tasa retributiva del año 2009,



por haberse liquidado con la carga *per cápita* contaminante en demanda bioquímica de oxígeno Kg/h*d y sólidos suspendidos totales Kg/h*d del 0.06 es decir la suma de doscientos setenta y tres millones cuarenta nueve mil quinientos setenta y tres pesos \$273.049.573.

5. Que se condene a pagar los intereses corrientes tasados desde la fecha en que se pagó por Aguas de Manizales S.A. E.S.P. la tasa retributiva del año 2009, es decir, desde septiembre 10 de 2010 hasta que se produzca el reintegro de los recursos.

Las pretensiones tuvieron como fundamento los siguientes

2. Hechos

Comentó que Aguas de Manizales S.A. E.S.P. es una empresa de servicios públicos mixta, que presta los servicios de acueducto y alcantarillado en la ciudad de Manizales, desde el año de 1996, constituida por escritural pública 521 del 28 de febrero de 1996, otorgada en la Notaría Segunda de Manizales, inscrita en Cámara de Comercio de Manizales el 19 de marzo de 1996.

Destacó que Aguas de Manizales es un sujeto pasivo de la tasa retributiva ya que por ser una entidad prestadora de servicios públicos debe recaudar y trasladar a la Corporación Autónoma Regional de Caldas CORPOCALDAS la tasa retributiva a la que están obligados a pagar los usuarios que realizan vertimientos a los cuerpos de agua en el municipio de Manizales.

Resaltó que mediante Ley 99 de 1993 se reguló la tasa retributiva en comento y estableció los requisitos de orden fiscal necesarios para la obligación tributaria, consagrados en el artículo 388 de la Constitución Política, como lo son el sujeto activo, sujeto pasivo, base gravable, hecho generador y el sistema y método para que a través del decreto reglamentario se estableciera la tarifa.

Anotó que dando cumplimiento a lo establecido en los literales b, c y d del artículo 42 de la Ley 99 de 1993 el gobierno nacional con el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, expidió el



Decreto 3100 del 2003 por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la utilización directa del agua como receptor de vertimientos puntuales y se toman otras determinaciones, el cual fue modificado por el Decreto 3440 de 2004.

Puntualizó que mediante factura 166 radicada en Aguas de Manizales S.A. E.S.P. el 23 de julio de 2010 la Corporación Autónoma Regional de Caldas CORPOCALDAS efectuó el cobro de la tasa retributiva del periodo comprendido entre el 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2009, por un valor de mil ciento noventa y cuatro millones setecientos sesenta y un mil ochocientos setenta y siete pesos (\$1.194.761.877).

Sostuvo que la fecha en que se radicó la factura en la empresa es casi 6 meses después de haberse causado la obligación tributaria.

Expuso que para el cobro de la tasa retributiva señalada, CORPOCALDAS aplicó el sistema y método establecido en el artículo 42 de la Ley 99 de 1993, tomando como valor presuntivo promedio de aporte per cápita de carga contaminante para el departamento de Caldas, el de 0.060 Kg/hab.*día tanto para DBO como para SST.

Agregó que los valores de las tasas retributivas que la Corporación Autónoma Regional CORPOCALDAS había cobrado desde el año 2000, se habían realizado con la carga contaminante para el Departamento de Caldas de 0.045Kg/hab.*día tanto para DBO como para SST.

Precisó que se pasó de pagar por tasa retributiva en el año 2006, un valor presuntivo promedio de aporte per cápita de carga contaminante de 0.045Kg/hab.*día tanto para DBO como para SST, la suma de \$738.359.524 a pagar en el año 2009 la suma de \$1.194.761.877, es decir se aumentó en \$456.402.353, lo cual representa el 61% de incremento aproximadamente, cuando en años anteriores se había aumentado el 6% y 7%.

Relató que Aguas de Manizales presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho por las facturas y resoluciones que la



Corporación Autónoma Regional de Caldas expidió liquidando las tasas retributivas de los años 2007 y 2008 por considerar la empresa que las modificaciones hechas por CORPOCALDAS en el factor de valor presuntivo promedio de aporte *per cápita* de carga contaminante de 0.045Kg/hab tanto para DBO como para SST a 0.06 Kg/hab eran contrarias a derecho.

Estableció que la empresa, de conformidad con el artículo 28 del Decreto 3100 de 2003, modificado por el artículo 7 del Decreto 3440 de 2004, formuló reclamo frente al cobro de la tasa retributiva del año 2009, por considerar que la información utilizada por la Corporación Autónoma Regional de Caldas para el cálculo a cobrar, se modificó y se aumentó sin previa comunicación a Aguas de Manizales, haciendo más gravoso el pago de la tasa retributiva.

Refirió que el monto mensual a cobrar por concepto de tasa retributiva se guía por la fórmula señalada en el artículo 16 del Decreto 3100 de 2003.

Manifestó que uno de los componentes de la fórmula de la tasa retributiva es la carga contaminante (Ci) de la sustancia i vertida y es lo que se denomina factores domésticos de vertimientos per cápita y es establecido por el IDEAM y mientras esa entidad lo fija, la ley autoriza a que las Corporaciones Autónomas Regionales utilicen factores determinados a partir de caracterizaciones realizadas con base en muestreos anteriores, o bien utilizando caracterizaciones obtenidas para municipios de similares condiciones socioeconómicas.

Señaló que atendiendo esta facultad CORPOCALDAS durante los años 2004, 2005 y 2006 utilizó el factor para la carga contaminante de la sustancia del 0.045Kh/hab.*día, en demanda bioquímica de oxígeno DBO Kg/h*d y sólidos suspendidos totales SST.

Apuntó que mediante Resolución 503 del 9 de septiembre de 2010 la Corporación Autónoma Regional de Caldas decidió el reclamo frente al cobro de la tasa retributiva y señaló que la Subdirección de Recursos Naturales remitió un informe en el cual se indicó que *"para la liquidación de la tasa retributiva del año 2009 a la empresa*



*Aguas de Manizales, no se consideró un valor de producción per cápita de carga contaminante de 0.025Kg/d por la siguientes razones... De acuerdo con la información presentada por la empresa Aguas de Manizales el 85% de los usuarios están clasificados en los estratos 1, 2, 3, 5 y 6 por lo tanto el 85% de la población estaría generando una carga contaminante diaria de DBO, superior a 0.060 Kg por habitante. Por lo anterior se tomó como base para el cálculo de la carga contaminante el valor de 0.060Kg/h*d de DBO y 0.060Kg/h* de SST".*

Mencionó que en el acto acusado igualmente se indicó que, dentro del proceso de definición de la meta de reducción de carga contaminante para el actual quinquenio, proceso llevado a cabo durante el año 2008, se celebraron diferentes reuniones, con invitación previa a las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado. En dichas reuniones se ilustró sobre el nuevo valor base que utilizaría la Corporación para el cálculo de la tasa retributiva a las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado y por ello, afirma que la demandada considera que no existió error en la liquidación de tasa retributiva, facturada por el año 2009 a Aguas de Manizales y por tal razón se ratificó la factura 166.

Destacó que Aguas de Manizales no fue invitada por CORPOCALDAS a las reuniones en comento para ilustrar el nuevo valor base que utilizaría para el cálculo de la tasa retributiva.

Sostuvo que mediante oficio del 21 de septiembre de 2010 la empresa interpuso dentro del término legal, recurso de reposición contra la Resolución 503 del 9 de septiembre de 2010.

Precisó que mediante Resolución 553 del 30 de septiembre de 2010 CORPOCALDAS confirmó el acto administrativo recurrido bajo los mismos argumentos iniciales.

Manifestó que mediante comunicación 1310-0094 del 28 de abril de 2010, Aguas de Manizales elevó un derecho de petición de información al director de CORPOCALDAS solicitándole copia del acta del Consejo Directivo de la entidad o copia del acto del director en donde se adoptó la nueva carga contaminante para



liquidar la tasa retributiva y se modificó la que se encontraba en 0.045Kg/h* día.

Indicó que mediante comunicación 256095 del 6 de mayo de 2010 la Corporación Autónoma de Caldas informó, en respuesta al derecho de petición que *"en relación con las bases de cálculo empleadas por esta Corporación para realizar la liquidación de tasa retributiva, a continuación se señalan las bases de cálculo actualizadas y aplicadas, de acuerdo con la implementación de la metodología establecida mediante el Decreto 3100 de 2003, modificado parcialmente por el Decreto 3440 de 2004 aporte per cápita 0.060 KgDBO/HABITANTE*día 0.060 KgSST/HABITANTE*día"* y señala que *"es así como esta información hizo parte del soporte para realizar el cálculo de la línea base y las metas de reducción de carga contaminante por cuenca para las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado a nivel departamental, según lo adoptado en el acuerdo del Consejo Directivo que se adjunta"*. Sin embargo, afirma que no adjuntó el acto del Consejo Directivo anunciado.

Resaltó que solo se aportó el Acuerdo 19 del 10 de diciembre de 2008 en el que se dispuso *"establecer la meta de reducción de carga contaminante así como las metas individuales y la meta para el sector industrial para el quinquenio 2009-2013"* documento el cual ni aporta claridad y no define la modificación en el aporte *per cápita*, e igualmente este acuerdo no fue dado a conocer a Aguas de Manizales ni fue notificado debidamente en el año 2009.

3. Normas violadas y concepto de la violación

Consideró que con los actos administrativos demandados se vulneraron los siguientes artículos: 338 de la Constitución Política, 31 y 42 de la Ley 99 de 1993, 16 y 26 del Decreto 3100 de 2003, 150 de la Ley 142 de 1994

Como fundamento de su exposición formuló los siguientes argumentos:

Comentó que antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, mediante Decreto



2811 del 1974 creó las tasas retributivas y compensatorias a las que se refiere el artículo 42 de la Ley 99 de 1993.

Explicó que con la expedición de la Ley 99 de 1993 se redefinió la tasa retributiva desarrollando el principio según el cual *"el que contamina paga"* y se inicia así el cobro de la tasa a quien cause un deterioro ambiental con sus vertimientos a las fuentes de aguas. En este caso, por disposición del inciso 2 del artículo 18 del Decreto 3100 de 2003, Aguas de Manizales S.A. es el sujeto pasivo jurídico de la tasa, por su calidad de prestador del servicio de acueducto.

Aclaró que los sujetos pasivos económicos o sobre quienes recae efectivamente el tributo, según la disposición en comento, son los usuarios de los servicios de acueducto y alcantarillado de Aguas de Manizales S.A. E.S.P., a quienes se les cobra la tasa retributiva para trasladarla a CORPOCALDAS, ya que las aguas que se vierten en las fuentes de agua de la ciudad de Manizales son las que la empresa le transporta a los usuarios de los servicios luego de su uso y los usuarios, por ser sujetos pasivos económicos de la tasa deben pagar por el deterioro de las aguas y por el beneficio que reciben.

Estableció que la tasa es una contraprestación que se permite cobrar a quien se beneficie de una u otra manera con la utilización de los recursos naturales; así lo ha señalado en las sentencias C-465 de 1993 y C-495 de 1996.

Sostuvo que dando respuesta a una consulta que elevó el gerente de Aguas de Manizales al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial sobre la tasa retributiva, éste respondió: *"en este orden de ideas y toda vez que las tasas retributivas son un tributo y por tanto están sujetas al principio de legalidad de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 338 de la Constitución Política, la determinación del monto a cobrar por este concepto, está sujeta estrictamente al procedimiento descrito en los Decretos 3100 de 2003 y 3440 de 2004"*.



Destacó la importancia de definir los elementos del tributo para comprender las pretensiones de la demanda, así, el hecho generador es la utilización del recurso natural renovable del agua, para disponer en ella residuos líquidos.

Comentó que el sujeto activo son las Corporaciones Autónomas Regionales, en el presente caso, corresponde a CORPOCALDAS.

Anotó que el sujeto pasivo, según el artículo 18 del Decreto 3100 de 2003, se entiende que son dos: i) los usuarios que realicen vertimientos puntuales, es decir, quienes realizan el hecho generador del tributo y ii) las entidades prestadoras del servicio de alcantarillado, cuando el usuario vierte a una red de alcantarillado.

Resaltó que, en el primer caso se encuentran grandes industrias que no son usuarias del servicio de alcantarillado sino que tienen vertimientos puntuales directos. A estos usuarios la autoridad ambiental les efectúa el cobro directo de la tasa retributiva. En el segundo caso, se debe diferenciar lo que la doctrina ha denominado sujeto pasivo jurídico y sujeto pasivo económico, entendiendo por éste último, aquel que realiza el hecho generador, es decir quien dispone del recurso del agua para verter en ella aguas residuales y, por el primero, aquel a quien la ley ha señalado para cumplir con la obligación formal de recaudo y pago del tributo.

Explicó que en la categoría de sujeto pasivo jurídico se encuentra Aguas de Manizales, pues aunque los usuarios son quienes desarrollan la actividad directa del vertimiento, al hacerlo a través de la red de alcantarillado de la empresa, los convierte en sujetos pasivos indirectos de la tasa retributiva de los usuarios.

Mencionó que la base gravable de las tasas retributivas son los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales, dentro de los que se incluye el valor de la depreciación del recurso natural del agua.

Determinó que la tarifa de la referida tasa es fijada de acuerdo con los parámetros establecidos por la ley, los decretos reglamentarios



y el cobro es realizado por la Corporación Autónoma Regional de Caldas a Aguas de Manizales.

Sostuvo que la tarifa del tributo que mediante Decreto 3100 de 2003 se estableció, tiene un componente de la fórmula que se denomina "*carga contaminante de la sustancia vertida durante el periodo de cobro*", esta carga contaminante desde el año 2000, fue acogida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas y se fijó en el 0.045Kg/habitante*día, el componente denominado carga contaminante por día siempre estuvo fijo en 0.045 Kg/habitante*día, en las facturas que emitía la Corporación y que pagaba oportunamente Aguas de Manizales desde el año 2000 hasta el año 2006, pero de manera sorpresiva y sin previa comunicación formal, como lo exigía el artículo 10 del Decreto 3100 de 2003, se cambió dicho factor.

Destacó que se cambió el componente de la carga contaminante por habitante y por día de 0.045Kg/hab*día a 0.06Kg/hab*día, lo que ocasionó que el monto de la tasa retributiva se incrementara en más de \$273.000.000. Aguas de Manizales pagó por la tasa retributiva en el año 2006 la suma de \$738.359.524 y en el 2009 pasó a pagar la suma de \$1.194.761.877.

Aseguró que el cobro se efectuó en contravía del principio de irretroactividad del tributo, el cual se encuentra previsto en el artículo 338 constitucional que señala que las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

Sustentó que la empresa, mediante comunicación del 28 de abril de 2010 elevó derecho de petición de información al director de CORPOCALDAS solicitándole la copia del acta del Consejo Directivo en la que se adoptó la nueva carga contaminante a liquidar para la tasa retributiva, modificándose la que encontraba en 0.045Kg/h*día, frente a lo cual, la Corporación Autónoma de Caldas informó que las bases de cálculo actualizadas y aplicadas, de acuerdo con la implementación de la metodología establecida



mediante el Decreto 3100 de 2003, modificado parcialmente por el Decreto 3440 de 2004 para el aporte per cápita son de 0.060 KgDBO/HABITANTE*día y 0.060 KgSST/HABITANTE*día, pero no señaló mediante qué acto administrativo se modificó el aporte per cápita del 0.045 Kg DBO/HABITANTE *día y 0.045 Kg SST/HABITANTE *día.

Aseguró que el acuerdo mediante el cual se adoptó la modificación, no le fue notificado a la empresa, solo se conoció en el año 2010 cuando se solicitó por escrito y para dar cumplimiento al principio de retroactividad debió haberse aplicado el aporte per cápita vigente del 0.045% KgDBO/HABITANTE*día.

Argumentó que la tasa se debe cobrar de conformidad con las normas tributarias y contables como lo señala el artículo 26 del Decreto 3100 de 2003, modificado por el artículo 6 del Decreto 3440 de 2004 así:

“La tasa retributiva se causará mensualmente por la carga contaminante total vertida y le cobrará la Autoridad Ambiental Competente mediante factura, cuenta de cobro o cualquier otro documento de conformidad con las normas tributarias y contables con la periodicidad que esta determine”.

Destacó que la tasa se causa de manera mensual y no se observa el por qué la Corporación Autónoma Regional de Caldas hace el cobro un año después de haberse causado.

Apuntó que el artículo 16 del Decreto 3100 de 2003 señala el cálculo del monto mensual a cobrar por concepto de tasa retributiva, por lo tanto debe la Corporación Autónoma Regional de Caldas cobrar de manera mensual la tasa retributiva, como lo señalan las normas transcritas y no un año después de darse el hecho generador porque se incurre en la violación del principio de irretroactividad del tributo.

Sustentó que la tasa se cobra a los usuarios de Aguas de Manizales S.A. de manera mensual y así se hizo en el año 2009 pues se calculó y se cobró a los usuarios de la empresa en la



factura mensual de los servicios de acueducto y alcantarillado con la carga contaminante de 0.045Kg/h*día, presumiendo que la Corporación mantendría el factor regional, sin embargo, la entidad hizo el cobro por concepto del año 2009 mediante la factura 166 del 23 de julio de 2010 con el nuevo valor de la carga contaminante del 0.060Kg/H*día en BDO y SST.

Arguyó que el nuevo valor, según CORPOCALDAS, se estableció mediante un procedimiento de consulta de meta de reducción de carga contaminante realizado entre los meses de agosto y septiembre de 2008, es decir, se aplicó de manera retroactiva el nuevo componente a un tributo que se había cobrado por Aguas de Manizales en el año 2009 de manera oportuna, con un menor valor.

Afirmó que lo anterior trae como consecuencia que la empresa no pueda recuperar este nuevo valor en la factura que cobra a los usuarios ya que el artículo 150 de la Ley 142 de 1994 señala, sobre los cobros inoportunos que *"al cabo de cinco meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores"*.

Insistió que Aguas de Manizales no pudo trasladar a los usuarios el mayor valor de la tasa retributiva en el momento de expedición de la factura, ni podrá hacerlo después, a pesar de que los usuarios son en realidad, los sujetos pasivos directos o económicos de dicha tasa, como lo indica el artículo 18 del Decreto 3100 de 2003, modificado por el artículo 4 del Decreto 3440 del 2004, por ser inoportuno.

Alegó que lo anterior afecta el PYG y estados de resultados de la empresa, como costo adicional que no debe ser asumido por Aguas de Manizales y que a la luz de la normatividad de servicios de acueducto y alcantarillado sería considerado como una ineficiencia.



Estableció que no es posible aplicar el artículo 32 del Decreto 3100 de 2003, que trata la recuperación de costos, dado que el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, señala que no se podrán cobrar bienes o servicios que no fueron facturados por error, omisión o por investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores después de 5 meses y si Aguas de Manizales hubiese iniciado a cobrar el valor de más de tasa retributiva que le cobró CORPOCALDAS por el año 2009 a finales del 2010.

Destacó que la Ley 99 de 1993 señala que con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema, el Ministerio del Medio Ambiente aplicará un método de definición de costos, sobre el cual fijará el monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias:

A) a cada uno de los factores que incidan en la determinación de una tasa, se le definirán las variables cuantitativas que permitan la medición del daño; b) cada factor y sus variables deberá tener un coeficiente que permita ponderar su peso en el conjunto de los factores y variables considerados; c) los coeficientes se calcularán teniendo en cuenta la diversidad de las regiones, la disponibilidad de los recursos, su capacidad de asimilación, los agentes contaminantes involucrados, las condiciones socioeconómicas de la población afectada y el costo de oportunidad del recurso de que se trate; d) los factores, variables y coeficientes así determinados serán integrados en fórmulas matemáticas que permitan el cálculo y determinación de las tasas correspondientes.

Manifestó que a la fecha no se conocen oficialmente los factores, variables y coeficientes determinados por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial ni de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, ni el Consejo Directivo de la corporación.

Estableció que se aplicó de manera retroactiva un nuevo factor de la tarifa a cobrar por la tasa retributiva que pagan los usuarios de Aguas de Manizales, lo cual desconoce el principio de la irretroactividad del tributo.



Aseguró que la normativa aplicable, esto es, el artículo 10 del decreto 3100 de 2003 establece claramente que la autoridad ambiental deberá divulgar en los medios masivos de comunicación regional el ajuste a la tarifa de tasas retributivas, sin embargo a la empresa no se le avisó.

Concluyó que la Corporación Autónoma Regional de Caldas quebrantó el principio de la buena fe y la confianza legítima, al cambiar la tarifa de manera sorpresiva y sin ninguna socialización, notificación o comunicación.

4. Contestación de la demanda

Por intermedio de apoderada, la Corporación Autónoma Regional de Caldas contestó la demanda en los siguientes términos:

Sostuvo que no es cierto que a la demandante no se le haya invitado a varios eventos de difusión para socializar la nueva tarifa.

Destacó que las tasas retributivas están establecidas por el artículo 42 de la Ley 99 de 1993.

Comentó que no existe en la demanda discusión sobre la obligación que tiene Aguas de Manizales S.A. E.S.P. de pagar a CORPOCALDAS la tasa retributiva por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de la misma anualidad; la disputa gira en torno: a) el valor otorgado a la carga contaminante para ese periodo, que pasó de ser de 0.045 a 0,060 Kg/H*día, b) la supuesta no comunicación a Aguas de Manizales del aumento del valor de la carga contaminante y c) la periodicidad con que se cobra dicha tasa.

Expuso que el trámite que se adelanta para el cálculo de la carga contaminante, radica en recibir por parte del sujeto pasivo de la tasa retributiva una auto declaración sustentada con una caracterización representativa de sus vertimientos, de conformidad con un formato expedido previamente por ella; en el caso de que el sujeto pasivo no realice tal actividad, la autoridad ambiental competente hará el cobro de la tasa retributiva con base en la información disponible, bien sea aquella obtenida de muestreos



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

Resaltó que desde el punto de vista técnico, los métodos empleados para calcular el contenido de carga contaminante en vertimientos domésticos corresponden a caracterizaciones del vertimiento o estimación a través de presuntivos determinados con base en factores de contaminación.

Señaló que la caracterización de vertimientos corresponde a la cuantificación real de la carga contaminante mediante la respectiva toma de muestras y análisis de laboratorio. La caracterización de vertimientos representativos puede emplearse para generar estimaciones presuntivas, estandarizando valores de carga contaminante prestos a ser aplicados en cualquier tipo de análisis o estudio.

Mencionó que un muestreo de vertimiento necesariamente da lugar al cálculo de factores de contaminación o valores presuntivos estimados.

Explicó que tradicionalmente los municipios en el departamento de Caldas se han acogido a valores presuntivos de aporte per cápita de carga contaminante expresados en Kg/habitante/día, establecidos en 0.045Kg/habitante/día tanto para DBO como SST. Esta presunción aceptada por los municipios y las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado en el Departamento, se había realizado a falta de caracterizaciones representativas de vertimientos domésticos; hecho que llevó a la Corporación a adoptar valores presuntivos de contaminación sugeridos en el reglamento técnico de agua potable y saneamiento básico expedido mediante la Resolución 1095 del 17 de noviembre de 2000 con su respectiva modificación.

Estableció que con el fin de mejorar la información mencionada anteriormente, a través de un ejercicio regional de análisis de calidad de vertimientos para concebir una información más ajustada a la realidad en cada zona del territorio nacional, se



desarrolló por parte de las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado dentro de los planes de saneamiento y manejo de vertimientos, una información amplia y contundente para demostrar que los valores presuntivos de carga contaminante per cápita aplicables a los vertimientos municipales del Departamento de Caldas debían ser modificados con los valores adoptados en 0.060Kg/habitante/día tanto para DBO como para SST.

Explicó que, en la medida en que Aguas de Manizales no presentó la autodeclaración exigida, la autoridad ambiental realizó el cálculo presuntivo tendiente al cobro de la tasa por el período descrito.

Sostuvo que lo anterior se encuentra consagrado en el artículo 21 del Decreto 3100 de 2003, por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la utilización directa del agua como receptor de los vertimientos puntuales y se toman otras determinaciones.

Detalló que al no recibir CORPOCALDAS por parte de Aguas de Manizales S.A. E.S.P. la auto declaración para el cobro de la tasa retributiva para el año 2009, la misma procedió a hacer un cálculo presuntivo.

Sustentó que para el año 2009 se tuvo en cuenta la población de la ciudad de Manizales según el DANE, de 359.822 habitantes, además de una cobertura de alcantarillado de 98.59%. Adicional a ello se tuvo en cuenta el resultado de las caracterizaciones presentadas en los planes de saneamiento y manejo de vertimientos tanto para Manizales como para los demás municipios del departamento, tomando como valor presuntivo promedio per cápita de carga contaminante para el departamento de Caldas el de 0.060Kg/Habitante*día, tanto para DBO como para SST.

Anotó que la base que tomó la corporación para el cálculo de la tasa retributiva a Aguas de Manizales para el año de 2009, se extrajo de la actividad de diagnóstico en la elaboración del Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos para el municipio de Manizales presentado por la prestadora de servicios públicos domiciliarios, junto con los ajustes recomendados por CORPOCALDAS.



Aclaró que el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) para la ciudad de Manizales, se basó en el "*estudio de factibilidad para la recuperación y mantenimiento de la calidad de la cuenca del río Chinchiná, Fase I*", análisis que fue contratado por Aguas de Manizales con la firma INGESAM Limitada y ejecutado en el año 2005.

Resaltó que según la información suministrada por Aguas de Manizales, el 85% de los usuarios están clasificados en los estratos 1, 2, 3, 5 y 6, por lo tanto, el 85% de los usuarios está generando una carga contaminante diaria de DBO, superior al 0.060Kg por habitante. Esta es la razón por la cual CORPOCALDAS tomó como base para el cálculo de la carga contaminante para la ciudad de Manizales, el valor de 0.060 Kg/Habitante/día de DBO, siendo esta la información más actualizada.

Expuso que para la determinación de la tarifa de cobro de tasa retributiva para el periodo donde ajustó el presuntivo de carga contaminante per cápita, la corporación empleó información de muestreos aplicados, tal como lo señala el parágrafo 2 del artículo 21 del Decreto 3100 de 2003; información obtenida incluso de caracterizaciones realizadas por Aguas de Manizales.

Puntualizó que estos valores fueron la base para recalcular el valor presuntivo de carga contaminante *per cápita*, toda vez que en aras de aplicar la metodología citada en el Decreto 3100 de 2004 y el Decreto 3440 de 2004 y para evitar un detrimento patrimonial, la corporación no podía desconocer ejercicios locales y regionales de caracterización de vertimientos que arrojaron que el valor presuntivo per cápita de carga contaminante era más alto del valor habitual empleado para la liquidación de la tasa retributiva, lo cual incide en un incremento sustancial de la carga contaminante vertida y del monto a cobrar a los usuarios de empresas prestadoras de servicios de alcantarillado en el departamento de Caldas.



Afirmó que el valor del aporte per cápita y las cargas contaminantes resultantes, estimadas para realizar el cobro de la tasa retributiva de 2009, fueron difundidos ampliamente vía procedimiento de consulta y establecimiento de la meta global de reducción determinado mediante Resolución 179 de 21 de agosto de 2008. Durante el año 2008, se llevaron a cabo tres reuniones para la definición de la reducción de la carga contaminante; en dichas reuniones participaron las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado y allí se ilustró a las prestatarias sobre el nuevo valor base que utilizaría la corporación para el cálculo de la tasa retributiva.

Apuntó que las reuniones celebraron así: i) 21 de agosto de 2008: reunión preliminar, inicio de procedimiento de definición de metas de reducción de carga contaminante en jurisdicción de CORPOCALDAS, lugar: auditorio ICA de Manizales; ii) 8 de septiembre de 2008: procedimiento para definir metas de reducción de carga contaminante en jurisdicción de CORPOCALDAS, lugar: auditorio ICA de Manizales; 12 de septiembre de 2008: procedimiento de definición de metas de reducción de carga contaminante en jurisdicción de CORPOCALDAS, lugar: ANDI Regional de Caldas.

Agregó que el 8 de septiembre de 2008, se celebró una reunión entre los representantes de Corpocaldas y los representantes de las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado y actividades complementarias, en las instalaciones de Aguas de Manizales S.A. E.S.P., en la cual se discutió ampliamente sobre la implementación de las tasas retributivas y la elaboración de los planes de saneamiento y manejo de vertimientos. Para lo anterior se levantó el acta No. 3 que es aportada con la contestación.

Aseguró que la referida reunión continuó el 12 de septiembre de 2008 en las instalaciones de la empresa demandante. En la misma se discutió de manera enfática sobre el aumento del valor de la carga contaminante, según consta en el acta No. 5 de esa fecha suscrita por los ingenieros Juan Camilo Quintero y Alejandro Gutiérrez por parte de Aguas de Manizales, los cuales no realizaron ninguna objeción durante la reunión.



Explicó que otro de los puntos de debate de la demanda, es la periodicidad con que se realiza el cobro de la tasa retributiva, la que si bien se genera mes a mes, puede ser cobrada de manera anual o con la regularidad que establezca la autoridad ambiental de conformidad con lo reglado por el artículo 26 del Decreto 3100 de 2003.

Sostuvo que el cobro anual de la tasa retributiva a Aguas de Manizales inició en el año 2006; posteriormente se generó la factura 166 correspondiente a la tasa del año 2009. Desde el año 2006 se genera y emite facturación anual por concepto de la tasa retributiva con discriminación del valor mensual para claridad del usuario, el cual, sea dicho de paso, no ha presentado reclamación o queja por la forma de cobro y facturación de dicha tasa.

Manifestó que la corporación a través de su director, elevó solicitud de asesoría al viceministro de Agua Potable y Saneamiento Básico, el 17 de septiembre de 2009, sobre el cobro de la tasa retributiva a Aguas de Manizales, específicamente preguntando lo siguiente: *"Quisiéramos conocer el concepto del MAVDT, si efectivamente era obligación de la autoridad ambiental informar a Aguas de Manizales sobre el cambio del valor de carga orgánica promedio, ante de octubre de 2006"*.

Indicó que el referido viceministro contestó la solicitud en la que precisó que *"... en caso en que el sujeto pasivo no presente su auto declaración la Autoridad Ambiental Competente (sic), realizará el cobro 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"*.

Propuso como excepción la relativa a que *"nadie puede alegar en su favor su propia incuria"*.

5. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 28 de febrero de 2013 el Tribunal Administrativo de Caldas, declaró de oficio la excepción de



ineptitud sustantiva de la demanda con relación a la solicitud de nulidad de la factura número 166 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas, a través de la cual se realizó el cobro de la tasa retributiva del periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2009 y denegó las demás pretensiones de la demanda contra los actos acusados.

En apoyo de esa decisión expresó, en resumen, lo siguiente:

Precisó como cuestión previa que, la empresa demandante pretende mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la nulidad de la factura 166 expedida por CORPOCALDAS a través de la cual la entidad efectuó el cobro de la tasa retributiva del periodo comprendido entre el 1 de enero al 31 de diciembre de 2009, sin embargo, el Consejo de Estado ha indicado que la factura de cobro en comento no es un acto administrativo susceptible de control judicial, razón por la cual no procede la presente acción.

Destacó que no obstante, la Resolución 503 del 9 de septiembre de 2010 y la Resolución 553 del 30 de septiembre de 2010, expedidas por el director general de CORPOCALDAS, mediante las cuales la Corporación Autónoma Regional de Caldas no accedió a la reclamación presentada contra dicho cobro, si resultan enjuiciables, a diferencia de la factura en mención, sobre la cual se declararía inhibida la Sala para pronunciarse.

Expuso el marco normativo de la tasa retributiva y precisó que ésta es un instrumento económico orientado a acelerar los procesos de descontaminación de los recursos hídricos y surgió a partir de las consecuencias nocivas de las actividades antrópicas propiciadas por el hombre a los recursos naturales y tiene como finalidad obligar a quienes vierten contaminantes a los cuerpos de agua, que implementen nuevos recursos, sistemas, tecnología y soluciones para reducir los pagos de vertimiento y de esa manera minimizar la afectación que se le genera al medio ambiente.

Sostuvo que las tasas retributivas por vertimientos de líquidos puntuales, están establecidas en el ordenamiento en el artículo 42



de la Ley 99 de 1993, reglamentada por el Decreto 901 de 1997, el cual contempló lo relacionado al establecimiento de la tarifa mínima y su ajuste regional; además de definir los sujetos pasivos de la tasa, los mecanismos de recaudo, fiscalización, control y el procedimiento de reclamación. Dicho decreto fue derogado por el Decreto 3100 de 2003, el cual a su vez fue modificado por el Decreto 3440 del 21 de octubre de 2004, decretos vigentes para la época de los hechos en que se efectuó el cobro de la tasa retributiva que se discute.

Determinó que el Decreto 3100 de 2003 estableció cuatro etapas para la implementación de la tasa retributiva durante un lapso de 5 años, que son: i) una primera fase de identificación de cuencas y vertimientos, ii) una segunda fase de inventario de información disponible, lista de criterios de calidad, Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos, iii) una tercera fase para la evaluación de planes de cumplimiento y iv) una última fase de convocatoria u desarrollo del proceso de consulta para el establecimiento de metas de reducción de carga contaminante.

Explicó que el cobro de la tasa recae en las Corporaciones Autónomas Regionales, las cuales establecen la tarifa a pagar por la utilización de los recursos en su jurisdicción y son aplicadas a personas naturales y jurídicas.

Precisó que si bien las Corporaciones Autónomas Regionales tienen la facultad de cobrar la tasa, el Gobierno Nacional fijó mediante la Resolución 372 de 1998, las tarifas mínimas de las tasas retributivas por vertimientos líquidos puntuales para los parámetros de demanda bioquímica de oxígeno (DBO), en la suma de cuarenta y seis pesos con cincuenta centavos por kilogramo (446.50/Kg) y sólidos suspendidos totales (SST), en la suma de diecinueve pesos con noventa centavos por kilogramo (\$19.90/Kg), determinándose que dichos valores deben ser anualmente ajustados en el mes de enero según el Índice de Precios del Consumidor IPC, determinado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas para el año inmediatamente anterior.



Anotó que estas tarifas mínimas de las tasas retributivas, tenían la finalidad que las Corporaciones Autónomas comenzaran el recaudo de la tasa mientras el sistema de fijación de tarifas operaba, es decir, mientras se realizaban las etapas de implementación de la identificación de cuencas y vertimientos, el plan de saneamiento y manejo de vertimientos y su evaluación, el establecimiento de metas de reducción y, en todo caso, la de imponer una tarifa mínima para los vertimientos de aguas realizadas por los usuarios.

Expuso que el sujeto pasivo de la tasa retributiva por vertimientos es toda persona natural o jurídica que realice vertimientos puntuales, porque hacen uso del recurso natural cuya protección pretende en últimas la tasa.

Refirió el artículo 16 del Decreto 2100 de 2003, para precisar la fórmula tarifaria establecida.

Manifestó que el Consejo de Estado, con relación a la tasa retributiva, ha indicado que ésta es proporcional a la carga contaminante vertida por el usuario, esto es, a mayor carga vertida mayor valor en la tasa.

Mencionó que el aumento de cobro de la tasa retributiva, con ocasión al aumento de vertimiento de carga contaminante, tiene como finalidad obligar a quienes vierten contaminantes a los cuerpos de agua, reducir los mismos, para que de dicha forma se reduzcan los pagos de vertimiento y así contribuir a la conservación del medio ambiente.

Señaló que la liquidación y cobro de la tasa se hace por periodos definidos, conforme con la autodeclaración presentada por el sujeto pasivo, declaración que vale anotar, es facultativa y no obligatoria. En caso de no ser presentada, la Corporación Autónoma Regional puede liquidar, basada en la información disponible, obtenida ya sea con base en muestreos anteriores o en cálculos presuntivos de los factores de contaminación relacionados con los niveles de producción e insumos utilizados.



Estableció que las autoridades competentes conforme con el artículo 24 del Decreto 3100 de 2003, tienen la posibilidad de verificar en cualquier momento las declaraciones de vertimientos presentadas por los usuarios, con el objeto de determinar su correspondencia con la realidad. De modo que, el usuario puede autodeterminar sus vertimientos y discutir ante la autoridad competente si al verificarse la información existen discrepancias, o ante la falta de autodeclaración, la autoridad ambiental puede de manera unilateral determinar los vertimientos contaminantes y el monto de las tasas retributivas a cancelar.

Expresó que, según Aguas de Manizales, el cobro de la tasa retributiva para el año 2009, se realizó tomando como valor de carga contaminante para el Departamento de Caldas 0.060 Kg/hab y no el valor que había cobrado desde el año 2000 de 0.045Kg/hab.

Consideró que conforme a las obligaciones de la Corporación Autónoma Regional de Caldas para el cumplimiento de las fases de implementación de la tasa retributiva, se encuentra la de calcular la línea base como el total de la carga contaminante de cada sustancia surtida al cuerpo de agua, durante un año, por los usuarios sujetos al pago de la tasa.

Comentó que igualmente, dentro de sus obligaciones se encuentra la de liquidar oficiosamente la tasa cuando el usuario no autodeclaró los vertimientos, pudiendo para tal efecto tener en cuenta 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.

Aclaró que del caudal probatorio, no se evidencia autodeclaración alguna por parte de Aguas de Manizales respecto del vertimiento que la misma efectuó sobre las aguas durante el periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2009, razón por la cual podía la Corporación Autónoma liquidar de oficio la tasa retributiva, con base en la información disponible, muestreos anteriores o en cálculos presuntivos, tomando para el efecto y para la liquidación



del periodo 2009 como carga contaminante el valor de 0.060 Kg/hab.

Mencionó que CORPOCALDAS sobre ese punto indicó que el aumento realizado al valor per cápita de carga contaminante, se debió al estudio de factibilidad para la recuperación y mantenimiento de la calidad de la cuenca del río Chinchiná fase I, contratado por Aguas de Manizales y ejecutado en el año 2005 y que conforme a los resultados de éste, se determinó la carga contaminante.

Explicó que la Corporación Autónoma Regional se encuentra ampliamente facultada para evaluar y liquidar la tasa retributiva a partir de la carga contaminante. Ello si se tiene en cuenta que el artículo 16 del Decreto 3100 de 2003, señaló específicamente que la autoridad ambiental competente, iniciaría cobrando la tarifa mínima de la tasa retributiva y evaluaría anualmente, a partir del segundo año, el cumplimiento de la meta global de reducción de carga contaminante del cuerpo de agua o tramo, así como el cumplimiento de las metas individuales y sectoriales.

Enfatizó que durante los dos primeros años la corporación debió establecer la tarifa mínima fijada, pero a partir del segundo año, la entidad ambiental puede ejercer evaluación sobre los vertimientos y como se indicó, puede liquidar ante la falta de auto declaración en consideración a la información disponible.

Agregó que de acuerdo con el artículo 26 del Decreto 3100 modificado por el decreto 3400 de 2004, la autoridad ambiental mediante factura cobrará la tasa retributiva de acuerdo con la periodicidad que ésta determine.

Sostuvo que de cara a lo anterior, no hay ningún documento que repose en el expediente que dé cuenta que el cobro se haría mes a mes y, por el contrario, la misma demandante Aguas de Manizales, hace alusión en su escrito de demanda de periodos comprendidos por años y no por meses por tales conceptos.



Destacó que el objeto de la norma pretende el cobro por vertimientos realizados en aguas, lo que implica determinar cuánto se vertió durante el periodo sujeto a pago, es decir, que no resulta posible determinar cuánto fue el consumo de un periodo que no se ha causado, ni generado ni transcurrido, así que la única manera de establecer la tasa retributiva sobre la contaminación real causada y los vertimientos efectivamente realizados, es facturando el periodo anteriormente evaluado.

Determinó que en este caso, para el año 2009 el proceso de implementación de la tasa retributiva para el departamento de Caldas, ya se había consolidado, tanto así que para el año 2008, una vez surtidos la convocatoria y desarrollo del proceso de consulta para el establecimiento de metas de reducción, se expidió el Acuerdo 19 de 2008 *"Por el cual se definen las metas de reducción de carga contaminante para las sustancias objetos de cobro de la tasa retributiva por vertimientos puntuales a cuerpos de agua"*.

Sustentó que es claro que al finalizar las etapas de implementación, se dieron a conocer las metas de reducción de carga contaminante a la comunidad, a través del Acuerdo No. 19 de 2008, el cual estableció para el quinquenio 2009 – 2013 las metas de reducción, es decir, que para el cobro del periodo de 2009, se habían evaluado en su totalidad las cargas contaminantes vertidas a las fuentes de agua y las metas y se había desarrollado todo el plan de consulta para la determinación de la tasa retributiva, razón por la cual no puede Aguas de Manizales en esta instancia desconocer que el monto a cobrar depende de la carga contaminante vertida y de su correspondiente meta sectorial o individual.

Indicó que respecto a la excepción de *"nadie puede alegar en su favor su propia culpa"*, era preciso señalar que no hay lugar a que ésta prospere, por cuanto la autodeclaración de vertimientos que presenta el usuario a la Corporación Autónoma Regional, es facultativa y no una obligación legal para la empresa.

Afirmó que el cobro generado obedeció a factores técnicos, a la aplicación normativa de la tasa y a las facultades que tiene la



Corporación Autónoma y no a la negligencia o culpa de Aguas de Manizales, por cuanto la misma no vulneró norma alguna ni tampoco hizo caso omiso de una imposición de tipo legal, razón por la cual, la excepción no debía prosperar.

Sostuvo que la Corporación Autónoma Regional de Caldas no está obligada a la notificación mediante acto administrativo del aumento del valor de la tasa contributiva, por cuanto el cobro procede de acuerdo a la cantidad de carga contaminante vertida.

Adujo que la parte actora consideró además vulnerado el principio de la irretroactividad del tributo, en tanto que la demandada aplicó de manera retroactiva el nuevo factor de la tarifa a cobrar.

Comentó que sobre el particular, se destaca que dicho argumento no es de recibo, por cuanto la tasa retributiva se encuentra contemplada desde 1993, es decir, la tasa se fijó desde hace más de una década y la reglamentación de la misma se efectuó mediante los Decretos 3100 de 2003 y 3440 de 2004, disponiéndose en el artículo 16 del Decreto 3100 de 2003, la fórmula para el cálculo del monto mensual a cobrar por concepto de tasa retributiva, la cual no ha variado en ningún momento ni tampoco los elementos de la tasa tal como lo sería la base gravable o la tarifa.

Explicó que el cobro de la tasa relacionada con la contaminación causada a las fuentes de aguas por vertimientos durante el periodo gravable 2009, depende de la carga contaminante vertida y del Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos de la correspondiente meta de carga contaminante como se ha explicado.

6. La impugnación

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante apeló la sentencia de primera instancia. Como fundamento del recurso expresó lo siguiente:



Indicó que la decisión de CORPOCALDAS de cambiar el factor contaminante de la tarifa de la tasa retributiva, se adoptó de manera unilateral, y conminó a Aguas de Manizales a cambiar una obligación que se tenía desde el año 2000.

Anotó que, por lo anterior, le correspondía a la Corporación emitir un acto administrativo con la referida decisión, y darlo a conocer a la empresa de antemano para que esta pudiera trasladar el cambio de tarifa a los usuarios del servicio de alcantarillado de la ciudad de Manizales.

Insistió en que, aun cuando CORPOCALDAS envió la factura de cobro antes de la fecha de pago, lo cierto es que, Aguas de Manizales traslada dicho pago a los usuarios, sin que en este caso pudiera trasladarlo a sus usuarios, 11 meses después de la ocurrencia del hecho gravado (vertimiento), ya que la Ley 142 de 1994 es muy clara en manifestar que solo es posible trasladarle a los usuarios servicios o cobros dentro de los 5 meses siguientes al recibo de los mismos, conforme lo señala el artículo 150 de dicha ley.

Afirmó que el artículo 10 del Decreto 3100 de 2003, obligaba al gerente de la Corporación Autónoma a presentar al Consejo Directivo de CORPOCALDAS, un informe debidamente sustentado sobre la calidad total de cada parámetro contaminante y objeto del cobro de la tasa, con el fin de verificar y si era el caso hacer o no un ajuste a la tarifa.

Acusó que el ajuste a la tarifa ordenado por el Consejo Directivo, es un acto administrativo que debió haber quedado consignado en las actas de la reunión, pero no sucedió así.

Resaltó que la norma obligaba a que la demandada hiciera una divulgación del informe en los medios masivos de comunicación de la región, procedimiento que tampoco se cumplió.

Apuntó que el Tribunal *a quo* señaló que para el año 2009 el proceso de implementación de la tasa retributiva para el departamento de Caldas, ya se había consolidado, tanto así, que



para el año 2008 una vez surtida la convocatoria y el desarrollo del proceso de consulta para el establecimiento de metas de reducción, se expidió el Acuerdo 19 de 2008, de manera que se dieron a conocer las metas de reducción de las cargas.

Comentó que la empresa no comparte estos argumentos por lo siguiente: a) la empresa antes de demandar solicitó a CORPOCALDAS copia del acto del director de la corporación o copia del acta del Consejo Directivo, en donde se haya adoptado la nueva carga contaminante para liquidar la tasa retributiva y se modificó la que se encontraba en 0.045Kg/h*día, sin que existiera respuesta de ningún acto o resolución; b) se aportó a la respuesta dada por CORPOCALDAS el Acuerdo 19 de 2008, documento que no aporta claridad y no define la modificación en el aporte per cápita; c) este acuerdo nunca se le envió a Aguas de Manizales, no fue notificado debidamente en el año 2009, tanto es así que la empresa para presentar la demanda tuvo que pedir a CORPOCALDAS este acuerdo y solo hasta esa fecha lo conoció y d) el acuerdo no señala que se aumenta el factor contaminante de 0.45 a 0.60.

Destacó que la demandada desconoció el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, comoquiera que al modificarse el factor contaminante de la tasa retributiva de 0.45 al 060 de manera unilateral, ello implicó para la empresa la agravación de sus obligaciones, de manera que debió ser notificada personalmente de esta situación.

Alegó que de igual forma se desconoció el principio de confianza legítima, en virtud del cual, los gobernados tienen la confianza en que la administración no cambiará las reglas de juego unilateralmente y sin comunicación previa.

Manifestó que en el proceso se probó que tanto la factura como la resolución de cobro llegó a la empresa 7 meses después de haberse presentado el hecho generador y no se está alegando que el tributo de tasa retributiva fuese creado después del 2009, sino que uno de los factores que hace parte de dicha tasa y que agrava



la situación de los usuarios, no fue discutido no se expidió por el Consejo Directivo de CORPOCALDAS.

Insistió que la variación adoptada por el Consejo Directivo no fue divulgada por la autoridad ambiental competente, como lo indica la norma, no fue notificado a Aguas de Manizales S.A. E.S.P., desconociéndose el debido proceso, lo que hace que por todas esas omisiones la empresa deba asumir una carga económica injusta, ya que de haberse obrado de acuerdo con la ley y respetando el debido proceso la empresa hubiese podido trasladar a los usuarios la carga tributaria como lo es su deber.

Aclaró que el Tribunal no se pronunció sobre la oportunidad que da la Ley 142 de 1994 en su artículo 150 a las empresas de servicios públicos domiciliarios a cobrar dentro de los 5 meses siguientes a la prestación del servicio.

Acusó que lo que esperaba legítimamente la empresa de la demandada, era que ésta hiciera el cobro cada mes, pero de no ser así, por lo menos hiciera el cobro en los primeros meses del año siguiente, no 7 meses después cuando ya Aguas de Manizales no tenía la oportunidad de cargar el incremento a los usuarios, que son los directamente responsables de la tasa.

Indicó que al no existir norma que señale que se debe hacer de manera mensual, trimestral o anual, es imperioso aplicar el debido proceso en el sentido de observar el plazo de la causación de la tasa, que es mensual, y otorgar un lapso razonable para efectuar el cobro.

Aclaró que en este caso la empresa no reclama la tarifa cobrada por kilogramo de DBO (demanda bioquímica de oxígeno) y SST (sólidos suspendidos totales), lo que está reclamando la empresa es el excedente a pagar por el cambio del valor establecido por la corporación, equivalente al aporte de contaminación por habitante por día; la tarifa es un valor que fue definido inicialmente en la Resolución 0372 de 1998, valor que se incrementa con el IPC y que no se está reclamando, por ser una definición pro acto administrativo, lo que se reclama, es la variación de la carga



contaminante que se modificó unilateralmente por la demandada, quien tiene esa facultad.

Insistió que no se discute la metodología para la implementación de la tasa retributiva, lo que se discute en este punto es que nunca se notificó a la empresa del cambio de las cargas contaminantes DBO y SST, para poder trasladar al usuario la misma, quien es el responsable de la contaminación de las aguas.

Concluyó que, el hecho de que la empresa actúe como agente recaudador no implica que esta tenga que asumir de manera directa el costo de la tasa retributiva.

7. Trámite procesal

Mediante auto del 26 de abril de 2011, se admitió la demanda por parte del Tribunal Administrativo de Caldas y se ordenó notificar personalmente al director de la Corporación Autónoma Regional de Caldas (ff. 71 y 72).

La Corporación Autónoma Regional de Caldas contestó la demanda mediante memorial radicado el 5 de julio de 2011 (ff. 77 a 92 del cuaderno principal).

Por auto del 24 de febrero de 2012 se decretaron las pruebas solicitadas por las partes (ff. 141 y 142 del cuaderno principal).

A través de auto del 27 de agosto de 2012 el Tribunal Administrativo de Caldas ordenó correr traslado para alegar de conclusión (f. 158 del cuaderno principal).

En providencia del 28 de febrero de 2013 el referido Tribunal profirió sentencia, mediante la cual se declaró inhabilitado para pronunciarse de fondo respecto de la factura 166 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas y denegó las demás pretensiones de la demanda (ff. 180 a 196 del cuaderno principal).

Inconforme con la decisión, la parte actora presentó recurso de apelación mediante memorial radicado en la Secretaría del



Tribunal el 13 de abril de 2013 (ff. 200 a 210 del cuaderno principal).

8. Alegatos

Parte demandante:

No presentó alegatos en el trámite de esta instancia.

Corporación Autónoma Regional de Caldas

No presentó alegatos de conclusión en esta instancia.

9. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público no rindió concepto dentro de este asunto en segunda instancia.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede la Sección Quinta de la Sala Contencioso Administrativa, a resolver previas las siguientes

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente la Sala para conocer del asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 28 de febrero de 2013, por el Tribunal Administrativo de Caldas, conforme al artículo 129 del Código Contencioso Administrativo y en consideración al Acuerdo número 357 del 5 de diciembre de 2017 del Consejo de Estado, que busca descongestionar la Sección Primera de esta Corporación.

2. Caso concreto

Corresponde a la Sala estudiar el contenido de la impugnación y el fallo de primera instancia para cotejarlos con el acervo probatorio y



las normas aplicables al caso concreto. Si de tal estudio resulta que el fallo se ajusta a derecho se confirmará y si por el contrario carece de fundamento se revocará.

En tales condiciones, el problema jurídico a resolver en esta oportunidad, radica e determinar si, las Resoluciones 503 del 9 de septiembre de 2000 y 553 del 30 de septiembre de 2010, expedidas por el director general de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, mediante las cuales se resolvió desfavorablemente la reclamación de Aguas de Manizales S.A. E.S.P. contra la factura 166 expedida por dicha corporación a la empresa demandante, por concepto de la tasa retributiva comprendida para el periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2009, y resolvió el recurso de reposición contra esa decisión, deben anularse por los cargos formulados por la recurrente o si, por el contrario, la demandada actuó conforme a la normativa aplicable a la materia.

Es de advertir que, en esta instancia no se realizará ningún estudio respecto de la factura 166 demandada, en tanto que, el *a quo* se declaró inhibido para emitir un pronunciamiento de fondo, al no constituir un acto administrativo susceptible de ser enjuiciado ante esta jurisdicción, sin que la parte recurrente ofreciera razones o argumentos contra esta decisión, motivo por el cual el numeral primero de la parte resolutive de la providencia apelada se confirmará.

Según se tiene, en el fallo de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Caldas denegó las pretensiones respecto de los actos administrativos acusados que resolvieron desfavorablemente la reclamación de la demandante contra la factura 166 expedida por CORPOCALDAS, mediante la cual se liquidó la tasa retributiva para el año 2009, al considerar que los cargos formulados por la parte actora tendientes a demostrar que la demandada no surtió el procedimiento establecido legalmente para el aumento de los factores contaminantes que componen la tarifa, no están llamados a prosperar, toda vez que, el cobro generado obedeció a parámetros técnicos, a la aplicación normativa de la tasa y a las facultades que tiene la Corporación Autónoma para el efecto.



Agregó que, contrario a lo afirmado por la demandante, la Corporación Autónoma Regional de Caldas no está obligada a la notificación mediante acto administrativo del aumento del valor de la tasa contributiva, por cuanto el cobro procede de acuerdo a la cantidad de carga contaminante vertida y en tanto que, las metas de reducción de carga contaminante global e individuales se definieron en el año 2008 con el Acuerdo 19 de esa anualidad.

El apoderado de la parte demandante, inconforme con dicha decisión la apeló bajo el argumento de que, la decisión de CORPOCALDAS de cambiar el factor contaminante de la tarifa de la tasa retributiva, se adoptó de manera unilateral, y conminó a Aguas de Manizales a cambiar una obligación que se tenía desde el año 2000, razón por la cual, con sujeción al debido proceso, le correspondía a la Corporación emitir un acto administrativo con la referida decisión, y darlo a conocer a la empresa de antemano para que esta pudiera trasladar el cambio de tarifa a los usuarios del servicio de alcantarillado de la ciudad de Manizales.

La empresa en síntesis, no comparte la decisión apelada por lo siguiente: a) la empresa antes de demandar solicitó a CORPOCALDAS copia del acto del director de la corporación o copia del acta del Consejo Directivo, en donde se haya adoptado la nueva carga contaminante para liquidar la tasa retributiva y se modificó la que se encontraba en 0.045Kg/h*día, sin que existiera respuesta de ningún acto o resolución; b) se aportó a la respuesta dada por CORPOCALDAS el Acuerdo 19 de 2008, documento que no aporta claridad y no define la modificación en el aporte per cápita; c) este acuerdo nunca se le envió a Aguas de Manizales, no fue notificado debidamente en el año 2009, tanto es así que la empresa para presentar la demanda tuvo que pedir a CORPOCALDAS este acuerdo y solo hasta esa fecha lo conoció y d) el acuerdo no señala que se aumenta el factor contaminante de 0.45 a 0.60.

Pues bien, sobre las tasas retributivas y compensatorias, debe precisarse que la Ley 99 de 1993, mediante la cual se dictan, entre otras, disposiciones para la gestión y conservación del medio



ambiente y los recursos naturales renovables, se encarga de regularlas, puntualmente en lo que atañe al recurso natural del agua, en los siguientes términos:

“Artículo 43°.- Reglamentado por el Decreto Nacional 155 de 2004. Tasas por Utilización de Aguas. La utilización de aguas por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, dará lugar al cobro de tasas fijadas por el Gobierno Nacional que se destinarán al pago de los gastos de protección y renovación de los recursos hídricos, para los fines establecidos por el artículo 159 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto 2811 de 1974. El Gobierno Nacional calculará y establecerá las tasas a que haya lugar por el uso de las aguas.

El sistema y método establecidos por el artículo precedente para la definición de los costos sobre cuya base se calcularán y fijarán las tasas retributivas y compensatorias, se aplicarán al procedimiento de fijación de la tasa de que trata el presente artículo.

Parágrafo.- Reglamentado por el Decreto Nacional 1900 de 2006, Modificado por el art. 216, Ley 1450 de 2011. Todo proyecto que involucre en su ejecución el uso del agua, tomada directamente de fuentes naturales, bien sea para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria, deberá destinar no menos de un 1% del total de la inversión para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica. El propietario del proyecto deberá invertir este 1% en las obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca que se determinen en la licencia ambiental del proyecto”.

Este artículo fue regulado por el Decreto 3100 de 2003 (actualmente derogado por el Decreto 2667 de 2012) en el cual se reglamentaron las tasas retributivas por la utilización directa del agua como receptor de los vertimientos puntuales, modificado por el Decreto 3440 del 21 de octubre de 2004, los cuales eran la normativa vigente para la época en que tuvo lugar la liquidación de la tasa retributiva cuestionada por la demandante, esto es, la del periodo del año 2009.

Tales decretos consignan la manera en que debe establecerse la tarifa mínima y su ajuste regional, los sujetos pasivos de la tasa,



los mecanismos de recaudo, fiscalización y control y el procedimiento de reclamación.

Sobre la tarifa de la tasa retributiva, el Decreto 3100 de 2003 la define como el valor que se cobra por cada kilogramo de sustancia contaminante vertida al recurso.

Por su parte, en Decreto 3440 de 2004, en el artículo 1 que modifica el artículo 3 del decreto 3100 de 2003, estableció que las autoridades ambientales competentes, realizarían el cobro de la tasa retributiva así:

“Las Autoridades Ambientales Competentes cobrarán la tasa retributiva por los vertimientos puntuales realizados a los cuerpos de agua en el área de su jurisdicción, de acuerdo a los Planes de Ordenamiento del Recurso establecidos en el Decreto 1594 de 1984 o en aquellas normas que lo modifiquen o sustituyan.

Para el primer quinquenio de cobro, en ausencia de los Planes de Ordenamiento del Recurso, las Autoridades Ambientales Competentes podrán utilizar las evaluaciones de calidad cualitativas o cuantitativas del recurso disponibles”.

Ahora, tal como lo advierte la parte recurrente, los sujetos pasivos de la tasa retributiva, esto es, sobre quien recae la obligación de pago de la contribución, son los usuarios que realicen vertimientos puntuales (artículo 18 del decreto 3100 de 2003, modificado por el artículo 4 del Decreto 3440 de 2004), de manera que, la empresa de servicios públicos actúa como recaudador de dicha tasa, para finalmente trasladar ese pago a la Corporación Autónoma Regional, según el caso.

Sobre la forma de cobro de la tasa, se prevé que esta se causará mensualmente por la carga contaminante total vertida y la cobrará la *“Autoridad Ambiental Competente mediante factura, cuenta de cobro, o cualquier otro documento de conformidad con las normas tributarias y contables, con la periodicidad que esta determine”*¹

¹ Artículo 26 del Decreto 3100 de 2003 modificado por el artículo 6 del Decreto 3440 de 2004.



Es decir, la causación de la tasa retributiva es mensual, pero su cobro puede realizarlo la autoridad ambiental competente con la periodicidad que esta determine.

En el caso que nos ocupa, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, mediante factura 166 liquidó la tasa retributiva para el periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2009, es decir, realizó el cobro del año completo, con fecha de vencimiento de pago del 10 de septiembre de 2010 y fecha de impresión del 21 de julio de 2010.

Con todo, el primer reparo de la empresa actora, tanto en la actuación administrativa como ahora en sede judicial, radica en el hecho de que la demandada le envió la factura 7 meses después de la causación de la tasa retributiva (la cual se causaba mes a mes) lo que le impedía recobrar el excedente a los usuarios, en tanto que el artículo 150 de la Ley 142 de 1994 impide hacer cobros que no se facturaron por error u omisión, al cabo de 5 meses.

Al respecto, debe precisarse que, si bien la causación de la tasa retributiva es mensual, la norma permitía realizar el cobro con la periodicidad que determinara la autoridad ambiental, en este caso, la Corporación Autónoma Regional de Caldas.

En todo caso, la norma que invoca la demandante, esto es, el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, no resulta aplicable en este asunto, si se tiene en cuenta que, el cobro que debe hacer a los usuarios por concepto de la tasa retributiva, no puede asimilarse al cobro inoportuno del servicio público que presta, pues como bien lo afirmó la actora en la demanda, ésta actúa como agente recaudadora del tributo, quien además también es sujeto pasivo de la tasa, luego no puede oponerse al pago del mismo con fundamento en una disposición que regula el término para cobrar "bienes o servicios" que dejaron de facturar por "consumos anteriores".

Es decir, una cosa es el cobro del consumo de agua y alcantarillado, para lo cual, al cabo de 5 meses de entregadas las



facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no cobraron por error u omisión de consumos anteriores y otra muy diferente, el recaudo y pago de un tributo al que está obligada la empresa que presta el servicio de alcantarillado y sus usuarios, la cual tiene su regulación expresa, como se advirtió en párrafos precedentes.

Ahora, sobre la periodicidad con la que se cobra esta tasa, la Sala resolvió un cargo similar en los siguientes términos:

“Sin embargo, las normas citadas en parte alguna prohíben que en las facturas emitidas por la autoridad ambiental se incluyan, junto al valor de la tasa correspondiente al mes liquidado, los saldos acumulados por mensualidades anteriores y los intereses moratorios correspondientes. Y no podrían prohibirlo porque las corporaciones autónomas regionales tienen la facultad de cobrar cualquier suma adeudada por las empresas de servicios públicos por concepto de la tasa retributiva. Y si bien, en otras oportunidades la CAS cobró mensualmente la tasa a la actora, lo cierto es que la demora en la expedición de la factura en este caso obedeció a que la demandante no aportó, como se ha dicho insistentemente, el análisis de vertimientos puntuales que permitiera a la demandada efectuar mes a mes ese cobro.

Esa facultad está comprendida en las normas legales y reglamentarias que le otorgan a las corporaciones autónomas regionales la condición de sujeto activo de la tasa en estudio, particularmente del artículo 46 numeral 4 de la Ley 99 de 1993, de conformidad con el cual “constituyen el patrimonio y rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales (...) los recursos provenientes de derechos, contribuciones, tasas, tarifas, multas y participaciones, que perciban, conforme a la ley y las reglamentaciones correspondientes; y en especial el producto de las tasas retributivas y compensatorias de que trata el Decreto-Ley 2811 de 1.974 en concordancia con lo dispuesto en la presente ley”, y del artículo 15 del Decreto 901 de 1997, a cuyo tenor “las Corporaciones Autónomas Regionales, las Corporaciones para el Desarrollo Sostenible y las Autoridades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos son competentes



*para recaudar la tasa retributiva reglamentada en este Decreto*².

Igualmente, en la Resolución No. 503 del 9 de septiembre de 2010, mediante la cual se decidió la reclamación presentada por Aguas de Manizales contra la factura 166 que liquidó la tasa retributiva del año 2009, se tiene que, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, precisó, conforme al concepto emitido por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, lo siguiente:

“Es así como la norma mencionada establece que para determinar dicho monto, el sujeto pasivo de la tasa debe presentar anualmente a la Autoridad Ambiental Competente, una autodeclaración sustentada con una caracterización representativa de sus vertimientos, con el fin de que se pueda calcular la carga contaminante de cada sustancia objeto del cobro de la tasa, del periodo correspondiente. Adicionalmente, se determina que en caso en que el sujeto pasivo no presente su auto declaración la Autoridad Ambiental Competente, realizará el cobro 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”.

De lo anterior se desprende que, para efectos de determinar el monto, la norma permite que el sujeto pasivo realice una autodeclaración sustentada, que conforme al concepto transcrito, se presenta **anualmente** ante la autoridad ambiental y, a falta de esta, se podrá realizar el cobro con base en la información disponible *“obtenida de muestreos anteriores, o en cálculos presuntivos basados en factores de contaminación relacionados con niveles de producción e insumos utilizados”.*

De cara a lo anterior, es claro que el periodo de facturación que realizaba la Corporación Autónoma Regional de Caldas, era anual, aun cuando la causación del tributo fuera mensual, lo cual no era

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 3 de mayo de 2018. Radicación 68001-23-31-000-2005-03146-01. Consejero ponente: Dr. Alberto Yepes Barreiro.



una novedad para la empresa Aguas de Manizales, a quien ya se le había facturado la tasa retributiva de años anteriores y quien además lo admite así en la demanda, al señalar que los periodos 2007 y 2008 también fueron objeto de reclamación.

Ahora, si bien la autodeclaración sustentada es potestativa del usuario o empresa de servicios públicos como agente recaudadora de dicha tasa, lo cierto es que, a falta de esta, la autoridad ambiental se encontraba facultada para realizar el cobro de acuerdo con la información disponible obtenida de caracterizaciones anteriores o en cálculos presuntivos basados en factores de contaminación relacionados con niveles de producción.

Este procedimiento, debía ser de total conocimiento por parte de la empresa Aguas de Manizales como prestadora del servicio de alcantarillado en dicha ciudad, de manera que, de no presentar la autodeclaración sustentada, debía conocer la consecuencia de la norma.

Ahora, frente al cambio intempestivo que alega la recurrente sobre la determinación de algunos factores que integran la tarifa, se encuentra que, la fórmula para la determinación de la misma se encontraba debidamente delimitada en el Decreto 3100 de 2003, artículo 16:

“ARTÍCULO 16. Cálculo del monto mensual a cobrar por concepto de tasa retributiva. La Autoridad Ambiental Competente iniciará cobrando la tarifa mínima de la tasa retributiva y evaluará anualmente, a partir del segundo año, el cumplimiento de la meta global de reducción de carga contaminante del cuerpo de agua o tramo, así como el cumplimiento de las metas individuales y sectoriales.

El monto a cobrar de cada usuario sujeto al pago de la tasa dependerá de su carga contaminante vertida y de su correspondiente meta sectorial o individual. Si se cumple con la meta respectiva, el factor regional aplicado al usuario será igual a 1; si se incumple, el valor del factor regional será el calculado conforme el artículo 15 del presente Decreto. El monto a cobrar por concepto de tasa retributiva será de conformidad con la siguiente fórmula:

$$MP = S Ci * Tmi * Fri$$



donde:

MP = Total Monto a Pagar

Ci = Carga contaminante de la sustancia i vertida durante el período de cobro

Tmi = Tarifa mínima del parámetro i

Fri = Factor regional del parámetro i aplicado al usuario. Si cumple con su meta individual o sectorial es igual a 1; si incumple es calculado de acuerdo al artículo 15.

N = Total de parámetros sujetos a cobro."

Como se lee, la Corporación Autónoma Regional de Caldas podía evaluar anualmente el cumplimiento de la meta global de carga contaminante del cuerpo de agua o tramo, así como el cumplimiento de las metas individuales y sectoriales.

Así, el monto a cobrar de cada usuario sujeto al pago de la tasa dependía de su carga contaminante vertida y de su correspondiente meta sectorial o individual.

En efecto, mediante Acuerdo 19 del 10 de diciembre de 2008, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, definió las metas de reducción de carga contaminante para las sustancias objeto de cobro de la tasa retributiva por vertimientos puntuales a cuerpos de agua y fijó la meta global de reducción de carga contaminante así como las metas individuales para el quinquenio 2009-2013.

Fue con fundamento en dicho acuerdo, el cual fue publicado en el Boletín Oficial y en la página web de la entidad, que la Corporación Autónoma Regional de Caldas, liquidó la tasa retributiva para el año 2009 de la empresa Aguas de Manizales.

No obstante, la parte actora alega que la Corporación no siguió el procedimiento para el establecimiento de la meta global e individual de reducción de carga contaminante previsto en el artículo 9 del Decreto 3100 de 2003, en tanto que no cumplió con el deber de difusión y socialización que tenía. Dicha disposición preveía lo siguiente:



“Artículo 9º. Procedimiento para el establecimiento de la meta global de reducción. La Autoridad Ambiental Competente aplicará el siguiente procedimiento para la determinación de la meta global de que trata el artículo 7º:

a) El proceso de consulta y establecimiento de la meta de reducción, se iniciará formalmente mediante un acto administrativo, el cual deberá contener la duración y el procedimiento de consulta;

b) Durante la consulta los usuarios sujetos al pago de la tasa y la comunidad podrán presentar a la Autoridad Ambiental Competente propuestas de reducción de carga contaminante;

c) La Autoridad Ambiental Competente teniendo en cuenta el estado de deterioro del recurso, su objetivo de calidad y las propuestas remitidas por los usuarios sujetos al pago de la tasa y la comunidad, elaborará una propuesta de meta global de reducción de carga contaminante y las metas individuales o sectoriales asociadas;

d) El Director de la Autoridad Ambiental Competente presentará al Consejo Directivo un informe con la propuesta definitiva de meta global de reducción de carga y las metas individuales o sectoriales asociadas. El informe deberá contener las propuestas recibidas en el proceso de consulta, la evaluación de las mismas y las razones que fundamentan la propuesta definitiva;

e) El Consejo tendrá 90 días calendario, a partir del momento de la presentación de la información, para definir las metas de reducción de carga contaminante para cada sustancia objeto del cobro de la tasa. Si el Consejo Directivo no define la meta en el plazo estipulado, el Director de la corporación procederá a establecerla, dentro de los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo anterior.

Parágrafo. Para dar cumplimiento con los incisos d) y e) del presente artículo, las Autoridades Ambientales Competentes de los grandes centros urbanos y a las que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002, presentarán la propuesta definitiva de meta global ante el Consejo Directivo o el Organismo que haga sus veces.

De lo anterior se advierte que la autoridad ambiental para efectos de determinar la meta global de reducción de carga contaminante debía: i) iniciar formalmente mediante acto administrativo que debe contener la duración y contenido de la consulta ii) Durante la



consulta los usuarios sujetos al pago de la tasa podían intervenir y presentar propuestas, iii) la autoridad ambiental con fundamento en las intervenciones debía presentar una propuesta de meta global de reducción de carga contaminante, iv) el director de la corporación presentará al Consejo Directivo un informe con la propuesta definitiva y v) el Consejo tendrá 90 días para definir las metas de reducción de carga contaminante y si no lo hace en el plazo estipulado, lo hará el director de la Corporación.

Pues bien, en el expediente se encuentra acreditado que, la Corporación Autónoma Regional de Caldas, mediante Resolución 179 del 21 de agosto de 2008, inició el procedimiento de consulta y establecimiento de la meta global de reducción de carga contaminante para la implementación de la tasa retributiva en la jurisdicción de ésta (ff. 101 y 102 del cuaderno principal).

En el artículo 3 de dicho acto administrativo, se dispuso que, el proceso de consulta se desarrollaría de acuerdo con la información relacionada con los objetivos de calidad, la cual se podría consultar en la página web de la entidad: www.corpocaldas.gov.co. De igual forma, se publicarían por ese medio, las propuestas allegadas, el informe sobre la evaluación de las mismas elaborado por la mesa de trabajo, la propuesta definitiva presentada por el director general al Consejo Directivo y el acto por el cual se definiría la meta global de reducción de carga contaminante.

Asimismo, en el artículo 4 del referido acto, se indicó que el proceso de consulta se realizaría entre el 22 de agosto y el 25 de septiembre de 2008 de conformidad con el cronograma que se relacionó en un cuadro.

También se observa a folios 103 a 105 del cuaderno principal del expediente, que el día 21 de agosto de 2008 se llevó a cabo una reunión preliminar para el inicio del procedimiento de metas de reducción de carga contaminante en el auditorio de Manizales, reunión a la que asistió el ingeniero ambiental Juan Camilo Quintero, quien firmó en representación de Aguas de Manizales.



Igualmente, mediante oficio del 15 de agosto de 2008, la subdirectora de recursos naturales de CORPOCALDAS, le informó al gerente de Aguas de Manizales, el proceso de consulta para la implementación de la tasa retributiva en la jurisdicción de la corporación (f. 106 del cuaderno principal), y se le extendió la invitación para que participara en la mesa de trabajo que se llevaría a cabo el 28 de agosto de 2008 a las 10:00 a.m en el auditorio ICA de Manizales.

En igual sentido se le remitió un oficio a la empresa para invitarla a participar en la reunión que se llevaría a cabo con el mismo objeto, el 8 de septiembre de 2008 a las 2:00 p.m. en las propias instalaciones de Aguas de Manizales (f. 107).

Incluso a folio 108 del cuaderno principal se observa la planilla de asistencia de la reunión en las instalaciones de Aguas de Manizales el 8 de septiembre de 2008, en la cual se advierte que ningún funcionario de la empresa demandante se hizo presente, pese a que la reunión se llevó a cabo en sus mismas instalaciones.

Consta igualmente el acta de la referida reunión (ff. 109 a 111) en la que se presentó el marco normativo para la implementación de las tasas retributivas y se describió la metodología de implementación del cobro de la tasa retributiva bajo la nueva metodología propuesta por el Decreto 3100 de 2003 y el Decreto 3440 de 2004 y se realizó una presentación basada en componentes técnicos desarrollados por la Corporación.

Surtida esa etapa de consulta, se observa a folios 118 a 124 del cuaderno principal del expediente, el informe de propuesta definitiva de meta global de reducción de carga contaminante presentado por el director de la Corporación Autónoma Regional de Caldas al Consejo Directivo, con fecha de 9 de diciembre de 2008.

Después de adelantado este procedimiento, la Corporación Autónoma Regional de Caldas adoptó el Acuerdo 19 de 2008 *"Por el cual se definen las metas de reducción de carga contaminante"*



para las sustancias objeto de cobro de la tasa retributiva por vertimientos puntuales a cuerpos de agua”.

De manera que, el trámite previsto por las normas aplicables se surtió por la entidad demandada, garantizando en todo momento la posibilidad de intervención de las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado, con inclusión de Aguas de Manizales S.A. E.S.P.

Con todo, la empresa demandante alega que nunca fue notificada del Acuerdo 19 de 2008 y que lo conoció solo hasta que solicitó copia del mismo para interponer la demanda.

Sobre el particular, resulta del caso aclarar que, el Acuerdo 19 de 2008, al ser un acto administrativo de carácter general, el procedimiento de notificación que debía seguir para su divulgación, era el de la publicación, lo cual en efecto se hizo a través del Boletín Oficial y la página web de la entidad.

No puede pretender la demandante que la Corporación Autónoma Regional de Caldas le notificara personalmente a cada una de las empresas y usuarios del departamento dicho acto, más aun cuando por medio de ese acto se culminó el procedimiento de consulta del cual la empresa Aguas de Manizales tenía conocimiento, tanto es así, que asistió a algunas de las reuniones que se llevaron a cabo para definir las metas globales e individuales de reducción de carga contaminante e, incluso, se hizo una reunión en sus propias instalaciones.

La incuria en la que la demandante pudo incurrir frente al procedimiento que la Corporación Autónoma Regional adelantó, para efectos de determinar *“las metas de reducción de carga contaminante para las sustancias objeto de cobro de la tasa retributiva por vertimientos puntuales a cuerpos de agua”* no se puede traducir en una violación al debido proceso ni al desconocimiento de la tarifa que debía aplicar la demandada.

Se insiste en que, CORPOCALDAS, ante la falta de autodeclaración de Aguas de Manizales, tomó la información



disponible de caracterizaciones hechas por la misma empresa para el cobro de la tasa retributiva y en aplicación a la fórmula definida por el Decreto 3100 de 2003 así como el Acuerdo 19 de 2008.

Así, el aumento en la tarifa, se debió a las metas globales e individuales de carga contaminante, teniendo en cuenta que, conforme a los artículos 13 y 14 del referido decreto, para el cobro de la tasa retributiva la autoridad ambiental debe establecer la tarifa regional, con base en la tarifa mínima determinada por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, multiplicada por el factor regional. A su vez, el factor regional está compuesto por un coeficiente de incremento de la tarifa mínima aplicable a los usuarios que no cumplan con su meta de reducción de carga contaminante a partir de la finalización del segundo año del quinquenio (de conformidad con el artículo 7 del Decreto 3100 de 2003, que señala que la autoridad ambiental establecerá cada 5 años una meta global de reducción de carga contaminante).

De manera que, con fundamento en el Acuerdo 19 de 2008 en el cual se fijó la meta individual de reducción de carga contaminante para el caso de Aguas de Manizales, se liquidó la tasa retributiva del año 2009.

Sin embargo, en la reclamación presentada por la demandante contra dicha factura, se indicó que la principal diferencia en el monto facturado por la Corporación, radica en el valor del aporte per cápita de carga contaminante, pues históricamente se había tomado el valor fijado por el Ministerio de Ambiente y con este valor se proyectó el cobro de la tasa retributiva que Aguas de Manizales traslada a los usuarios.

Es decir, la demandante admite haber tomado el valor inicialmente fijado por el Ministerio de Ambiente, por carga contaminante, sin atender que éste se vio modificado de cara al Acuerdo 19 de 2008, que estableció nuevas metas de reducción de dicha carga.

Además, se insiste en que dentro del proceso de definición de la meta de reducción de carga contaminante para el quinquenio



2009-2013, proceso que como se anotó en líneas anteriores se llevó a cabo en el 2008, se celebraron diferentes reuniones con la invitación previa a las empresas prestadoras del servicio de alcantarillado en las cuales se ilustró el nuevo valor base que utilizaría la Corporación Autónoma Regional de Caldas para el cálculo de la tasa retributiva a las empresas.

Igual, el Acuerdo 19 de 2008 en el artículo 2 advirtió que la evaluación del cumplimiento de la meta individual de reducción de carga contaminante para los usuarios prestadores del servicio público domiciliario de alcantarillado se haría respecto de las obligaciones que hacen parte de los respectivos planes de saneamiento y manejo de vertimientos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 3100 de 2003.

En efecto, la referida disposición señalaba:

Artículo 12. Reglamentado por la Resolución del Min. Ambiente.. 1433 de 2004 Meta de reducción para los usuarios prestadores del servicio de alcantarillado. Para efectos de establecer la meta individual de reducción de la carga contaminante, los usuarios prestadores del servicio de alcantarillado sujetos al pago de la tasa deberán presentar a la Autoridad Ambiental Competente el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, que deberá contener las actividades e inversiones necesarias para avanzar en el saneamiento y tratamiento de los vertimientos. Dicho plan contendrá la meta de reducción que se fijará con base en las actividades contenidas en el mismo. El cumplimiento de la meta se evaluará de acuerdo con el cumplimiento de los compromisos establecidos en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos.

De modo que, no puede afirmar la demandante que el incremento de la tasa retributiva fue intempestivo, cuando el procedimiento para liquidar el factor de la meta de reducción de la carga contaminante fue socializado con todas las empresas que prestan el servicio, como Aguas de Manizales, en cuyas instalaciones se llevaron a cabo reuniones para fijar las metas globales e



individuales correspondientes para la reducción de la carga contaminante, lo cual incide directamente en la tarifa de la tasa retributiva.

Si la recurrente tiene algún reparo frente a dichas metas de reducción de cargas contaminantes, es un asunto que no le corresponde definir al juez de la presente acción, comoquiera que el Acuerdo 19 de 2008 no fue demandado mediante la acción correspondiente.

Finalmente, debe precisarse que si bien esta Sala de decisión, mediante sentencia del 23 de abril de 2018, con ponencia de la Dra. Rocío Araújo Oñate con radicación número 17001-23-31-000-2010-00139-01, en un caso similar al que ahora se estudia, declaró la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales, la Corporación Autónoma Regional de Caldas facturó la tasa retributiva del año 2007 a la empresa Aguas de Manizales, lo cierto es que, ello obedeció a que en ese preciso caso sí se acreditó la vulneración del derecho al debido proceso por cuanto:

1. El Acuerdo 19 de 2008 mediante el cual se fijó la meta individual de reducción de carga contaminante para el caso de Aguas de Manizales, era posterior al periodo de liquidación de la tasa retributiva reclamada en ese caso, en tanto que se discutía el tributo del año 2007.
2. En consideración a lo anterior, se pudo concluir que se aplicó de manera retroactiva el alcance de la actuación surtida en el 2008 por parte de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, para efectos de liquidar la tasa retributiva del 1 de enero al 31 de diciembre de 2007.

En esa oportunidad, la Sala precisó:

“Con fundamento en las mismas pruebas valoradas en la actuación, en consideración a que la Sala arribó a la conclusión de que la modificación del porcentaje de la carga per cápita contaminante debía cumplir el principio de publicidad, circunstancia que se omitió por parte de CORPOCALDAS, en consideración a que únicamente socializó en el año 2008, esto



es, con posterioridad a la causación del tributo, se concluye que únicamente podía ser aplicada a los cobros que se realizaran con posterioridad, pues de lo contrario no podía producir efectos jurídicos ni oponerse a la empresa prestadora del servicio ni tampoco a los usuarios que finalmente son quienes están obligados al pago en la factura mensuales de alcantarillado.

Lo anterior, por cuanto el proceso de concertación llevado a cabo para fijar las metas de reducción de la carga contaminante y, por ende, el porcentaje a cobrar por este concepto en la tarifa, inició en el año 2008 y la decisión de incremento se aplicó a partir del mes de enero de 2007.

4.3.2. En consecuencia, como la decisión de la administración de incrementar el porcentaje del factor a que se refiere la presente decisión, tan sólo se adoptó en el mes de noviembre del año 2008 y del mismo tuvo conocimiento Aguas de Manizales S.A. E.S.P., el 14 de noviembre de la referida anualidad, con ocasión de la factura de venta que le fue expedida, no podía impactar los meses de enero a diciembre de 2007, sino que debía aplicarse a partir del año 2009³.

Como se lee, esta Sección advirtió que el factor relativo a la meta de reducción de carga contaminante que impacta la tarifa y que se discute en el presente caso, no podía afectar los meses de enero a diciembre de 2007 sino que debía aplicarse a partir del año 2009, periodo que se discute en el asunto de la referencia.

Así las cosas, no le asiste razón a la sociedad recurrente, motivo por el cual, la sentencia del 28 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, se confirmará en su integridad.

Por último, advierte la Sala que en esta instancia no hay lugar a condenar en costas a ninguna de las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia del 23 de abril de 2018 radicación número 17001-23-31-000-2010-00139-01. Consejera ponente: Dra. Rocío Araújo Oñate.



En mérito de lo expuesto, el Consejo Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: Confírmase la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas el 28 de febrero de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Sin costas en esta instancia.

Tercero: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 173 del Código Contencioso Administrativo.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

