

FINANCIACIÓN DE LA GESTIÓN AMBIENTAL EN COLOMBIA

El caso de las tasas

Carlos Javier Velásquez Muñoz*

Resumen

Las tasas retributivas y compensatorias en materia ambiental constituyen una salida al conflicto que suele presentarse entre economía y medio ambiente, establecidas bajo la premisa que quien contamina debe pagar en proporción al daño causado. En esta materia, la ley 99 de 1993 introduce sutiles pero afortunadas modificaciones que además de producir efectos prácticos benéficos, define claros límites a los daños susceptibles de ser compensados y establece tasas de desestimulación de agentes contaminantes, sujetos a metas de reducción.

Palabras clave: Medio ambiente, tasa retributiva.

Abstract

The environmental retributive and compensatory rates constitute a gateway to the conflict which is normally presented between economics and environment. These rates are established under the premise that whoever contaminates must pay proportionally to the damage caused. In this matter, law 99 of 1993 introduces subtle but fortunate modifications that besides producing beneficent practical effects, define clear limits to the damages susceptible of being compensated, and establishes rates of discouraging contaminant agents subject to reduction goals.

Key words: Environment, retributive rates.

Fecha de recepción: 26 de febrero de 2002

* Abogado de la División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte; especializado en Derecho Ambiental. Profesor de Derecho Romano. charly00@hotmail.com

INTRODUCCIÓN

Economía y medio natural coexisten bajo una estrecha relación de interdependencia. Los sistemas de producción, distribución y consumo creados por el hombre dependen en su mayoría del medio natural que los surte de materias primas y les sirve de sumidero de sus desechos. A pesar de ello, ninguno de los sistemas económicos del siglo XX tuvo conciencia de tal situación, y el resultado ha sido la sobreexplotación de los Recursos Naturales y su vertiginoso agotamiento, el drástico cambio en las condiciones atmosféricas y la contaminación de ecosistemas estratégicos.

Reparar la carga ambiental producida hasta hoy y proteger el ambiente en la actualidad demanda cuantiosos recursos económicos. Según estimativos del Banco Mundial, el nivel de inversión ambiental requerido para países en vías de desarrollo debe alcanzar niveles entre el 1.5 y el 3% del PIB; no obstante, Colombia destinó para el período 1994-1998 tan solo un 0.34% de su Producto Interno Bruto.¹

Sin embargo, la obligación de financiar la gestión ambiental no recae sólo sobre el Estado, su característica principal es la transversalidad; es decir, la capacidad de influir directa o indirectamente en las decisiones de inversión apelando a todos los sectores afectados por la política ambiental. Esto origina una estrategia de financiación que no sólo contempla a las autoridades encargadas de la gestión ambiental, sino que además involucra otros sectores: el público no encargado de la gestión, el privado y el comunitario.

A pesar de lo señalado, es evidente que los recursos económicos para la protección ambiental son limitados en los niveles gubernamental, empresarial y familiar, dado que no se siente como prioridad en los actuales momentos trabajar en este aspecto.

Como resultado tenemos que día a día la regulación económica sobre el inapropiado uso de los Recursos Naturales y el ambiente es más enérgica y creativa; en lo que respecta a este último aspecto en particular, se utilizan múltiples enfoques y estrategias: los estímulos de mercado, incentivos financieros e instrumentos económicos: impuestos, subsidios, tasas, exenciones, certificados de reembolso; hasta la planificación centralizada tipo comando y control donde se destaca la regulación tecnológica, el control a

¹ BANCO MUNDIAL. Informe sobre el desarrollo mundial, *Desarrollo y Medio Ambiente*, 1996.

la calidad, a la cantidad, evaluación de los impactos ambientales, licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones, cobros y sanciones.

En cuanto a los primeros, los instrumentos económicos, la tendencia mundial apunta a su sostenida utilización, pues a través de ellos se pretende cambiar el comportamiento de los agentes causantes de la contaminación y la sobreexplotación de los recursos, trabajando en prevención más que en represión. Se sabe que a través de dichos instrumentos es posible movilizar grandes inversiones por parte de los agentes regulados para ser invertidos por las autoridades ambientales en la realización de importantes planes, programas y proyectos.

Como quiera que la revigorización de los instrumentos de planeación, como el caso de las tasas, ha causado y causará hacia futuro reacciones de parte de diferentes sectores, es importante su análisis; porque al comprender estos mecanismos, su adopción se hace menos traumática.

En este breve escrito examinaremos las tasas, como instrumento económico primordial y necesario para la financiación de la gestión ambiental en nuestro país.

CONCEPTO DE TASA

Señala el profesor Juan Camilo Restrepo: *«Los ingresos públicos se dividen de manera general en dos grandes grupos: Ordinarios y Extraordinarios. Los primeros son aquellos que con cierta regularidad ingresan a los presupuestos públicos, los segundos aquellos que ingresan de manera esporádica. Por su parte y de acuerdo con la terminología utilizada en los presupuestos nacionales, los ingresos públicos se han dividido en ingresos tributarios y no tributarios. Los primeros incluyen el producido de los impuestos, mientras que los segundos son todos aquellos no considerados impuestos, como es el caso de las tasas, multas, rentas de origen contractual y fondos especiales»*.²

De acuerdo con lo señalado, se colige que la tasa, en sentido específico, representa un ingreso ordinario no tributario que deben pagar los particulares por ciertos servicios que presta el Estado. La diferencia entre las tasas y los impuestos radica fundamentalmente en que en la tasa existe una contraprestación, mientras que en el impuesto no se está pagando un servicio específico o retribuyendo una prestación determinada.

² RESTREPO, Juan Camilo, *Hacienda Pública*, 3ª ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996.

Para algunos existe una segunda diferencia, que estriba en el carácter voluntario del pago de la tasa y en la naturaleza obligatoria del impuesto; sin embargo, cuando la tasa es exigida como contraprestación de los servicios que de manera exclusiva asume el Estado, es difícil sustraerse de su cumplimiento; lo que no hace muy clara tal distinción.

De otra parte, el artículo 338 de nuestra Carta Política señala:

En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La Ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos por servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la Ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las Leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva Ley, ordenanza o acuerdo.³

De este importante precepto constitucional se deriva otra característica de la tasa que la diferencia de los impuestos. La Corte Constitucional ha señalado sobre el particular: «Este inciso de la carta es claro. En primer lugar diferencia los conceptos de tasa, contribución y tributo o impuesto, en perfecta concordancia con los conceptos estrictos de la hacienda pública. En efecto, la norma que se estudia afirma que las tarifas de las tasas –entendidas como la recuperación de los costos de los servicios que se le presten a los contribuyentes– y las tarifas de las contribuciones –entendidas como participación en los beneficios que les proporcionen a los mismos contribuyentes– pueden ser fijadas por las autoridades, previo permiso de la Ley. Excluye de esa posibilidad a los impuestos, pues sólo la Ley puede definir las tarifas de los mismos, según el inciso primero».⁴

Queda clara una última distinción desde el punto de vista orgánico: solamente el Congreso de la República tiene la potestad de fijar los impuestos, mientras que en el caso de las tasas, la Ley puede atribuir tal competencia en órganos diferentes.

³ Constitución Política de Colombia.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 040 de 1993.

En materia ambiental, las tasas aparecen como instrumentos económicos para la financiación de la gestión y encuentran fundamento en el principio jurídico del «Contaminador-Pagador», universalmente aceptado.

Examinemos algunos aspectos destacados de este principio.

PRINCIPIO DEL «CONTAMINADOR - PAGADOR»

El principio del Contaminador-Pagador es básico en derecho ambiental, y busca la restitución o el resarcimiento del daño ambiental causado a la comunidad o a los particulares por un agente contaminante o contaminador.

Quien causa el deterioro paga los gastos requeridos para prevenir o corregir el mismo. De tal suerte que quien es así gravado, redistribuirá los costos entre los compradores de sus productos (entratándose, por ejemplo, de unidades de explotación económica) cargándolos en los precios; o a los usuarios de sus servicios (si se trata de una municipalidad o una entidad prestadora de servicios) cargándolos a las tarifas, y debe detallar claramente dicho traslado.

La equidad del principio radica en que no pagan quienes no contribuyan a producir el deterioro o se beneficien con él.

El principio del Contaminador-Pagador fue formalizado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico en 1975, y desde entonces ha sido adoptado como pilar fundamental de la mayoría de las legislaciones ambientales del mundo y se constituye como ninguno en instrumento válido y eficaz de la función ambiental.

Se concreta en dos figuras: por una parte, la teoría general de la responsabilidad por daños al ambiente causados por los estados o por los particulares con su actividad y, por otra, el ya mencionado sobre la carga del costo traducida en impuestos, tasas, subsidios, contribuciones y multas, de acuerdo con cada legislación.

Antes de 1975, año de adopción del principio, ya tenía vigencia en nuestro país. Así, por ejemplo, el artículo 30 de la Constitución Política de 1886, hoy redactado de manera similar por el artículo 56 de la Carta del 91, señalaba la función social de la propiedad, de donde se deducían tenuemente aplicaciones del referido principio.

Se observa con mayor nitidez en la Ley 23 de 1973, Ley marco del ambiente, y en el Decreto-Ley 2811 de 1974, Código de los Recursos Naturales o Ley Orgánica del Ambiente y sus decretos reglamentarios.

Se hace expresa referencia a este principio en los artículos 6, 16 y 30 de la Ley 23 del 73 y en los artículos 1, 9, 18, 19, 27, 28, 29 del Decreto-Ley 2811 de 1974, entre otros.

Por su parte, ordenamientos jurídicos diferentes al estrictamente ambiental han desarrollado de manera puntual este principio, es el caso de las normas urbanísticas: Leyes 9 de 1989 y 388 de 1997; el Código Sanitario o Ley 9 de 1979 y los códigos penales de 1980 y 2000, que consagraron un título dedicado a los delitos contra los Recursos Naturales y el medio ambiente.

EXISTENCIA DE LAS TASAS EN LA GESTIÓN AMBIENTAL DEL PAIS

Ya hemos señalado que de tiempo atrás y en virtud del principio del Contaminador-Pagador, nuestro país ha desarrollado importantes instrumentos económicos dentro de la dinámica financiera de la gestión ambiental. Se sabe que desde la década de los setenta aparecieron las tasas en nuestro ordenamiento jurídico.

En 1972 a través del Decreto 1608 se establece la tasa por aprovechamiento de fauna silvestre y repoblación, cuya finalidad apunta al pago de una suma de dinero por parte de los particulares que pretendan algún beneficio de especies de fauna silvestre; en algunos casos la tasa se hace efectiva reponiendo individuos o especímenes; y cuando se trata de la caza de los mismos se debe pagar una suma de dinero o repoblar la zona afectada con las mismas especies. Esta tasa se encuentra vigente y hace parte fundamental del Programa «Ecosistemas Estratégicos».

En ese mismo año, el INDERENA a través del acuerdo 039 establece una tasa por material de arrastre, cuya finalidad es el pago por la explotación del material de arrastre de los cauces de los ríos. El producto del cobro de esta tasa se emplea para la manutención del cauce del río o ríos sobre los cuales se produce la actividad. La tasa se encuentra vigente y ha cobrado importancia a través del programa «Más y mejor agua». Algunas corporaciones autónomas como la CRC, Corporinoquia y la CSB la cobran con regularidad.

En 1982 el INDERENA a través del acuerdo 048 establece una tasa para el aprovechamiento de los bosques naturales, públicos y privados. Esta tasa se muestra como un desincentivo a la deforestación, y para ello se dotó a cada Corporación Autónoma Regional de la posibilidad de operarlas libremente en sus respectivos ámbitos territoriales. Estas tasas se dirigen al desarrollo de programas de reforestación, tales como el establecimiento de viveros, construcciones de infraestructura, establecimiento y manejo de plantaciones y demás labores afines al manejo de bosques naturales, como también a programas de investigación de este recurso.

Al igual que las tasas señaladas, ésta se mantiene vigente a través del programas «Más bosques».

El acuerdo 048 de 1982 establece en algunos artículos lo siguiente:

El presente Acuerdo tiene por objeto:

- 1. Señalar los precios mínimos de los productos forestales que sirvan de base para efectuar la liquidación y el recaudo de la participación nacional.*
- 2. Fijar la tasa por concepto de renovabilidad del recurso forestal.*
- 3. Fijar la tasa por los servicios técnicos de administración y supervisión forestal.*
- 4. Establecer la tasa adicional para los permisos de aprovechamiento forestal únicos.*
- 5. Fijar la tasa destinada a la investigación forestal.*
- 6. Unificar el procedimiento para la liquidación y recaudo de las tasa antes enunciadas.*

Artículo 2: De la participación nacional. *Fíjase en diez por ciento (10%) el porcentaje que deberán pagar los concesionarios o beneficiarios de permisos de aprovechamiento forestal persistentes y únicos en bosques de dominio público, como participación nacional del precio del producto en bruto en el mercado más cercano al sitio de aprovechamiento, según los valores básicos de liquidación por metro cúbico y de acuerdo con las categorías que se determinan en el siguiente artículo.*

Artículo 3: *Para efectos de la liquidación del porcentaje de la participación nacional de que trata el artículo anterior, se fijan los siguientes precios básicos por metro cúbico de madera en bruto:*

- 1. Especies maderables muy especial: \$2.000.00*
- 2. Especies maderables especiales: \$600.00*
- 3. Especies maderables ordinarias: \$300.00*

Artículo 4: Clasificación y definiciones. Para los efectos del presente artículo se establecen las siguientes clasificaciones y definiciones:

1. Especies maderables muy especiales. Son especies maderables muy especiales las que por sus características tecnológicas de calidad, color, lustre, veteado y demanda en los mercados y uso, constituyen especies de muy alto valor comercial.
2. Especies maderables especiales. Son especies maderables especiales, las que por sus características tanto tecnológicas como de calidad y demanda en los mercados y uso, constituyen especies de alto valor comercial.
3. Especies maderables ordinarias. Pertenecen a esta clasificación las demás especies maderables no incluidas dentro de las categorías anteriores.

Parágrafo: La Gerencia General mediante resolución determinará las especies que corresponden a cada una de las clasificaciones establecidas en el presente artículo.

Artículo 5: De la renovabilidad del recurso forestal. Fijar en sesenta y cinco pesos (\$65.00) por metro cúbico de madera en bruto aprovechado, el monto de renovabilidad del recurso forestal que pagarán al INDERENA tanto los titulares de concesiones, como los permisionarios del aprovechamiento forestal en bosques de dominio público.

Parágrafo 1: La tasa a que se refiere el presente artículo es aplicable a los concesionarios o beneficiarios de permisos de aprovechamiento persistente que no adelanten los programas de reforestación en cumplimiento de los planes de ordenación forestal.

Parágrafo 2: Los beneficiarios de permisos de aprovechamiento forestal persistentes otorgados por un término superior a cinco (5) años, podrán desarrollar los planes de reforestación, con lo cual quedan eximidos del pago de derechos por este concepto.

Artículo 6: De la tasa por servicios técnicos. Fíjase el monto de la tasa por concepto de los servicios técnicos de administración y supervisión forestal en los aprovechamientos forestales en bosques de dominio público y privado destinados al desarrollo de tales servicios, en la siguiente forma: Para los productores maderables, en cien pesos (\$100.00) por metro cúbico de madera en bruto.

Artículo 7: *De la investigación forestal.* Fíjase en treinta pesos (\$30.00) por metro cúbico en bruto aprovechado, el valor de la tasa destinada a la investigación del recurso forestal que deberán pagar al INDERENA, los concesionarios y permisionarios de aprovechamientos forestales de bosques de dominio público.

Artículo 8: *De la tasa adicional para beneficiarios de permisos únicos.* Establécese la tasa adicional por concepto de aprovechamientos forestales únicos en bosques de dominio público, en la cuantía de cincuenta pesos (\$50.00) por metro cúbico de madera en bruto.

Artículo 10: Los recaudos que se reciban por concepto de las tasas establecidas en el presente Acuerdo correspondientes a participación nacional, renovabilidad del recurso forestal y la tasa adicional por concepto de permisos únicos, estarán dirigidos al desarrollo de programas de reforestación tales como establecimientos en viveros, construcción de la infraestructura, establecimiento y manejo de plantaciones y demás labores afines al manejo de bosques Naturales.

Artículo 11: Los precios básicos de liquidación de la participación nacional y las demás tasas que se determinan en el presente Acuerdo, serán reajustados anualmente por el INDERENA en un 25% de su valor.

Artículo 12: *Facúltase al Gerente General del INDERENA para establecer los mecanismos administrativos, financieros y fiscales para el recaudo de las tasas por los diferentes conceptos establecidos y destinar su producto a los fines señalados y llenar los vacíos, interpretar y reglamentar las disposiciones del presente Acuerdo dentro de las normas legales vigentes.*

Corporaciones como Cornare, CAS, Cortolima, CRC, CVC, CSB, Cormagdalena, Corantioquia, Corponariño, CAM, Cardique, Corpocesar, en la actualidad siguen cobrando con regularidad esta tasa.

Con la entrada en vigor del Decreto – Ley 2811 de 1974 o Código de los Recursos Naturales se retoma el tema de las tasas, y se fortalecen algunas de las ya existentes y se crean otras.

El Código de los Recursos Naturales concretó en los artículos 18 y 19 las tasas retributivas y compensatorias. La «tasa retributiva» se cobraba por la utilización directa o indirecta de la atmósfera, de los ríos, arroyos, lagos y aguas subterráneas, y de la tierra y el suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o

servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades lucrativas y que estén dentro de los límites permisibles. Mientras que la «tasa compensatoria» se cobraba para garantizar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los Recursos Naturales.

Los artículos 18 y 19 del Decreto-Ley 2811 de 1974 establecieron lo siguiente:

Artículo 18. *La utilización directa o indirecta de la atmósfera, de los ríos, arroyos, lagos y aguas subterráneas, y de la tierra y el suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades lucrativas, podrá sujetarse al pago de tasas retributivas del servicio de eliminación o control de las consecuencias de las actividades nocivas expresadas.*

También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los Recursos Naturales Renovables.

Artículo 19. *El gobierno nacional calculará, por sectores de usuarios y por regiones que individualizará, los costos de prevención, corrección o eliminación de los efectos nocivos al ambiente.*

En los artículos 158 a 160 se fijó también una tasa por la utilización del agua, la cual se cobraba por los diferentes usos que de ella se hicieran. El recaudo de esta tasa se aplicaba totalmente a la protección y renovación del recurso hídrico. Los artículos señalan lo siguiente:

Artículo 158. *Las entidades territoriales no pueden gravar con impuestos el aprovechamiento de aguas.*

Artículo 159. *La utilización de aguas con fines lucrativos 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 acuíferos, entre ellos:*

- a) Investigar e inventariar los recursos hídricos nacionales;*
- b) Planear su utilización;*
- c) Proyectar aprovechamientos de beneficio común;*
- d) Proteger y desarrollar las cuencas hidrográficas, y*
- e) Cubrir todos los costos directos de cada aprovechamiento.*

Artículo 160. *El gobierno nacional calculará y establecerá las tasas a que haya lugar por el uso de las aguas en actividades lucrativas.*

Como lo veremos adelante, tanto las tasas retributivas como las compensatorias de que tratan los artículos 18 y 19 del Código de los Recursos Naturales fueron expresamente derogadas por el artículo 118 de la Ley 99 de 1993 y nuevamente redactadas siguiendo los parámetros establecidos, con algunas modificaciones, tal como se describe en el artículo 42 de dicha Ley.

Por su parte, las contempladas en los artículos 158 a 160 del Código en referencia también fueron modificadas parcialmente por el artículo 43 de la Ley 99.

No sobra señalar que con la expedición de la Constitución del 91 la cuestión ambiental halla plena concreción, tanto en el articulado de la Carta como en su desarrollo legal por medio de la ley 99, el tema de la financiación de la gestión ambiental, y dentro de éste el desarrollo de las tasas recibe especial atención.

Al respecto la Corte Constitucional ha hecho alusión en varias de sus sentencias al tema:

Bajo esta perspectiva del medio ambiente se planteó la necesidad de que fuesen varios los sistemas que debería adoptar el legislador con la finalidad de financiar una política ambiental, en consideración al carácter especial del que fue dotada, bajo la consagración de principios jurídicos fundamentales, entre otros, el de la responsabilidad del causante del daño ambiental y el de la destinación de Recursos con antelación al desgaste de los ecosistemas.

Esta filosofía, estima la Corte, impregna la creación de los tributos como las tasas retributivas y las tasas compensatorias, así como la consagración de las tasas por utilización del agua y la inversión forzosa prevista en los artículos 42, 43 y 46 de la Ley 99 de 1993.

Estima la corporación que la Ley 99 del 93, especialmente los artículos en cuestión, implican la generación de costos económicos para quienes causan efectos nocivos sobre los sistemas ambientales. Por ello el Congreso de la República al expedir el marco jurídico regulatorio del medio ambiente y en atención al principio constitucional de Desarrollo Sostenible, ha utilizado el mecanismo económico de la tasa con el fin de transmitir un costo a quienes se benefician de una u otra manera de los Recursos Naturales, con el cual se están financiando medidas correctivas necesarias para sanear los

*efectos nocivos de los ecosistemas, y a través de la misma Ley ha adoptado un sistema económico de ingresos con destino a las Corporaciones Autónomas Regionales, encargadas de ejecutar políticas, planes, programas y proyectos sobre el medio ambiente y los Recursos Naturales renovables.*⁵

La Ley 99 de 1993 establece un capítulo específico para el desarrollo de las tasas. El capítulo III, titulado «Gestión Ambiental», ofrece un primer subtítulo denominado «De las Tasas Retributivas y Compensatorias».

De manera general, el artículo 42 de la Ley 99 de 1993 define el concepto de tasas retributivas y compensatorias, establece la base sobre la cual se han de calcular dichas tasas y los elementos para la definición del monto tarifario. Por su parte, el artículo 43 hace lo propio con la tasa por utilización del agua, entendida como una especie de tasa retributiva.

A partir del artículo 45 aparecen otros elementos de financiación de la gestión ambiental, como son el patrimonio y las rentas, las transferencias del sector eléctrico y el patrimonio y rentas de las corporaciones autónomas regionales.

Vale la pena detenerse en el análisis de las tasas retributivas y compensatorias a la luz de la Ley 99 del 93.

REGULACIÓN ACTUAL DE LAS TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS

Como ya se mencionó, los artículos 42 y 43 de la Ley 99 de 1993 introducen en un nuevo contexto las definiciones que sobre tasas fueron establecidas en el año 74 por el Código de los Recursos Naturales, las cuales fueron derogadas expresamente por el artículo 118 de la Ley 99 del 93. Señala dicho artículo:

Artículo 118. Vigencia. *La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, especialmente el [Artículo 12 de la Ley 56 de 1981], y los [Artículos 18, 27, 28 y 29 del Decreto Legislativo 2811 de 1974] y el [Artículo 23 de la Ley 47 de 1993].*

A primera vista se advierte en la nueva definición de la tasa retributiva una redacción similar a la del Código de los Recursos Naturales, sin embargo, existen sutiles diferencias que desencadenan notables efectos prácticos.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 495 de 1996.

En principio, el artículo 42 de la Ley 99 redacta de manera general el listado de los recursos susceptibles de ser contaminados por los diferentes usos, a diferencia del artículo 18 del Código de los Recursos Naturales, el cual señalaba una lista más extensa y detallada.

El artículo 18 del Decreto 2811 estipulaba: «*La utilización directa o indirecta de la atmósfera, de los ríos, arroyos, lagos y aguas subterráneas, y de la tierra y el suelo...*», ahora, el artículo 42 de la Ley 99 simplemente señala: «*La utilización directa o indirecta de la atmósfera, del agua y del suelo [...]*».

Nos parece esta última una redacción afortunada, pues de manera general se hace alusión a los Recursos Naturales existentes que pueden ser contaminados, cualquier otro recurso en particular necesariamente encuadra o encuentra inclusión dentro de la clasificación general.

De otro lado, existe un cambio de enorme trascendencia en la redacción de los textos y tiene que ver con la clase de actividad probable de causar contaminación sobre los Recursos Naturales. Durante la vigencia del Decreto 2811 del 74 se fijó que la introducción de los desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas debía ser el resultado de actividades lucrativas. Ahora, la Ley 99 amplía el tipo de actividad a aquellas antrópicas, es decir, las que son producidas por el hombre, sin que importe si son o no lucrativas.

Cierto es que toda actividad humana causa un impacto sobre el ambiente, lo que representa en términos de este artículo una redacción proteccionista de gran importancia.

El texto de las disposiciones es el siguiente:

El artículo 18 del Código indicaba: «*La utilización directa o indirecta de la atmósfera, de los ríos, arroyos, lagos y aguas subterráneas, y de la tierra y el suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades lucrativas [...]*».

Por su parte, el artículo 42 de la Ley 99 lo hace en este sentido: «*La utilización directa o indirecta de la atmósfera, del agua y del suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades antrópicas o propiciadas por el hombre, o actividades económicas o de servicio, sean o no lucrativas [...]*».

Concorre otro cambio en la redacción general de los textos. Bajo el imperio del Código de los Recursos Naturales, las tasas retributivas se cobraban, como se señaló, frente a la realización de actividades lucrativas y sólo ante la ocurrencia de dos casos en particular, que si bien estaban redactados de manera amplia e interpretaban un sinnúmero de posibilidades, en muchos casos fueron tabla de salvación para evitar el pago. Esos dos casos eran la eliminación y el control de las consecuencias de las actividades nocivas expresadas en el artículo.

En buena hora la redacción del artículo 42 de la Ley 99 del 93 señala que en cualquier caso y por todo concepto se deberá pagar la tasa por las consecuencias nocivas de las actividades expresadas, es decir, no restringe el alcance de la disposición.

En lo tocante al catálogo de agentes contaminantes, éste permanece con la redacción original, sin que se haya introducido cambio alguno.

En cuanto al tema de las tasas compensatorias, la redacción de la Ley 99 de 1993 es una transcripción literal de lo consagrado en el Código de los Recursos Naturales. Sin embargo, estas tasas aún no han sido reglamentadas; se dice que ello obedece a la dificultad de cuantificar el daño ambiental. En la actualidad apenas se están elaborando procedimientos para la cuantificación de los daños ambientales.

Vale la pena anotar que el artículo 42 de la Ley 99 estableció los criterios para la definición de los costos y beneficios sobre cuya base se habrán de calcular las tasas retributivas y compensatorias, y para ello establece un sistema regido por las siguientes reglas:

- a. *El valor de depreciación del recurso afectado, delegando en el Ministerio del Medio Ambiente, teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño y los costos de recuperación del recurso afectado, la definición anual de las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación;*
- b. *El cálculo de la depreciación incluirá la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la respectiva actividad. Se entiende por daños sociales, entre otros, los ocasionados a la salud humana, el paisaje, la tranquilidad pública, los bienes públicos y privados y demás bienes con valor económico directamente afectados por la actividad contaminante. Se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus Recursos y componentes;*

- c. *El cálculo de costos así obtenido será la base para la definición del monto tarifario de las tasas.*

Teniendo en cuenta el conjunto de reglas establecidas, se delega en el Ministerio del Medio Ambiente la aplicación de un método para la definición de los costos sobre cuya base se hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias así:

- a. *A cada uno de los factores que incidan en la determinación de una tasa, se 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.*

Por último, el artículo estableció que las tasas retributivas y compensatorias solamente se aplicarán a la contaminación causada dentro de los límites que permite la Ley, pues aquellas actividades que excedan dichos límites serán objeto de diferentes sanciones: penales, administrativas, fiscales, policivas, etc.

En cuanto a las tasas por utilización del agua creadas por el artículo 159 del Decreto 2811 de 1974, también la Ley 99 de 1993 facultó la utilización de estas tasas como instrumento económico. Según el artículo 43 de la mencionada Ley, «*la utilización de aguas por parte de personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, dará lugar al cobro de tasas fijadas por el gobierno nacional [...]».*

Su objetivo radica en atribuirle un valor económico al recurso hídrico, para que aquel que lo use pague por ello. De esta manera se incentiva el uso eficiente y racional del agua, pues el instrumento obliga a los usuarios a tomar la decisión, bien sea de disminuir su consumo –racionalizarlo– o bien de pagar por éste.

Los dineros recaudados por este concepto deberán destinarse al pago de los gastos de protección y renovación de los recursos hídricos, para los fines establecidos por el artículo 159 del Decreto 2811 de 1974, es decir:

- *Investigar e inventariar los Recursos hídricos nacionales*
- *Planear su utilización*
- *Proyectar aprovechamientos de usos común*
- *Proteger y desarrollar las cuencas hidrográficas, y*
- *Cubrir todos los costos directos de cada aprovechamiento*

Si bien las tasas por utilización de aguas se crearon con el fin de modificar el comportamiento de los usuarios y promover el uso más eficiente del recurso, también son fuente de ingresos para las corporaciones autónomas regionales.

El procedimiento para el cobro que establece el artículo 43 de la Ley 99 de 1993 permite estructurar el instrumento de manera más completa.

En primer lugar, el artículo hace referencia a la metodología para realizar el cálculo de la tasa, siendo ésta la misma que se aplica para fijar las tasas retributivas y compensatorias por contaminación, establecidas en el artículo 42 de la misma Ley.

Al igual que las tasas retributivas y compensatorias, las de utilización de aguas deberán ajustarse de manera gradual al comportamiento y meta propuestos por los sectores a mediano plazo.

En segundo lugar, el nuevo concepto de estas tasas considera aspectos importantes que hacen más completo el instrumento y, por tanto, sus resultados. Dentro de la metodología para el cálculo de la tasa se establece la necesidad de incluir la depreciación del recurso, la internalización de los costos sociales y, en general, se debe constituir en uno de los instrumentos de la política para el manejo sostenible del agua.

Como se mencionó anteriormente, al igual que las tasas compensatorias, las tasas por utilización de aguas no se encuentran reglamentadas, ni existen normas al respecto. Sin embargo, el Ministerio del Medio Ambiente, junto con las autoridades ambientales, adelantan investigaciones, estudios y recopilaciones de experiencias pasadas, con miras a su implementación.

Existe otra tasa retributiva especial, aquella que se cobra por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de vertimientos puntuales. Esta tasa se encuentra reglamentada a través del Decreto 901 de 1997.

Algunos han sostenido que este Decreto fue concebido de manera errónea y que en su texto se observan errores de forma y contenido. Lo cierto es que se trata del primer estatuto en su género.

El Decreto contempla lo relacionado con el establecimiento de la tarifa mínima y su ajuste regional, define los sujetos pasivos de la tasa, los mecanismos de recaudo, la fiscalización y el control y el procedimiento de reclamación.

Además expone la metodología para adelantar el cálculo de las tasas, el establecimiento de la tarifa mínima y el ajuste regional, así como los sujetos pasivos de la tasa, los mecanismos de recaudo, fiscalización y control y el procedimiento de reclamación.

Las entidades encargadas de cobrar la tasa son las Corporaciones Autónomas Regionales, las Corporaciones de Desarrollo Sostenible y las autoridades ambientales de los grandes centros urbanos. De igual manera, quienes deben pagar la tasa son todos aquellos agentes que realicen vertimientos puntuales.

El Decreto 901 y la misma Ley 99 establecen un mecanismo gradual para el montaje de la tasa. De esta manera, la fijación de la tasa no es estática, pues se irá ajustando a diferentes niveles, según sea la respuesta de los contaminadores y los efectos que la misma tenga sobre el medio ambiente.

Adicionalmente, la definición de las tasas se basa en un sistema simultáneo de declaración y autoevaluó, por una parte, y de monitoreo de volúmenes consumidos, concesiones otorgadas y calidad del agua.

Siendo esto así, los agentes presentarán semestralmente a la autoridad ambiental competente una declaración sustentada con la caracterización representativa de sus vertimientos, de conformidad con un formato expedido por la misma. Estos deben tener a disposición de la autoridad ambiental tales caracterizaciones con el fin de posibilitar los procesos de verificación y control que ésta realice. Por su parte, la autoridad ambiental utilizará esa declaración para realizar el cálculo de la carga contaminante de cada sustancia objeto de cobro de tasa y deberá mantener un registro de caudales de los vertimientos, según el método de medición que se establezca.

Igualmente, tanto las empresas de servicio de alcantarillado como los municipios podrán hacer declaraciones, para efectos de procesos de verificación y control que la autoridad ambiental realice a los procedimientos de reclamación que interpongan los usuarios.

Lo anterior en cuanto al proceso de declaración y autoevaluó. Con respecto al monitoreo, los usuarios podrán ser visitados en cualquier momento por la autoridad ambiental competente; esto con el fin de verificar la información suministrada y levantar un acta en la que conste fecha, hora, funcionario y objeto de la visita.

Como aspectos importantes cabe señalar que la idea de la tasa es la desestimulación de los agentes contaminantes, y para ello se establecen metas de reducción. El Decreto 901 señala en su artículo 5 que corresponde a la autoridad competente establecer cada 5 años una meta de reducción de la carga contaminante para cada cuerpo de agua o tramo del mismo. Dicha meta de reducción se define para cada una de las sustancias objeto del cobro de la tasa.

Para la determinación de la meta de reducción se establece un procedimiento y se tendrá en cuenta la importancia de la diversidad regional, la disponibilidad, el costo de oportunidad, la asimilación del recurso y las condiciones socioeconómicas de la población afectada.

El Decreto señala que recae sobre el Ministerio del Medio Ambiente la responsabilidad de establecer anualmente, a través de resolución, el valor de la tarifa mínima de la tasa para cada una de las sustancias contaminantes sobre las cuales se cobrará dicha tasa, basándose en los costos directos de remoción de las sustancias nocivas presentes en los vertimientos de agua, los cuales forman parte de los costos de recuperación del recurso afectado.

La tasa que se cobra a nivel regional es el resultado de multiplicar el factor regional –entendiendo por «factor regional» un valor que se incrementa semestralmente– por la tarifa mínima definida por el Ministerio del Medio Ambiente.

Asimismo, el Decreto establece los sujetos pasivos de la tasa y señala que están obligados al pago de la tasa todos los usuarios que realicen vertimientos puntuales. Sin embargo, cuando el usuario vierte a una red de alcantarillado, la autoridad ambiental deberá cobrar la tasa únicamente a la empresa prestadora del servicio.

Esta última disposición ha traído algunas divergencias entre las empresas prestadoras de servicios y las unidades de explotación económica, en razón de que las primeras argumentan no estar incluyendo en la facturación el cobro de la tasa, y por tanto solicitan a la autoridad ambiental respectiva cobrar directamente este servicio a las empresas. Esta práctica resulta a todas luces contraria a la Ley, que ha definido claramente quién debe realizar el cobro y de qué manera.

De igual forma, el Decreto 901 establece la manera de realizar las reclamaciones, para subsanar, por ejemplo, situaciones como la mencionada anteriormente.

El artículo 22 del citado Decreto establece que los usuarios sujetos del pago de las tasas tendrán derecho a presentar reclamos y aclaraciones de manera escrita ante la autoridad competente con relación al cobro de la tasa retributiva. Se establece un término de caducidad de seis días, contados a partir de la fecha señalada para el pago en la respectiva factura de cobro; éstas serán tramitadas de conformidad con las disposiciones del Código Contencioso Administrativo en lo relacionado con los derechos de petición.

En virtud de lo anterior, contra la decisión que resuelve el derecho de petición proceden los Recursos de Ley, en este caso los Recursos de vía gubernativa.

Por otro lado, se establece la obligatoriedad de respetar los límites permisibles, esto es, que las tasas retributivas por vertimientos puntuales se cobran aun sin que con la actividad se excedan los límites permisibles de contaminación; en la medida en que se exceda, no sólo deberán pagar los emolumentos establecidos por concepto de tasa sino también someterse a las sanciones previstas en la ley.

Por último, el Decreto 901 establece la obligación de parte de las autoridades ambientales de reportar al Ministerio del Medio Ambiente la información relacionada con el cobro de las tasas retributivas y el estado de los recursos, con la finalidad de adelantar estudios prospectivos. Dicha información debe ser entregada en formularios especialmente elaborados. Para ello, el Ministerio del Medio Ambiente expidió en el año 2001 la resolución 081 que trata sobre este aspecto.

COMENTARIOS FINALES. PRESENCIA HACIA FUTURO DE LAS TASAS EN LA FINANCIACIÓN DE LA GESTIÓN AMBIENTAL EN COLOMBIA

Al parecer, la redacción un tanto confusa de la Ley 99 en el tema de las tasas retributivas relacionadas con el recurso agua ha dado para que las autoridades apliquen indistintamente una reglamentación u otra.

En algunos casos, el cobro de la tasa por utilización del agua como receptor de vertimientos puntuales se hace a costa de la simple utilización del agua, la cual no se encuentra aún reglamentada, y mal podría entonces ser cobrada.

Por otro lado, la pugna entre las autoridades ambientales y las entidades prestadoras de servicios públicos sobre quién debe realizar el cobro de la tasa cuando los sujetos pasivos viertan sobre el alcantarillado, es un tema que debe resolverse. La Ley es clara en el sentido de fijar que es la entidad prestadora del servicio quien en dicho caso deberá trasladar el cobro a los usuarios a través de las facturas de servicios; hay incluso quienes piensan que dicho traslado se viene haciendo.

De cualquier manera, todo apunta a que la presencia de las tasas como mecanismos de financiación de la gestión ambiental tiende a perpetuarse y hacerse cada vez más importante. A nivel internacional, las tendencias más importantes que afectan los esquemas de regulación y los patrones de inversión a nivel mundial así lo señalan:

La inversión ambiental deja de concentrarse en las entidades públicas para diversificarse al resto de la economía. Colombia se encuentra actualmente en esa etapa, característica de los países industrializados de la década de los setenta. Por ello, la inversión del sector privado pasa a incrementarse en forma significativa hacia la década de los noventa.

Disminuye la ayuda oficial al desarrollo, siendo Colombia un caso excepcionalmente especial en virtud a que la ayuda se ha mantenido constante, dado el interés internacional en la conservación de la biodiversidad existente.

Los problemas ambientales trascienden fronteras y han llevado a la suscripción de tratados y la ratificación de otros, aunando esfuerzos.

Pero he aquí lo más importante y pertinente: los instrumentos económicos y de planeación se convierten en las herramientas más efectivas para la

financiación de la gestión ambiental, tienden a generalizarse y a aumentar en número.

Por otro lado, el sector privado no sólo participa al nivel de los sujetos regulados, sino que hace parte de directa de la inversión en la infraestructura ambiental, el mercado de capitales y la venta de bienes y servicios.

Como conclusión, es evidente la creciente importancia de las tasas como instrumentos de la financiación de la gestión ambiental, no sólo en Colombia sino también a nivel mundial. Como se señaló antes, a pesar de haber sido adoptadas hace más de 20 años, aún faltan algunas por reglamentar, por lo que se espera hacia futuro mayor comprensión de ellas, a la espera de que su reglamentación pueda ajustarse con claridad a las demandas de gestión ambiental en nuestro país.