

Sentencia C-449/15

Referencia: expediente D-10547.

Demanda de inconstitucionalidad contra los incisos 3 y 4, parciales, del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, *“por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental SINA y se dictan otras disposiciones”*.

Asunto: posibilidad de delegar en una autoridad administrativa la fijación de la tarifa de las tasas ambientales, siempre que el sistema y el método sean fijados por la ley.

Actor: Álvaro Janner Gélvez Cáceres.

Magistrado Ponente:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D. C., dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, una vez cumplidos los requisitos y trámites establecidos en el Decreto ley 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad el ciudadano Álvaro Janner Gélvez Cáceres solicita a la Corte Constitucional que declare la inexecutable parcial de los incisos 3 y 4 del artículo 42 de la Ley 99 de 1993.

II. TEXTO DE LA NORMA PARCIALMENTE ACUSADA

A continuación se resaltan los apartes demandados:

“Ley 99 de 1993
Diciembre 22¹

Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental SINA y se dictan otras disposiciones

Artículo 42. Tasas retributivas y compensatorias. *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, se sujetará al pago de tasas retributivas por las consecuencias nocivas de las actividades expresadas.*

También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables. Queda así subrogado el artículo 18 del Decreto número 2811 de 1974.

Para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2o. del artículo 338 de la Constitución Nacional, *sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias a las que se refiere el presente artículo, creadas de conformidad con lo dispuesto por el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto 2811 de 1974, se aplicará el sistema establecido por el conjunto de las siguientes reglas: a) La tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado; b) **El Ministerio del Medio Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación;** c) 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; d) El cálculo de costos así obtenido, será la base para la definición del monto tarifario de las tasas.*

*Con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema de que trata el inciso anterior, **el Ministerio del Medio Ambiente aplicará el siguiente método en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias:** a) A cada uno*

¹ Diario oficial No. 41.146 de 22 de diciembre de 1993

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.

PARÁGRAFO. *Modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. Las tasas retributivas y compensatorias se aplicarán incluso a la contaminación causada por encima de los límites permisibles sin perjuicio de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar. El cobro de esta tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalización del respectivo vertimiento.*

PARÁGRAFO 2º. *Adicionado por el artículo 107 de la Ley 1151 de 2007. Modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. Los recursos provenientes del recaudo de las tasas retributivas se destinarán a proyectos de inversión en descontaminación y monitoreo de la calidad del recurso respectivo. Para cubrir los gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental competente podrá utilizar hasta el 10% de los recursos recaudados.*

PARÁGRAFO 3º. *Adicionado por el artículo 107 de la Ley 1151 de 2007. Modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. Los recursos provenientes del recaudo de las tasas compensatorias se destinarán a la protección y renovación del recurso natural respectivo, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, o quien haga sus veces. Para cubrir gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental podrá utilizar hasta el diez por ciento (10%) de los recaudos.”*

III. LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Para el accionante, los segmentos demandados violan el artículo 338 de la Constitución, toda vez que solo la ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden establecer las bases gravables y las tarifas de los tributos. En esa medida, estima que no lo podía hacer una autoridad administrativa, en este caso el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por lo que al haberse procedido a tal delegación se desconoció el principio de legalidad tributaria en sentido amplio, esto es, que los tributos deben ser discutidos y aprobados solamente por las corporaciones públicas y, por tanto, no fijados arbitrariamente por el Ejecutivo, en este caso, únicamente por un Ministro.

Explica que a pesar de que la norma demandada menciona el artículo 338 superior, en todo caso lo desconoce por cuanto el Ministerio de Ambiente “*no puede definir anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación, ni tampoco puede aplicar ese método para la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias.*” Enfatiza en que no puede haber impuesto sin representación y, por ende, el establecimiento de la base gravable y las tarifas corresponde solamente al Congreso, las asambleas o los concejos.

Por último, precisa que la gran reforma que introdujo la Constitución de 1991 consistió en agregar expresamente que los elementos de los tributos, esto es, los sujetos activo y pasivo, hechos generadores, base gravable y tarifas (que resalta el accionante), deben fijarse directamente por la ley y la ordenanza en el caso de los impuestos departamentales o por la ley y los acuerdos en el evento de los impuestos locales.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Insta a declarar la *cosa juzgada constitucional* o en subsidio la *exequibilidad*, porque en la sentencia C-495 de 1996 la Corte declaró constitucional la norma demandada por el mismo cargo de inconstitucionalidad.

2. Departamento Nacional de Planeación. Encuentra que se ha configurado la *cosa juzgada constitucional* en virtud de la sentencia C-495 de 1996, la cual realizó un estudio sobre la competencia del Ministerio de Ambiente, quien puede determinar las bases del cálculo y el monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias. También estima que la Corte podría *inhibirse* por cuanto la demanda no cumple las exigencias de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, al no permitir realizar con nitidez el cotejo entre los apartes acusados y la norma constitucional supuestamente infringida, además de soportarse en consideraciones generales, subjetivas y legales.

3. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR-. Estima que se ha configurado la *cosa juzgada constitucional*, porque en la sentencia C-495 de 1996 se declaró exequible el artículo cuestionado bajo el argumento que las autoridades administrativas pueden determinar las bases del cálculo y el monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias, a partir de los métodos y sistemas que determine la ley.

4. Federación Colombiana de Municipios. Pide declarar la *cosa juzgada constitucional* por haberse proferido la sentencia C-495 de 1996 o en su defecto la *exequibilidad*. Informa que el accionante confunde base gravable con base de cálculo, con lo cual no se está defiriendo al Ministerio de Ambiente la definición de la base gravable, sino apenas una operación subalterna consistente en la recolección de cifras para a partir de ellas determinar la base sobre la cual se calculará la depreciación. Respecto del

segundo aparte demandado lo mismo acaece, toda vez que la ley señala un método para la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas.

5. Universidad Nacional de Colombia. Invita a declarar la *exequibilidad* de la norma parcialmente demandada. Luego de referir a la definición de tasas retributivas y compensatorias, al principio de legalidad tributaria, y mencionar varias decisiones de la Corte², encuentra que simplemente se faculta al Ministerio de Ambiente para definir anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación de los recursos naturales afectados o aplicar un determinado método en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias.

Señala que el artículo acusado reúne los elementos de predeterminación del tributo, al establecer el sujeto activo, el sujeto pasivo, el hecho generador, la base gravable, además de instituir el sistema y el método para fijar la tarifa. Observa que de persistir alguna incertidumbre jurídica sobre los apartes impugnados, sería necesario dar aplicación al principio *in dubio pro ambiens*, con lo cual se asegura los mandatos y principios constitucionales.

6. Universidad Santo Tomás. Propugna por la *cosa juzgada constitucional*, ya que en la sentencia C-495 de 1996 la Corte declaró la constitucionalidad del artículo demandado.

7. Universidad Externado. Pide la *exequibilidad* de los apartes demandados al estimar que resultan acordes con el artículo 338 de la Constitución. Señala que en el caso de las tasas tal precepto expresa claramente que las leyes, las ordenanzas y los acuerdos podrán facultar a las autoridades administrativas para fijar las tarifas y, por ende, la base sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación con la cual se fija el monto tarifario para el cobro de las tasas retributivas y compensatorias. Expone que se está ante una norma legal que contempla una tasa, estableciendo el elemento cuantitativo del tributo, esto es, el método y sistema, dejando al final que la tarifa será consecuencia del desarrollo de estos dos factores, como se abordó en la sentencia C-495 de 1996.

8. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible³. Solicita declarar la *cosa juzgada constitucional* por cuanto en la sentencia C-495 de 1996 la Corte declaró exequible el artículo 42 y su párrafo de la Ley 99 de 1993. No obstante, precisa que las tasas retributivas y compensatorias son instrumentos de gestión ambiental que generan en las personas cambios de conductas bajo el principio de racionalidad económica. Además, responden al deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar el patrimonio natural.

² Sentencias C-621 de 2013, C-403 de 2010 y C-339 de 2002.

³ Intervención presentada el 04 de febrero de 2015, cuando el término de fijación en lista venció el 03 de febrero, según información de la Secretaría General de esta Corporación.

9. Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales ASOCARS⁴. Propugna por la *exequibilidad* de la disposición acusada. Indica que el Ministerio de Ambiente, como autoridad administrativa, no está creando los procedimientos ni el cálculo de las tasas retributivas ni compensatorias, sino que hace uso de las competencias compartidas, en las que el órgano legislativo señala los elementos estructurales del método y del sistema tarifario y el Ministerio articula los criterios previamente establecidos en la ley, para efectos de fijar el valor a cobrar según los factores y las variables de cada caso, teniendo en cuenta la cuantificación del daño social y ambiental, por lo que no encuentra desconocido el principio de legalidad del tributo. Hacer notar que la Corte se pronunció sobre la norma demandada en la sentencia C-495 de 1996.

10. Instituto Colombiano de Derecho Tributario⁵. Estima *inexequibles* los incisos demandados en la medida que las tasas retributivas y compensatorias son impuestos, por lo que no es posible delegar en la autoridad administrativa la determinación de ninguno de los elementos de la obligación tributaria. Determina que la tasa debe entenderse como una prestación tributaria exigida a determinados sujetos para financiar una actividad que los afecta de manera particular y que está referida a ellos de manera directa. Por tanto, considera que las tasas retributivas y compensatorias no cumplen tales condiciones, puesto que no es claro el despliegue de una actividad realizada por parte de la entidad pública receptora del ingreso. De hecho, agrega, la configuración del supuesto implica el deterioro del medio ambiente, la contaminación del suelo, la atmósfera o el agua, es decir, el uso de bienes públicos y privados de manera inadecuada por unos sujetos. Así, los contribuyentes pagan por realizar una actividad pero dicho pago en realidad no se presenta para el financiamiento de una actividad que los afecte.

V. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público solicita que se declaren *exequibles* las expresiones demandadas. Empieza por señalar que aunque pudiera pensarse que sobre la norma acusada operó la cosa juzgada constitucional (sentencia C-495 de 1996), ello no necesariamente es así, porque: i) el cargo examinado en dicha decisión “*en ningún momento hizo alusión alguna al papel de las autoridades administrativas en la fijación de las tasas retributivas y compensatorias*”⁶; y ii) la disposición cuestionada “*en todo caso fue objeto de modificación mediante el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011*”, estableciendo que las tasas indicadas en ningún momento implican la legalización de los vertimientos contaminantes, así como la destinación de los recursos recaudados para

⁴ Intervención presentada el 04 de febrero de 2015, cuando el término de fijación en lista venció el 03 de febrero, según información de la Secretaría General de esta Corporación.

⁵ Intervención presentada el 16 de febrero de 2015, cuando el término de fijación en lista venció el 03 de febrero, según información de la Secretaría General de esta Corporación.

⁶ Se transcribe de la sentencia C-495 de 1996 el título b. sobre fundamentos de la demanda.

diferenciarlos por las finalidades de cada una de las tasas. Afirma que ha habido un cambio de contexto legal que influye en el contenido del artículo demandado, el cual fue examinado constitucionalmente de manera previa a las modificaciones legales resaltadas. Así colige que se está ante una cosa juzgada constitucional aparente.

Entrando al análisis de fondo, explica que por razones de técnica y economía legislativa que redunden a favor del principio de eficiencia tributaria, el Congreso debe realizar diseños flexibles para hacer operantes las definiciones de las obligaciones tributarias a pagar por parte de los sujetos pasivos de tasas y contribuciones. De lo contrario, desprende, se llegaría *“a la inadmisibile e inoperante situación en la cual cada vez que hubiere un cambio concreto en el hecho generador, en la base gravable o en la tarifa, que incidiera en el cobro de la tasa o de la valorización, habría que tramitar una nueva ley, con las inevitables implicaciones en materia de dilación procesal que ello supondría, así como de todas las vicisitudes políticas que son propias para este tipo de asuntos contributivos, lo que generaría una mayor incertidumbre que, en últimas, redundaría en un menor recaudo tributario”*.

La Procuraduría evidencia que en la misma norma demandada el legislador *“estableció directamente la base gravable de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación del medio ambiente, pero a manera de parámetros que el Ministerio de Ambiente debe considerar anualmente al concretarlos para cada periodo fiscal, y en forma individual, esto es, de acuerdo con los ecosistemas específicos que se hayan afectado en cada una de las regiones de Colombia⁷, donde los factores de contaminación son muy diferentes y tienen diversos impactos”*. Del mismo modo, encuentra innegable que una vez determinado el costo de la depreciación de los recursos naturales por contaminación, éste se distribuye entre todos los sujetos pasivos, para lo cual el Ministerio de Ambiente *“debe fijar los montos tarifarios de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación”*, de conformidad con el método que el mismo legislador dispuso para tal fin, que se debe racionalizar mediante fórmulas matemáticas.

Lo anterior le permite a dicha Jefatura sostener que *“tanto las bases gravables como los métodos tarifarios correspondientes a las tasas retributivas y compensatorias por contaminación sí fueron fijadas directamente por el legislador, pero con la finalidad de que fuera el Ministerio del Medio Ambiente quien las aplicara anualmente y en cada caso concreto de acuerdo con la delimitación de cada uno de los ecosistemas que se encuentren dentro de la jurisdicción de la correspondiente Corporación Autónoma Regional”*. Precisa que el legislador estableció directamente la base gravable y el método para la fijación de la tarifa de la tasa, toda vez que en cuanto a la primera

⁷ Así por ejemplo, son muy diferentes los daños medioambientales que se causan en la cuenca del río Bogotá, a los que se causan en otras cuencas como la del Magdalena, Cauca, etc. Como también es muy diferente el impacto medioambiental que sufre una ciudad como Bogotá, del que padecen otras como Medellín, Barranquilla, Cali, Tunja o Leticia; y también son diferentes los daños medioambientales causados por la minería de oro, a los causados por la minería de carbón o por la actividad petrolera.

señaló que lo constituía “*el costo de la depreciación de los recursos naturales por contaminación*”, mientras que en relación con el segundo definió que la totalidad del costo de depreciación de los recursos naturales “*debe ser cubierto por la totalidad de los sujetos pasivos responsables del daño causado por la contaminación que generan con sus actividades, a prorrata del impacto de su actividad contaminante en la totalidad del costo del daño.*”

Observa que no se presenta ninguna violación del principio de legalidad tributaria en lo concerniente a la fijación de los elementos de la tributación, especialmente la base gravable y la tarifa. Determina que tales elementos fueron establecidos mediante parámetros para que el Ministerio de Ambiente los aplicara anualmente, no en una forma directa y general, lo cual resulta ajustado al principio de eficiencia tributaria, atendiendo la naturaleza del hecho generador del tributo y de los sujetos pasivos de la obligación, el que varían en el transcurso del tiempo y por razón de la ubicación geográfica de los ecosistemas, las actividades que contaminan el medio ambiente y los tipos de contaminación de los ecosistemas.

Advierte que repercutiría desfavorablemente en el principio de eficiencia tributaria y de la economía procesal legislativa, que el Congreso tuviera que estar tramitando continuamente leyes para fijar los tributos por razones de contaminación ambiental. En sentido similar, “*resultaría contrario a los principios tributarios de justicia y equidad que se hiciera una regulación estándar rígida y directa de tal tributación, toda vez que las circunstancias que determinan el hecho generador del tributo cambian constantemente, con lo que eso implica en materia de responsabilidad tributaria ante casos en los cuales, por la rigidez normativa supuesta aludida, unos sujetos pasivos podrían resultar gravados por encima de lo que les corresponde y otros por debajo.*”

El Ministerio Público concluye que para eventos de competencias compartidas en materia tributaria, las autoridades administrativas deben circunscribir la determinación concreta únicamente a lo fijado por el órgano político de representación popular, cuyo control judicial del ejercicio de competencias administrativas corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa. De esta manera, encuentra ajustado al orden superior la definición que anualmente hace el Ministerio de Ambiente de las bases del cálculo de los costos de depreciación de los recursos naturales por contaminación y la correspondiente fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer del presente asunto, por cuanto la norma parcialmente acusada hace parte de una Ley de la República - artículo 241.4 superior-.

2. Aptitud sustantiva de la demanda e inexistencia de cosa juzgada constitucional y a

2.1. *Aptitud sustantiva de la demanda.* El Departamento Nacional de Planeación solicita de manera subsidiaria que la Corte se inhiba de pronunciarse, porque la demanda no expone con nitidez el cotejo entre los apartes acusados y la norma constitucional infringida, además de soportarse en consideraciones generales, subjetivas y legales. Al respecto, la Corte encuentra que no le asiste la razón al interviniente, porque la demanda presentada satisface los requerimientos mínimos para un pronunciamiento de fondo. Por la naturaleza pública e informal que caracteriza este tipo de demandas, no se requiere de extensas ni rigurosas justificaciones para habilitar el examen de constitucionalidad, siempre que sea posible avizorar la exposición adecuada del concepto de la violación, esto es, la existencia de argumentos que muestren la oposición objetiva y verificable entre los apartes demandados y la Carta Política, así no se participe del razonamiento expuesto por el accionante o se termine declarando la exequibilidad⁸.

El actor pretende la inexecutable de algunas expresiones del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, por vulnerar específicamente el artículo 338 de la Constitución. Las razones de inconstitucionalidad están dadas en que no puede una autoridad administrativa, como lo es el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, entrar a definir anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación (inciso 3), ni aplicar el método indicado en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario (inciso 4) de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental. Ello le lleva a deducir que con la delegación administrativa se desconoció el principio de legalidad tributaria (art. 338 superior), según el cual solamente corresponde a la ley, las ordenanzas y los acuerdos establecer, entre otras, las bases gravables y las tarifas de los tributos, lo que no se observa se presenta en este caso.

Lo expuesto permite a la Corte colegir la existencia de una exposición adecuada del concepto de la violación, porque la acusación se ampara en razones *claras* al permitir comprender con facilidad la motivación de la demanda y lo pretendido; *ciertas* al atacar el contenido por lo menos gramatical de la norma parcialmente acusada, bajo una interpretación que se encuentra razonable; iii) *específicas* al mostrar con precisión la manera como se confrontan los apartes legales impugnados con la disposición constitucional considerada infringida; iv) *pertinentes* porque los argumentos expuestos son de naturaleza constitucional y comprometen las disposiciones en conflicto; y v) *suficientes* al generar una duda mínima en torno a la exequibilidad de lo cuestionado. De tal manera, entiende la Corte que el cargo de inconstitucionalidad plantea efectivamente un problema jurídico de relevancia

⁸ Sentencias C-795 de 2014, C-359 de 2013, C-595 de 2010 y C-523 de 2009.

constitucional, por lo que no se accederá a la solicitud de inhibición presentada.

2.2. Inexistencia de la cosa juzgada constitucional. La mayoría de las intervenciones sostiene que se ha configurado la cosa juzgada constitucional⁹, al haberse proferido la sentencia C-495 de 1996. No obstante, la Procuraduría General de la Nación se opone a tal declaratoria, esencialmente por dos aspectos: uno, por cuanto en esa decisión no se hizo referencia alguna al papel de las autoridades administrativas en la fijación de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental y, otro, porque la norma acusada fue modificada actualmente por el artículo 11 de la Ley 1450 de 2011, existiendo un cambio de contexto legal que permite deducir que se está ante una cosa juzgada aparente.

Analizada por la Corte la argumentación expuesta y más concretamente la sentencia C-495 de 1996, encuentra que partiendo del problema jurídico determinado en dicha decisión y el contexto normativo actual y jurisprudencial en el cual se inserta la norma demandada, no se configura la cosa juzgada constitucional, aunque sus motivaciones en parte resulten válidas para resolver el presente asunto. En esa oportunidad se demandaron los artículos 42 y su parágrafo, 43 y su parágrafo¹⁰, y 46.4¹¹ de la Ley 99 de 1993, como el artículo 18¹² del Decreto ley 2811 de 1974, por considerar quebrantados los artículos 150.11, 154, 338, 359 y 367 de la Carta Política. En lo correspondiente al artículo 42 y su único parágrafo (para ese entonces), se expuso como problema jurídico, en orden a los planteamientos de la demanda¹³, el siguiente:

⁹ Ministerio de Hacienda y Crédito Público (en subsidio la exequibilidad), Departamento Nacional de Planeación, Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, Federación Colombiana de Municipios (en subsidio exequibilidad) y Universidad Santo Tomás.

¹⁰ Tasa por utilización de aguas.

¹¹ Patrimonio y renta de las Corporaciones Autónomas Regionales.

¹² Tasas retributivas y compensatorias.

¹³ “b. *Fundamentos de la demanda.* [...] Ordena los temas de la demanda en los siguientes aspectos: 1. *TASAS RETRIBUTIVAS (artículo 42 parcial y su parágrafo).* En primer lugar advierte que la tasa retributiva prevista en el artículo 42 acusado no está destinada a pagar los costos de un servicio prestado sino, como lo señala la norma, a pagar por ‘las consecuencias nocivas de las actividades expresadas’ y a constituir una renta de unos establecimientos públicos determinados. Destaca que el pago por el servicio que tuvo presente el legislador en el Decreto Ley 2811 de 1974, fue excluido por el parágrafo del artículo 42 de la Ley 99 de 1993. Sostiene que la tasa retributiva en el artículo mencionado, tiene carácter indemnizatorio, pues quien causa un ‘daño’ está obligado a indemnizar, no a pagar una tasa. Si se acepta que por la utilización de la atmósfera, del agua y del suelo dentro de los límites permitidos por la ley se causa un daño y ese daño genera la obligación de pagar una tasa, se está reconociendo la muy cuestionada filosofía de que ‘quien contamina paga’ y que ‘quien más paga más contaminación puede causar’. Además, señala que según la descripción del hecho generador y la causa del pago, la tasa retributiva tiene carácter punitivo y no retributivo, porque penaliza una conducta, a primera vista adversa al interés general de conservar el aire, el agua y el suelo ‘limpios’. 2. *LAS TASAS COMPENSATORIAS (artículo 42 parcial y su parágrafo).* Manifiesta que las tasas compensatorias tienen un propósito diferente al de las tasas retributivas, como es el de ‘compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables’. Señala que las tasas contributivas, en el artículo acusado son potestativas, es decir, que mientras la tasa retributiva es obligatoria, dejó el legislador a discreción de la autoridad administrativa la fijación de las tasas contributivas, lo cual es evidente con la simple lectura de su inciso segundo que dispone: ‘También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables’. Considera que con esta norma el legislador se despojó de su función impositiva y dejó a criterio de la autoridad administrativa la posibilidad de establecer las tasas compensatorias”.

“2. LA MATERIA DE LA DEMANDA.

1. En primer lugar, considera que las normas cuestionadas, arts. 42, [...] de la Ley 99 de 1993, desatienden la capacidad contributiva y las necesidades de los usuarios.

2. Así mismo, señala que los artículos atrás referidos no garantizan la certeza que debe gobernar a los tributos, como quiera que estas normas no han determinado claramente los sujetos activos y pasivos. Lo propio predica en relación con la base gravable y la tarifa de las tasas.

3. La tasa retributiva no está destinada a pagar los costos de un servicio prestado sino a pagar las consecuencias nocivas de las actividades que allí se señalan. La tasa estaría retribuyendo un daño cuyo carácter indemnizatorio no es claro. Esto porque quien se encuentra obligado a pagarla está dentro de los límites legales para ello. El daño genera una indemnización al paso que este caso se está exigiendo el pago de una tasa.

4. En relación con la tasa compensatoria considera que se presenta el mismo quebranto de la retributiva.

[...]

Arguye, finalmente, el quebranto del principio constitucional, según el cual no habrá rentas de destinación específica.”

A continuación, se refirió al sistema ambiental en la Carta Política de 1991, al supuesto vicio de forma en la presentación del proyecto de ley y a la naturaleza de las tasas ambientales. Examinó la Corte los cargos presentados contra la norma que se impugna, particularmente en relación con el inciso primero del artículo 338 de la Constitución¹⁴. De esta manera, la Corte

¹⁴ Al respecto, se sostuvo en dicha decisión: “Como quedó dicho más arriba, observa esta Corte que el legislador no se apartó de los elementos básicos de la legalidad en materia de tasas, en efecto, estima la Corporación que los artículos 42 y 43 de la Ley 99 de 1993, cumplen a cabalidad, con el respeto al principio de legalidad en el tributo que exige la Carta Política, como se verá a continuación: a) Definición de un hecho generador o imponible que da lugar al nacimiento de la obligación tributaria. En el caso de las tasas retributivas y compensatorias se contrae a la utilización directa o indirecta del suelo, la atmósfera y el agua con el propósito de arrojar basuras vertidas o aguas negras y cuya acción genere un efecto nocivo. Para efectos del artículo 43 demandado, es la sola utilización del agua. b) Base gravable. Estima la Corporación que las normas sustantivas establecen una base gravable constituida, tanto en las tasas retributivas como en las compensatorias y en las provenientes por la utilización de aguas, por la “depreciación” ocurrida por la actividad respectiva de que se trata, incluyendo para su medición, los daños sociales y ambientales. c) Tarifa. Para determinar la tarifa de las tasas ambientales estudiadas, estima la Corte, que el legislador estableció los criterios objetivos en el inciso 3° del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, así: - A cada uno de los factores se le establece una variable cuantitativa. - Estos generan un coeficiente que pondera el peso que cada una tiene en el conjunto de todos los factores. - El coeficiente dependerá de la región, 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; de la lectura que desarrolle la autoridad ambiental en cada caso concreto se determinará el monto a pagar por parte de los sujetos pasivos. La consagración de un método y un sistema no significa necesariamente la expresión aritmética o numérica mediante fórmulas exactas, sino que mediante la ley, ordenanzas y acuerdos se recojan también hipótesis normativas mediante las cuales se puedan definir los costos y beneficios que fijen la tarifa como recuperación de los costos que les presenten o participación en los beneficios que les proporcionen las autoridades administrativas competentes en materia de ingresos públicos, de forma que las autoridades administrativas pueden ejercer excepcionalmente un poder tributario derivado de las tasas o contribuciones, en forma precaria y limitada. Como se aprecia, el legislador no desconoció la determinación del sistema y

resolvió: “*Primero. Declarar exequibles el artículo 42 y su párrafo, el artículo 43 y su párrafo, y el numeral 4º del artículo 46, todos de la Ley 99 de 1993. Segundo. Inhibirse para fallar sobre el artículo 18 del Decreto Ley 2811 de 1974*”.

Del recuento decisorio es posible sostener que el asunto a resolver consistió en examinar si varias disposiciones de la Ley 99 de 1993, entre ellas, el artículo 42 y su párrafo, vulneraban distintas normas del Estatuto Fundamental, como el artículo 338, bajo el argumento principal en que la tasa retributiva que se establecía no estaba dirigida a pagar un servicio prestado, sino a costear los efectos nocivos de las actividades identificadas contra el medio ambiente, instituyendo una carga desproporcionada sobre los usuarios del servicio, que no resultaba clara en la identificación de los elementos del tributo y pareciera estar contemplando más una indemnización que una tasa. También se argumentaba que mientras la tasa retributiva del inciso primero se tornaba obligatoria (se sujetará al pago), la compensatoria del inciso segundo se dejaba librada a la potestad de la autoridad administrativa (podrán fijarse).

Es claro, entonces, que en la citada sentencia no se examinó como interrogante a resolver la posibilidad de *delegar en una autoridad administrativa*, como el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la definición anual de las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación de los recursos naturales (inciso 3) y aplicar el método indicado en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario (inciso 4) de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental, que es concretamente el asunto que hoy se pone en consideración de la Corte, y que se encauza principalmente en el inciso 2 del artículo 338 del Texto Superior.

En la medida que estaba comprometido el principio de legalidad tributaria, era de suponer que en dicha decisión al entrar a resolver el problema jurídico examinara especialmente a la luz del inciso 1 del artículo 338 superior, la fijación directa por la ley de los elementos del tributo como son los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. De ahí que le asista la razón al Procurador General cuando sostiene que no se ha configurado la cosa juzgada constitucional, toda vez que en ningún momento la sentencia C-495 de 1996 hizo alusión al papel de las autoridades administrativas en la fijación de las tasas retributivas y compensatorias.

método para calcular el costo del servicio, señalando la forma como la autoridad administrativa debe definir la tarifa de las tasas. Tal determinación legal del sistema y el método para definir el costo de un servicio, sólo puede juzgarse en cada caso concreto y tomando en consideración las modalidades peculiares del mismo. [...] d) Sujeto activo. El sujeto activo está radicado en las Corporaciones Autónomas Regionales, según el numeral 4º del artículo 46 de la Ley 99 de 1993, encargadas de prestar el servicio y como tal, se les debe pagar por el mismo. e) Sujeto pasivo. El sujeto pasivo es cualquier persona natural o jurídica, que si bien no se encuentra totalmente determinado es determinable, en función de ocurrencia del hecho gravable, y por tanto se establece con plenitud su identidad, situación constitucionalmente razonable en la configuración legal de los elementos esenciales de la obligación tributaria¹⁴. Estima la Corte que si la norma jurídica producida por el legislador consagra la forma de determinación del sujeto pasivo de la obligación tributaria, ella no puede ser declarada inexecutable por eventual indeterminación del sujeto pasivo”.

Por tanto, es posible significar por la Corte que no se cumple uno de los presupuestos para que se configure la cosa juzgada constitucional, al no presentarse una identidad de cargos tanto desde el punto de vista del hilo argumentativo que sigue el concepto de la violación, como del contenido normativo integral de la norma constitucional que compromete la presente demanda¹⁵. De esta manera, se está ante la denominada *cosa juzgada relativa*, toda vez que la Corte en dicha oportunidad (C-495/96) limitó en la parte motiva el examen de constitucionalidad a los cargos examinados (un solo aspecto de constitucionalidad), por lo que pueden promoverse nuevas demandas siempre que versen sobre problemas jurídicos distintos¹⁶.

Más allá de lo aquí manifestado, resulta ineludible examinar la disposición demandada porque se han presentado cambios normativos que repercuten necesariamente en el entendimiento integral de las expresiones que se demandan, como la modificación introducida sobre el único párrafo por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011¹⁷ y la adición de los párrafos 2º y 3º por el artículo 107 de la Ley 1151 de 2007¹⁸, modificados por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. Finalmente, tales modificaciones y adiciones mantienen su vigencia con el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, según lo dispuesto en el artículo 267¹⁹ de la Ley 1753 de 2015, como lo recoge en términos similares el Procurador General.

Si bien el alcance normativo de la disposición ahora acusada es similar al de la estudiada en la sentencia C-495 de 1996, no necesariamente es por ello idéntica dada las modificaciones y adiciones introducidas por la ley que repercuten en la comprensión integral de los incisos demandados²⁰. Además, es indispensable que la Corte examine la norma parcialmente demandada a la luz de la jurisprudencia constitucional vigente, sobre el alcance en el mundo contemporáneo de caros principios del derecho ambiental, que inciden sobre el contenido normativo demandado, como el desarrollo sostenible, quien contamina paga, la prevención y la precaución, entre otros.

¹⁵ Precisamente, en la sentencia C-220 de 2011 se examinó una demanda contra el artículo 43 de la Ley 99 de 1993, exponiendo uno de los intervinientes que se había configurado la cosa juzgada constitucional por haberse proferido la sentencia C-495 de 1996. Al concluir la Corte que no se presentaba dicho fenómeno consideró: *“existen eventos en los que en apariencia una controversia constitucional es similar a otra ya analizada por la Corte, pero que examinada más a fondo contiene diferencias desde alguna o las dos perspectivas anteriores, que hacen imposible hablar de la presencia de cosa juzgada en sentido estricto. Ejemplo de esos casos son los que la Corte ha clasificado bajo doctrinas como la de la cosa juzgada relativa y la cosa juzgada aparente. [...] La exposición de la ratio decidendi de la sentencia C-495 de 1996 (...), muestra que en el presente caso no existe cosa juzgada constitucional, toda vez que en dicha providencia no se examinaron los cargos que ahora formula el actor contra el párrafo 1º del artículo 43 de la Ley 99 de 1993”*.

¹⁶ Sentencia C-635 de 2012.

¹⁷ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014.

¹⁸ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010.

¹⁹ Con el fin de dar continuidad a los planes, programas y proyectos de mediano y largo plazo, los artículos de las Leyes 812 de 2003, 1151 de 2007 y 1450 de 2011 no derogados expresamente en el inciso anterior o por otras leyes continuarán vigentes hasta que sean derogados o modificados por norma posterior.

²⁰ Sentencia C-1153 de 2008. En la sentencia C-220 de 2011 la Corte adujo: *“existen casos en los que aunque la Corte se enfrenta a demandas contra una disposición examinada previamente frente a cargos idénticos a los antes examinados, tanto desde el punto de vista del concepto de violación como de los contenidos constitucionales considerados vulnerados, ha concluido que no existe cosa juzgada en estricto sentido, toda vez que un cambio en el contexto de aplicación de la disposición impide hablar de identidad de contenidos normativos”*.

Por último, el hecho de que la sentencia C-495 de 1996 hubiere declarado exequible la norma demandada sin haberse circunscrito expresamente a los aspectos específicos que fueron examinados, no implica que se esté ante una cosa juzgada absoluta, sino que se ha configurado la denominada cosa juzgada relativa implícita, que habilita el control de constitucionalidad al constatarse que el examen efectuado en su momento se limitó a evaluar cargos de inconstitucionalidad diferentes a los hoy formulados²¹. Además, la jurisprudencia constitucional ha habilitado el examen constitucional de una misma norma legal respecto de igual principio constitucional, siempre que se esté ante cargos diferentes y no haya agotado en su totalidad el alcance del principio superior²².

Caso similar ocurrió respecto del artículo 43 y su párrafo (tasas por utilización de aguas), que había sido declarado exequible en la misma sentencia C-495 de 1996. Ante una nueva demanda presentada²³ la Corte infirió que no se configuraba la cosa juzgada constitucional, toda vez que existen eventos en los que en apariencia una controversia constitucional es similar a otra ya analizada, pero que examinada más a fondo contiene diferencias que hacen imposible hablar de la presencia de la cosa juzgada constitucional en sentido estricto, trayendo como ejemplos los casos que la doctrina ha clasificado como cosa juzgada relativa y cosa juzgada aparente.

Incluso refirió que existen eventos en los que aunque un Tribunal se enfrenta a demandas contra una disposición estudiada previamente por cargos idénticos, no se configura la cosa juzgada en estricto sentido, porque un cambio en el contexto de aplicación de la disposición impide hablar de identidad de contenidos normativos²⁴. En este caso concluyó que la Corte no había

²¹ En la sentencia C-912 de 2013 se sostuvo lo siguiente: “La cosa juzgada relativa tendrá carácter implícito, cuando no se indica de manera expresa que la declaratoria de exequibilidad se circunscribe a los aspectos que fueron examinados en la parte motiva, pero se constata que la Corte limitó su examen a la confrontación de la norma demandada con una o algunas normas constitucionales, o evaluó un único aspecto de constitucionalidad.”

²² En la sentencia C-748 de 2009 se llegó a la siguiente conclusión: “Algunos intervinientes consideran, con base en la sentencia C-250 de 2003, que respecto de la norma actualmente acusada, operó el fenómeno de la cosa juzgada, toda vez que ya fue examinada por la Corte Constitucional a la luz de los principios de igualdad y equidad tributaria (...) Debe precisarse que si bien (...) se pronunció sobre la exequibilidad del numeral 7 del artículo 206 del Estatuto Tributario, frente a los cargos imputados por violación del principio de igualdad, la decisión sólo configura cosa juzgada relativa, por lo que no impide que en la presente oportunidad se realice el examen de fondo de la misma norma a la luz del mismo principio constitucional, en atención a que el supuesto de hecho por el cual se estima vulnerado difiere sustancialmente de aquél presentado en la demanda que conoció la Corte en la sentencia C-250 de 2003”.

²³ El demandante sostenía que pese a que en la sentencia C-495 de 1996 la Corte declaró exequible la totalidad del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 sin condicionamientos, no había operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional frente a los cargos que formula ahora en su demanda. En su sentir, la referida sentencia solamente se ocupó de la naturaleza jurídica de la obligación prevista en el párrafo y de su posible contribución a crear un régimen impositivo inequitativo para quienes usan recursos hídricos, y no examinó la violación de los principios de legalidad, reserva de ley, proporcionalidad y el derecho a la propiedad. Adicionalmente, sostuvo que la Ley 1151 de 2007 adicionó otro párrafo al artículo 43, lo que condujo a que cambiara el contexto de aplicación de la disposición acusada. En consecuencia, (i) dado que en la sentencia C-495 de 1996 no se estudiaron los mismos problemas jurídicos que formula la demanda, y (ii) en virtud de la Ley 1151 de 2007 cambió el contexto de aplicación de la disposición impugnada, el actor concluye que no ha operado el fenómeno de cosa juzgada constitucional.

²⁴ Cfr. sentencia C-096 de 2003.

analizado los cargos que ahora formula el accionante, por lo que se pronunció de fondo en la sentencia C-220 de 2011, declarando exequible la disposición únicamente por los cargos examinados.

En suma, el cargo de inconstitucionalidad que expone ahora el accionante y que debe dilucidar esta Corporación, no parte de cuestionar la naturaleza del gravamen establecido (tasas ambientales) y si bien en términos generales puede inscribirse dentro del alcance del principio de legalidad en materia tributaria, se presenta desde una perspectiva jurídica diferente, toda vez que en esta oportunidad busca dilucidarse a la luz de la Constitución si puede delegarse en una autoridad administrativa la fijación de la tarifa de las tasas contributivas y compensatorias, evento en el cual debe proceder a examinar si fueron establecidos en la ley el *sistema* y el *método* para definir los costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto. De igual modo, se debe proceder a examinar si cuando la norma acusada entrega al Ministerio de Ambiente la definición anual de las “bases” sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación (inciso 3), y procede a aplicar el método establecido en la definición de los costos sobre cuya “base” hará la fijación del monto tarifario, terminó por entregar en una autoridad administrativa el establecimiento de la base gravable cuando ello es una competencia exclusiva del legislador.

3. Problema jurídico y metodología de decisión

En orden a lo manifestado, la Corte debe responder el siguiente interrogante: ¿Si el artículo 42, parcial, de la Ley 99 de 1993, al haber delegado en una autoridad administrativa, como lo es el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la definición anual de las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación de los recursos naturales (inciso 3) y el poder aplicar el método (previsto en el inciso 4) para la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental, vulneró el principio de legalidad tributaria previsto en el artículo 338 de la Constitución, por cuanto solamente corresponde a la ley determinar las *bases gravables* y la *tarifas* de los tributos?

Según se ha expuesto, los intervinientes²⁵ propenden por la exequibilidad de la disposición parcialmente acusada, al igual que el Procurador General de la Nación. Para resolver el problema jurídico planteado, la Corte habrá de referir: i) a la Constitución ecológica, particularmente al valor intrínseco de la naturaleza y la interacción del humano con ella; ii) a que la atmósfera, el agua y el suelo no son fuentes inagotables ni indestructibles, concretamente al uso, contaminación y daño ambiental; iii) a los principios rectores del derecho ambiental; iv) al servicio público de saneamiento ambiental, en lo concerniente a las tasas retributivas y compensatorias; v) a los principios de legalidad y certeza tributaria, y a la delegación excepcional en autoridad

²⁵ Ministerio de Hacienda y Crédito Público (como pretensión subsidiaria), Federación Colombiana de Municipios (como pretensión subsidiaria), Universidad Nacional de Colombia y Universidad Externado.

administrativa de la fijación de la tarifa de las tasas; con base en ello, entrar vi) a resolver el asunto *sub-judice*.

La metodología anotada encuentra justificación en orden a que la norma examinada al implicar el cobro de tasas retributivas y compensatorias, esto es, costos económicos para quienes causen efectos nocivos sobre los sistemas ambientales, compromete claros principios rectores del derecho ambiental como “quien contamina paga”²⁶ y el “desarrollo sostenible”²⁷, que en el mundo contemporáneo atendiendo el daño ambiental que se ha generado, hacen exigible actualizar la conceptualización de los mismos, que además debe inscribirse por su conexidad estrecha dentro de los principios de “prevención” y “precaución” ambiental.

4. La Constitución ecológica. El valor intrínseco de la naturaleza y la interacción del humano con ella

4.1. El reconocimiento de la importancia de la “madre tierra” y sus componentes ha sido un proceso lento y difícil históricamente, careciendo de desarrollos significativos que les registren su valor por sí mismos. A través de los tiempos se han concebido principalmente como cosas al servicio del ser humano, quien puede disponer libremente de ellos y encontrar justificado su abuso²⁸. Colombia ha sido reconocida por la comunidad internacional como un país “*megabiodiverso*”, al constituir fuente de riquezas naturales invaluable sin par en el planeta, que amerita una protección especial bajo una corresponsabilidad universal²⁹. La jurisprudencia de esta Corporación ha insistido en que la Carta de 1991 instituyó nuevos parámetros en la relación persona y naturaleza, al conceder una importancia cardinal al medio ambiente sano en orden a su conservación y protección, lo cual ha llevado a catalogarla como una “*Constitución ecológica o verde*”³⁰. Así lo demuestran las numerosas disposiciones constitucionales (33), que han llevado a reconocerle un “*interés superior*”.

Ha explicado la Corte que la defensa del medio ambiente sano constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura del Estado social de derecho³¹. Bien jurídico constitucional que presenta una triple dimensión, toda vez que: es un *principio* que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la Nación; es un *derecho constitucional* (fundamental y colectivo) exigible por todas las personas a

²⁶ Internalización de los costos ambientales y uso de instrumentos económicos.

²⁷ Planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, y armonización del desarrollo económico con la protección y conservación del ambiente.

²⁸ Lecturas sobre derecho al medio ambiente. Universidad Externado de Colombia. 2007. Págs. 16 y 17.

²⁹ Sentencias C-632 de 2011, C-595 de 2010 y C-519 de 1994.

³⁰ En la sentencia C-750 de 2008 se manifestó: “*En Colombia el tema ambiental constituyó una seria preocupación para la Asamblea Nacional Constituyente. En aquel momento, en el que se preparaba la Constitución de 1991, se consideró que ninguna Constitución moderna puede sustraer de su normatividad el manejo de un problema vital, no sólo para la comunidad nacional, sino para toda la humanidad*”. Cfr. sentencias C-595 de 2010 y T-254 de 1993.

³¹ Sentencia C-431 de 2000, que declaró inexecutable expresiones de los parágrafos 6 y 7 del artículo 1º de la Ley 507 de 1999 (modifica Ley 388 de 1997), en materia de planes y esquemas de ordenamiento territorial.

través de diversas vías judiciales; y es una *obligación* en cabeza de las autoridades, la sociedad y los particulares, al implicar deberes calificados de protección. Además, la Constitución contempla el “*saneamiento ambiental*” como servicio público y propósito fundamental de la actividad estatal (arts. 49 y 366 superiores).

En la sentencia C-123 de 2014³² la Corte refirió a los deberes que surgen para el Estado, a partir de la consagración del medio ambiente como principio y como derecho: “*Mientras por una parte se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del cual son titulares todas las personas -quienes a su vez están legitimadas para participar en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación-, por la otra se le impone al Estado los deberes correlativos de: 1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera*”³³.

4.2. La legislación expedida y la jurisprudencia constitucional vertida sobre la defensa al medio natural y el entorno ecológico han partido de un desarrollo histórico y líneas de pensamiento que han desembocado en la existencia de diversos enfoques jurídicos que vienen a concretarse en visiones: i) antropocéntricas³⁴, ii) biocéntricas³⁵ y iii) ecocéntricas³⁶, entre otras. Una perspectiva *antropocéntrica* la constituye la Declaración de Estocolmo para la

³² Declaró la exequibilidad del artículo 37 de la Ley 685 de 2001, en el entendido que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación minera, las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las autoridades territoriales concernidas, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano y, en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad previstos en el artículo 288 de la Constitución Política. Cfr. sentencia C-666 de 2010.

³³ Sentencia C-431 de 2000. Cita tomada de la sentencia T-154 de 2013.

³⁴ “Hace referencia a la preeminencia y dominio del ser humano sobre los demás seres existentes en el planeta tierra; una ética de la relación con la naturaleza centrada en lo humano y en la satisfacción de las necesidades de esta especie. Desde esta perspectiva, los recursos naturales son vistos de manera instrumental como proveedores de alimento, energía, recreación y riqueza para la humanidad y por esta razón deben ser conservados, protegidos y convenientemente explotados para garantizar la supervivencia de la especie humana. Al respecto véase Toca Torres. Las versiones del desarrollo sostenible, cit; Dobson. Pensamiento político verde, cit. pp. 84-94; Gregorio Mesa Cuadros. Derechos ambientales en perspectiva de integralidad. Concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el Estado ambiental de derecho, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2010.” Información tomada del texto “Derechos de la Naturaleza”, historia y tendencias actuales. Javier Alfredo Molina Roa, Universidad Externado de Colombia, 2014. Pág. 72.

³⁵ Envuelve una teoría moral que considera al ser humano como parte de la naturaleza confiriéndole a ambos valor, ya que son seres vivos que merecen el mismo respeto. Propende porque la actividad humana ocasione el menor impacto posible sobre las demás especies y el planeta. Reivindica el valor primordial de la vida. Ver, sentencia C-339 de 2002.

³⁶ “Apunta al valor intrínseco de la naturaleza integrada por los ecosistemas y la biosfera en el planeta tierra, independientemente de su valor para el hombre”. Véase Claudia Toca Torres. Las versiones del desarrollo sostenible, en Sociedade e Cultura, vol. 14, No. 1, enero-junio del 2011, Universidade Federal de Goiás, p. 203.” Extraído del libro “Derechos de la Naturaleza”, historia y tendencias actuales. Pág. 48.

Preservación y Mejoramiento del Medio Humano, 1972, al proclamar que *“el hombre es a la vez obra y artífice del medio que lo rodea”* (considerando 1) y *“de cuanto existe en el mundo, los seres humanos son lo más valioso. Ellos son quienes promueven el progreso social, crean riqueza social, desarrollan la ciencia y la tecnología, y, con su duro trabajo, transforman continuamente el medio humano”* (considerando 5). Un enfoque *ecocéntrico* lo constituye la Carta Mundial de la Naturaleza, 1982, al reconocer que *“toda forma de vida es única y merece ser respetada, cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco”* (preámbulo) y se *“respetará la naturaleza y no se perturbarán sus procesos esenciales”* (principio general 1).

En lo que atañe a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puede apreciarse que la protección de la naturaleza y sus componentes ha partido de una visión esencialmente antropocéntrica, aunque igualmente es factible encontrar decisiones con un carácter marcadamente biocéntrico, y otras con visos claros de un ecocentrismo. En ocasiones, de una misma providencia de este Tribunal es posible deducir diversos enfoques en forma simultánea³⁷, como acaece con la sentencia T-411 de 1992³⁸ que muestra en principio un enfoque *antropocéntrico* al expresar: *“es a partir del ser humano, su dignidad, su personalidad jurídica y su desarrollo (...) que adquieren sentido (...) la defensa del ambiente, en tanto que éste es el entorno vital del hombre”*, además de expresar que *“al fin y al cabo el patrimonio natural de un país (...) pertenece a las personas que en él viven, pero también a las generaciones venideras”*.

No obstante, también es posible predicar una visión *ecocéntrica* al agregar: *“la era pasada nos ha enseñado una muy buena lección: el hombre no puede mandar sobre el viento y la lluvia. El hombre no es el amo omnipotente del universo, con carta blanca para hacer impunemente lo que desee o lo que le convenga en un determinado momento. Y, como sostiene el humanista Vaclav Havel, el mundo en que vivimos está hecho de un tejido inmensamente complejo y misterioso sobre el cual sabemos muy poco y al cual debemos tratar con humildad. Entre los habitantes de la tierra, son las tribus indígenas las que aún conservan el respeto por ella; así lo manifestó el Jefe Seattle de las tribus Dwasmich y Suquamech: ‘Esto sabemos: la tierra no pertenece al hombre; el hombre pertenece a la tierra. Todo va enlazado como la sangre que une a una familia’³⁹”*.

La sentencia C-339 de 2002⁴⁰ expone el carácter *biocéntrico* en la protección del medio ambiente, al informar que de la Constitución se advierte un enfoque

³⁷ Sentencia T-080 de 2015.

³⁸ El caso obedeció al manejo de los desechos de materias primas (cascarilla de arroz abandonada y luego quemada), produciendo grandes cantidades de ceniza y problemas respiratorios en los habitantes de los lugares aledaños al Molino. El Alcalde de Granada ordenó el sellamiento, sin embargo, durante el trámite de la tutela dispuso la reapertura bajo la advertencia de volverlo a cerrar. El actor insiste que se abstenga de disponer el sellamiento del Molino debido a la cantidad de perjuicios que esta medida genera a la empresa.

³⁹ Derechos Humanos y Modernidad. Personería Municipal de Cali. 1989. Pág. 171.

⁴⁰ Examinó la constitucionalidad de los artículos 3º parcial, 4º, 18 parcial, 34, 35 parcial literales a) y c) y 36 parcial de la Ley 685 de 2001, Código de Minas.

que aborda la cuestión ambiental desde el punto de vista ético, económico y jurídico: *“desde el plano ético se construye un principio biocéntrico que considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándoles a ambos valor. Desde el plano económico, el sistema productivo ya no puede extraer recursos ni producir desechos ilimitadamente, debiendo sujetarse al interés social, al ambiente y al patrimonio cultural de la nación; encuentra además, como límites el bien común y la dirección general a cargo del Estado (artículos 333 y 334). En el plano jurídico el Derecho y el Estado no solamente deben proteger la dignidad y la libertad del hombre frente a otros hombres, sino ante la amenaza que representa la explotación y el agotamiento de los recursos naturales; para lo cual deben elaborar nuevos valores, normas, técnicas jurídicas y principios donde prime la tutela de valores colectivos frente a valores individuales”*.

La perspectiva *ecocéntrica* puede constatarse en algunas decisiones recientes de esta Corporación. La sentencia C-595 de 2010⁴¹ anota que *“la Constitución muestra igualmente la relevancia que toma el medio ambiente como bien a proteger por sí mismo y su relación estrecha con los seres que habitan la tierra.”* De igual modo, la sentencia C-632 de 2011⁴² expuso que *“en la actualidad, la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, que, como tal, deben ser protegidos y garantizados. En este sentido, la compensación ecosistémica comporta un tipo de restitución aplicada exclusivamente a la naturaleza”*. Postura que principalmente ha encontrado justificación en los saberes ancestrales en orden al principio de diversidad étnica y cultural de la Nación (art. 7º superior).

Conforme a lo anterior, es admisible sostener por la Corte que los enfoques heterogéneos de protección al medio ambiente encuentran respaldo en las disposiciones de la Carta de 1991. El paradigma a que nos aboca la denominada *“Constitución Ecológica”*, por corresponder a un instrumento dinámico y abierto, soportado en un sistema de evidencias y de representaciones colectivas, implica para la sociedad contemporánea tomar en serio los ecosistemas y las comunidades naturales, avanzando hacia un enfoque jurídico que se muestre más comprometidos con ellos, como bienes que resultan por sí mismos objeto de garantía y protección⁴³.

4.3. La preocupación por salvaguardar los elementos de la naturaleza fueran estos bosques, atmósfera, ríos, montañas, ecosistemas, etc., no por el papel que representan para la supervivencia del ser humano, sino principalmente como sujetos de derechos individualizables al tratarse de seres vivos,

⁴¹ Estudió si el párrafo del artículo 1º y el párrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1333 de 2009 vulneraba el principio de presunción de inocencia, al presumir la culpa o el dolo del infractor e invertir la carga de la prueba en el campo del derecho administrativo sancionador ambiental.

⁴² Le correspondió examinar el artículo 31 y los párrafos 1º y 2º del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, en orden a establecer si el legislador al incluir las medidas compensatorias dentro del régimen sancionatorio ambiental y asignarle a las autoridades administrativas la competencia para adoptarlas, desconoció las garantías de *non bis in ídem*, de legalidad de la sanción y reserva de ley, así como el principio de separación de poderes.

⁴³ Cfr. sentencia T-080 de 2015.

constituye un imperativo para los Estados y la comunidad. Solo a partir de una actitud de profundo respeto con la naturaleza y sus integrantes es posible entrar a relacionarse con ellos en términos justos y equitativos, abandonando todo concepto que se limite a lo utilitario o eficientista.

Una reciente sentencia, la C-123 de 2014, al referir a la complejidad que involucra el concepto de medio ambiente reconoce que sus *“elementos integrantes (...) pueden protegerse per se y no, simplemente, porque sean útiles o necesarios para el desarrollo de la vida humana”*, de manera que *“la protección del ambiente supera la mera noción utilitarista”*. Es claro para la Corte que el humano es un ser más en el planeta y depende del mundo natural, debiendo asumir las consecuencias de sus acciones. No se trata de un ejercicio ecológico a ultranza, sino de atender la realidad sociopolítica en la propensión por una transformación respetuosa con la naturaleza y sus componentes⁴⁴. Hay que aprender a tratar con ella de un modo respetuoso⁴⁵. La relación medio ambiente y ser humano acogen significación por el vínculo de *interdependencia* que se predica de ellos.

5. La atmósfera, el agua y el suelo no constituyen fuentes inagotables ni indestructibles (contaminación y daño ambiental). El uso adecuado, racional y responsable

5.1. La Constitución Política establece que es obligación del Estado no solo conservar y proteger los recursos naturales, sino también prevenir y controlar los factores de “deterioro ambiental”, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Justamente, la norma examinada en esta ocasión (art. 42, Ley 99 de 1993)⁴⁶ define el *daño ambiental* como *“el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes”*⁴⁷.

⁴⁴ La Constitución del Ecuador (2008), plantea un nuevo escenario jurídico en lo que a protección del ambiente se refiere. El artículo 71 establece que la Pachamama tiene derecho a que se le respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, como la estructura, funciones y procesos evolutivos. Establece que toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza⁴⁴. Otro paso lo es la Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra, que tuvo lugar en Cochabamba (Bolivia) en el 2010, ya que el numeral 6 del artículo 1 señaló: “Así como los seres humanos tienen derechos humanos, todos los demás seres de la Madre Tierra también tienen derechos que son específicos a su condición y apropiados para su rol y función dentro de las comunidades en los cuales existen.” La preocupación de los Estados, como sucede en Europa, por alcanzar un desempeño ambiental adecuado y una sostenibilidad ecológica a largo plazo se ha incrementado desde hace tres décadas, alcanzándose avances relevantes en políticas ambientales en países como Alemania, Finlandia, Japón, Suecia, Noruega, Dinamarca y Nueva Zelanda. Cfr. Derechos de la naturaleza. Historia y tendencias actuales. Págs.188 a 201.

⁴⁵ Sobre la relevancia del hombre y tierra de Ludwig Klages para el actual debate ecológico. Diana Aurenque Stephan. Revista de Humanidades No. 22 (diciembre 2010). Visionario de la problemática ecológica, 1913.

⁴⁶ Crea el Ministerio del Medio Ambiente, reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y dicta otras disposiciones.

⁴⁷ Desde la sentencia T-411 de 1992, esta Corporación ha llamado la atención, universalmente reconocida, para otorgar una respuesta contundente a las intolerables agresiones contra el medio ambiente: *“La protección al ambiente no es un amor platónico hacia la madre naturaleza”, sino la respuesta a un problema que de seguirse agravando al ritmo presente, acabaría planteando una auténtica cuestión de vida o muerte: la contaminación de los ríos y mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora, la conversión en irrespirable de la atmósfera de muchas grandes ciudades por la polución, la desaparición de la capa de ozono, el efecto invernadero, el ruido, la deforestación, el aumento de la erosión, el uso de productos*

La sentencia C-495 de 1996 resaltó que la Carta Política de 1991 acogió en forma decidida y prioritaria un sistema normativo ecologista tendiente a “mitigar la tendencia inercial hacia una catástrofe nacional de proporciones irreversibles”. Destacó que fenómenos como el calentamiento de la tierra, la desertificación de los suelos, la limitación de los recursos hídricos, el exterminio de las especies y de los ecosistemas, la polución del aire, del mar, y de la atmósfera, etc., son factores y variables exteriores que fueron tenidas en cuenta por el Constituyente de 1991, al producir instrumentos jurídicos y políticos tendientes a la conservación y disfrute de un ambiente sano y una calidad de vida⁴⁸.

La sentencia T-080 de 2015 recabó recientemente que el daño ambiental es por lo general “permanente e irremediable y es por ello de la mayor importancia promover ante todo su conservación y prevención⁴⁹”. De ahí que los Estados se preocupen por aprobar instrumentos internacionales que permitan avanzar en la garantía y preservación efectiva de un ambiente sano, como⁵⁰: i) el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, 1987; ii) la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas de 1992; iii) la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático de 1992; iv) el Protocolo de Kyoto de las Naciones Unidas a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático, 1997; v) la Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas de 2000, donde los países se comprometen con una nueva alianza estableciendo ocho metas; el Objetivo 7 se denomina “Garantizar la Sostenibilidad del Medio Ambiente”⁵¹; vi) el Acuerdo de Copenhague de 2009, que busca limitar la subida de la temperatura, reducir las emisiones y obtener la financiación para poner en marcha iniciativas en los países en desarrollo a fin de combatir el cambio climático; entre otros.

químicos, los desechos industriales, la lluvia ácida, los melones nucleares, el empobrecimiento de los bancos genéticos del planeta, etc., son cuestiones tan vitales que merecen una decisión firme y unánime de la población mundial”. Se han tenido como fundamento los siguientes documentos: Terradillos Bosoco, Juan. El Delito Ecológico. Editorial Trotta. Madrid 1992. Martín Mateo, Ramón. La Calidad de vida como valor Jurídico. Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Volumen II De los Derechos y Deberes Fundamentales. Editorial Civitas S.A. Madrid 1991. Página 1437. Alzaga Villamil, Oscar. Comentario Sistemático a la Constitución española de 1978. Ediciones el Foro. Madrid, 1978. Página 323. Revistas: Desarrollo Mundial (Revista de la Organización de Naciones Unidas) Octubre de 1991.

⁴⁸ La sociedad postindustrial contemporánea, que se caracteriza por una economía globalizada, ha sido catalogada como una “sociedad de riesgo”, ya que el “espacio vital tradicional se reduce drásticamente y es reemplazado por un conglomerado cada vez más complejo de incertidumbres y de peligros para la salud y el entorno (dioxinas, amianto, vacas locas, ftalatos, etc.)”. Derecho Comunitario del Medio Ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España. Ángel Manuel Moreno Molina. Universidad Carlos III de Madrid. Departamento de Derecho Público del Estado. Marcial Pons. 2006. Págs. 45-56. Cfr. sentencia C-595 de 2010.

⁴⁹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, CP. Marco Antonio Velilla Moreno. Sentencia del 28 de marzo de 2014. Radicado 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP).

⁵⁰ Sentencias C-595 de 2010, T-354 de 2010, C-750 de 2008, T-760 de 2007 y C-245 de 2004.

⁵¹ Parte del cumplimiento de cuatro objetivos: incorporar los principios del desarrollo sostenible en las políticas y los programas nacionales, y reducir la pérdida de recursos del medio ambiente; reducir y frenar la pérdida de diversidad biológica en 2010; reducir a la mitad, para el 2015, la proporción de personas sin acceso sostenible al agua potable y a servicios básicos de saneamiento; y mejorar considerablemente, en el 2020, la vida de al menos 100 millones de habitantes de barrios marginales.

5.2. Ahora bien, la Ley 23 de 1973⁵² y el Decreto ley 2811 de 1974⁵³ establecen que la contaminación del aire, del agua y del suelo son factores que deterioran el ambiente (arts. 3º y 8º). En lo que se refiere a la protección de la *atmósfera*⁵⁴, mediante la Ley 164 de 1994 Colombia aprobó la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático (1992), donde los Estados partes expresan su preocupación por cuanto las actividades humanas han ido aumentando sustancialmente las concentraciones de gases y porque ese aumento intensifica el efecto invernadero natural, lo cual dará como resultado un calentamiento adicional de la superficie y la atmósfera de la tierra, que puede afectar adversamente a los ecosistemas naturales y a la humanidad entera. Por ello, los Estados se comprometieron a tomar medidas de mitigación del cambio climático, limitando sus emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero y mejorando sus sumideros y depósitos de gases de efecto invernadero.

En lo que respecta a la protección del *recurso hídrico*⁵⁵, la sentencia C-094 de 2015 reseñó la Declaración de Estocolmo de 1972 y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua desarrollada en Mar de Plata (1977). Hizo alusión a la Conferencia de Dublín en 1992, que recomendó a los Estados adoptar medidas para cumplir el principio según el cual “*el agua dulce es un recurso finito y vulnerable, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente*” (1). Esta decisión agregó que los Estados han reconocido la relevancia de proteger los recursos naturales de la tierra, incluido el agua, mediante la planificación sistemática orientada a satisfacer las necesidades esenciales, y a promover una distribución eficiente y equitativa de los recursos hídricos, la garantía de los ecosistemas y el ciclo hidrológico. Destaca la necesidad de identificar y corregir las principales causas de desperdicio en la utilización del agua, y formular y mantener una política en relación con el uso, la ordenación y su conservación⁵⁶.

⁵² Concede facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el Código de Recursos Naturales y de Protección al Medio Ambiente.

⁵³ Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

⁵⁴ La **atmósfera** es la unión de dos palabras que provienen del griego *atmos* que significa vapor y *sfaira* que significa esfera. Según la Real Academia de la Lengua Española este término hace referencia a la capa de aire que rodea la tierra o a la capa gaseosa que rodea un cuerpo celeste u otro cuerpo cualquiera. En el caso de la tierra está compuesta en su mayoría por nitrógeno (78%, N₂), oxígeno (21%, O₂) y otros gases que representan el 1%. Debido a esta capa es factible que el planeta resulte habitado por todas las formas de vida existentes, al actuar como una barrera protectora contra los impactos de meteoritos y los rayos ultravioletas generados por el sol, reduciendo las diferencias de temperatura entre el día y la noche, y de esta manera conservando una temperatura aceptable para la vida. Está compuesta por cinco capas cada una con una altura y composición diferente: i) la troposfera, ii) la estratosfera, iii) mesosfera, iv) termosfera y v) exosfera. Tiene que mantenerse y evitarse la producción de gases contaminantes que producen calentamiento del mismo, agujero en la capa de ozono (O₃) y lluvia ácida, entre otros.

⁵⁵ El **agua** del latín *aqua*, lo define la Real Academia de la Lengua Española como una sustancia cuyas moléculas están formadas por la combinación de un átomo de oxígeno y dos de hidrógeno, líquida, inodora, insípida e incolora. Es el componente más abundante de la superficie terrestre (71%) y, más o menos puro, forma la lluvia, fuentes, glaciares, lagos, humedales, embalses, ríos y mares, entre otros, además es parte constituyente de todos los organismos vivos y aparece en compuestos naturales. Resulta esencial para la supervivencia de todas las formas de vida y se puede encontrar en los tres estados de agregación de la materia: sólido, líquido y gaseoso. Del total del agua del planeta el 97% es salada (océanos y mares), y de la que es dulce (3%) en un 75% está en forma de hielo. Igualmente del agua dulce un tercio de agua de lluvia.

⁵⁶ En una decisión anterior, sentencia C-220 de 2011 (declaró exequible el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 sobre tasa por utilización de aguas), la Corte señaló que el Estado es garante de la buena administración del recurso hídrico y de la garantía del derecho al agua. Fuera de reconocer su carácter

En la sentencia C-426 de 2000⁵⁷ se abordó el saneamiento ambiental por derrame de hidrocarburos, señalando que es una obligación de rango constitucional a cargo del Estado, en desarrollo del deber de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Ha de indicarse que un derrame de petróleo o marea negra por regla general ocasiona consecuencias nefastas para la vida marina, la biodiversidad y el ecosistema terrestre⁵⁸, que resultan persistentes en el tiempo, y conllevan finalmente riesgos en la seguridad alimentaria y fuentes de trabajo, particularmente de la población vulnerable, ello además de los costos que se generan por las labores de limpieza y restauración ambiental. En la sociedad contemporánea la comunidad internacional tiende a catalogar el derrame de petróleo como un crimen ecológico internacional, por lo que de ocasionarse por actos intencionales son merecedores del mayor reproche y condena social, al constituirse en un delito ambiental internacional que por sus implicaciones presenta un carácter pluriofensivo.

Respecto a la protección del *suelo*⁵⁹, a más de las decisiones de la Corte sobre la garantía de los territorios de los pueblos étnicos y culturales de la Nación⁶⁰, esta Corporación declaró exequible el artículo 37⁶¹ de la Ley 685 de 2001, en el entendido que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación minera, las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las autoridades territoriales, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico,

fundamental para las personas y a la vez constituir un recurso limitado, informa que las autoridades deben diseñar e implementar políticas públicas adecuadas encaminadas al uso racional del recurso, cómo orientar y coordinar la actividad económica con el fin de que las decisiones empresariales favorezcan el empleo y preservación del mismo. Hace hincapié en que las autoridades deben vigilar y evitar cualquier abuso por personas naturales o jurídicas de su posición dominante para fines del uso inadecuado del agua. Adujo que la intervención del Estado es indispensable para corregir la contaminación, además que excepcionalmente las autoridades pueden establecer limitaciones a los derechos de las personas en aras de la protección de los recursos naturales.

⁵⁷ Declaró exequible la Ley 523 de 12 de agosto de 1999, por medio de la cual se aprueba el Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969, y el Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971, hechos en Londres, el 27 de noviembre de 1992.

⁵⁸ En la sentencia T-080 de 2015 se sostuvo que los manglares juegan un papel insustituible en la cadena alimenticia de la vida acuática de los mares y son fundamentales para el equilibrio del ecosistema.

⁵⁹ El **suelo** del latín *solum*, lo precisa la Real Academia de la Lengua Española como la superficie de la tierra y conjunto de materias orgánicas e inorgánicas de la superficie terrestre, capaz de sostener vida vegetal. Permite que las formaciones vegetales naturales y los cultivos se fijen con sus raíces y así busquen los nutrientes y la humedad que requieren para vivir. Por la abundancia de vegetación sirven para suavizar el clima y favorecer las corrientes de agua. Constan de cuatro componentes como son la materia mineral, la materia orgánica, el agua y el aire. Entre las causas que generan la degradación o destrucción de los suelos se identifican la meteorización, la erosión, la tala de bosques, la sedimentación, etc. Su regeneración se señala que es muy lenta.

⁶⁰ Sentencias C-366 de 2011, C-030 de 2008, SU.039 de 1997, entre otras.

⁶¹ *Prohibición legal*. Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería. Esta prohibición comprende los planes de ordenamiento territorial de que trata el siguiente artículo.

social, cultural, y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (art. 288 superior).

Es indudable que la *contaminación ambiental* ha provocado daños severos en el ecosistema, la naturaleza y sus componentes, y acarreado consecuencias nocivas para la vida humana. La contaminación *atmosférica* está dada principalmente por lluvia ácida, destrucción de la capa de ozono y el efecto invernadero (calentamiento global de la tierra). La contaminación del *agua* se presenta por vertidos de aguas residuales, residuos industriales, residuos mineros, residuos atómicos y residuos derivados del petróleo. La contaminación del *suelo* se genera por plaguicidas, desechos mineros, residuos nucleares, las pilas, entre otros.

5.3. La actividad económica (particulares-Estado) se sujeta en su ejercicio a *limitaciones y condicionamientos* establecidos por las normas ambientales nacionales e internacionales, que buscan hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con el interés superior de mantener y preservar un ambiente sano. En la sentencia C-519 de 1994 se determinó que al realizar su actividad económica, tienen que adecuar su conducta al marco normativo que lo orienta, controla y verifica para que no cause deterioro al ambiente o lo reduzca a sus mínimas consecuencias. Explicó este Tribunal sobre los *límites asimilables*: “La autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad. [...] Debe saber quien asuma una actividad contaminante, que su primera responsabilidad, por encima de cualquier otra, es establecer los mecanismos más adecuados y eficaces para suprimir, o cuando menos reducir al mínimo tolerable, los efectos nocivos que se puedan deducir de tal actividad, aparte de que debe pagar, según las tasas de retribución ambiental que se establezcan”⁶².

Los artículos 11⁶³ y 13⁶⁴ de la Ley 23 de 1973 reconocen que existen *niveles permisibles* o mínimos de contaminación, que son fijados técnicamente por el Gobierno. El artículo 9º dispuso que el uso de elementos ambientales y de recursos naturales renovables, debe hacerse conforme al principio según el cual los recursos naturales no se podrán utilizar por encima de los límites permisibles (lit. e.). Tratándose de la atmósfera y el espacio aéreo el artículo 75 de ese Decreto ley 2811 de 1974 expresa que para prevenir la contaminación se dictarán disposiciones sobre: i) el grado permisible de concentración de sustancias capaces de causar perjuicios o deterioro en los

⁶² Sentencia T-254 de 1993. Cfr. sentencias T-411 de 1992, T-163 de 1993, T-469 de 1993 y T-028 de 1994.

⁶³ “Mediante reglamento u otras disposiciones administrativas, el Gobierno Nacional fijara los niveles mínimos de contaminación y aprovechamiento permisibles para cada uno de los bienes que conforman el medio ambiente”.

⁶⁴ “Cuando técnicamente se establezca que han sobrepasado los niveles mínimos de contaminación o aprovechamiento o que hay una nueva contaminación no revista de manera especial, el gobierno nacional podrá inspeccionar los procesos industriales, comerciales o de cualquier otra índole, en orden a reducir o eliminar la contaminación y controlar la fuente de la misma. Esta facultad será ejercida dentro del marco de las atribuciones que a esta respecto señala la Constitución Nacional”.

bienes, en la salud humana, animal y vegetal; ii) el empleo de métodos adecuados para reducir las emisiones a niveles permisibles. Adicionalmente, los artículos 136⁶⁵, 138⁶⁶, 141⁶⁷ y 164⁶⁸ instituyen los límites admisibles efectuados por las industrias y los vertimientos al mar.

En tanto que la Ley 99 de 1993, artículos 5° y 31, estableció las competencias del Ministerio de Ambiente y de las Corporaciones Autónomas Regionales respecto al establecimiento de los *límites permisibles* de emisión, descarga, transporte o depósito de materias que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables, que se establecen con base en estudios técnicos, sin perjuicio del principio de precaución; además de prohibir, restringir o regular aquellas sustancias causantes de degradación ambiental. La Ley 1333 de 2009⁶⁹ determinó en el artículo 5° como *infracción ambiental* toda acción u omisión que constituya violación del Decreto ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y las demás disposiciones vigentes. También lo constituye la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual que establece el Código Civil.

La doctrina evidencia el *principio de racionalidad* del medio ambiente, que consiste en hacer posible las descargas a la naturaleza, no en forma desmedida ni abusiva, sino de manera racional, ya que ésta consigue reciclar las emisiones o desechos y reincorporarlos a su ciclo, siempre que se le garantice que esas descargas se inscriben dentro de unos límites (diríamos precisos y estrictos) que fijan las concentraciones, las cantidades o los niveles bajo los cuales se impactará la naturaleza, pero que con el tiempo suficiente y sin saturarla neutralizará los efectos dañosos⁷⁰. La sentencia T-080 de 2015 señaló

⁶⁵ “Las industrias que por razón de su proceso productivo viertan aguas de temperatura que esté fuera del nivel o intervalo permisible, no podrán incorporarlas a las corrientes receptoras sin previa adecuación”.

⁶⁶ “Se fijarán zonas en que quede prohibido descargar, sin tratamiento previo y en cantidades y concentraciones que sobrepasen los niveles admisibles, aguas negras o residuales de fuentes industriales o domésticas, urbanas o rurales, en las aguas, superficiales o subterráneas, interiores o marinas”.

⁶⁷ “Las industrias que no puedan garantizar la calidad de las aguas dentro de los límites permisibles, solo podrán instalarse en lugares previamente señalados. Para su ubicación en zonas industriales se tendrán en cuenta el volumen y composición de los efluentes y la calidad de la fuente receptora”.

⁶⁸ “Corresponde al Estado la protección del ambiente marino, constituido por las aguas, por el suelo, el subsuelo y el espacio aéreo del mar territorial y el de la zona económica, y por las playas y recursos naturales renovables de la zona. Esta protección se realizará con las medidas necesarias para impedir o provenir la contaminación de la zona con sustancias que puedan poner en peligro la salud humana, perjudicar los recursos hidrobiológicos y menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer los demás usos legítimos del mar. Entre esas medidas se tomarán las necesarias para: a.- Determinar la calidad, los límites y concentraciones permisibles de desechos que puedan arrojarse al mar y establecer cuáles no pueden arrojarse”.

⁶⁹ Establece el procedimiento sancionatorio ambiental.

⁷⁰ Derecho ambiental colombiano. Parte general Tomo I. Julio Enrique González Villa. Universidad Externado de Colombia. 2006. Págs. 133-134. Este texto trae a colación la siguiente cita: “*La contaminación ambiental es una de las formas de dañar o degradar al ambiente, producto de la acción del hombre sobre el medio. La materia discurre, descomponiéndose y recomponiéndose, impulsada en última instancia por la energía que el planeta absorbe del sol, a lo largo de los ciclos biogeoquímicos, cuya estabilidad depende del ajuste entre los ritmos de entradas y salidas que soportan. Cuando el hombre sobreexplota la biósfera provoca un desequilibrio por drenaje excesivo de materia; cuando contamina su entorno, el sistema se desarmoniza por sobrecarga. El problema de la contaminación, que es un daño en acto, supone el inadecuado reciclaje de la producción humana, de energía y materiales. El entorno está contaminado por haber recibido ciertos elementos que han variado su composición y propiedades.*”. Silvia Jaquenod de Zsogón. El derecho ambiental y sus principios rectores. 3ª edición. Madrid, Dykinson, 1991. Pág. 220.

que el primer objetivo de la política pública ambiental es el de prevenir “*todo tipo de degradación del entorno natural*”. No obstante, agregó que no se puede desconocer que “*por las dinámicas propias de la actividad humana se producen acciones contaminantes, sean de forma voluntaria o involuntaria*”, a las cuales es preciso responder de forma integral. Producido un daño el plan de reparación debe vincularse con una “*finalidad preventiva, buscando reorientar la conducta del infractor para que jamás vuelva a incurrirse en ella. [...] El efecto disuasivo de la sanción o de la medida de protección ordenada, así como la restauración ‘in natura’ del ecosistema afectado contribuyen al propósito final de preservar el medio ambiente y sus recursos*”⁷¹.

La Directiva 2004/35/CE de la Comunidad Europea establece un marco común de responsabilidad con el fin de prevenir y reparar los perjuicios causados a las plantas, los hábitats naturales, los recursos hídricos, los suelos, los animales, entre otros. Define el daño ambiental como “*cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de dichos hábitats o especies*” (art. 2º). Además, incluye el Anexo I que identifica las variables para determinar qué debe entenderse por “*afectación significativa*”, para de esta manera aproximarse objetivamente a su magnitud⁷².

5.4. Bajo este criterio, la mayoría de actividades cotidianas humanas interfieren con el entorno natural, desde las emisiones de CO₂ que producen los vehículos hasta el uso de energía eléctrica promedio de un hogar. Por tanto, dijo la Corte en la sentencia T-080 de 2015, uno de los mayores desafíos al aproximarse al concepto de daño, radica en “*encontrar el umbral admisible de contaminación que se puede convalidar legalmente*”. Ello ha permitido a la Corte sostener que los niveles permisibles de contaminación deben “*establecerse de antemano y científicamente, de acuerdo con los niveles de resiliencia del ecosistema y siguiendo los principios de prevención y*

⁷¹ Sentencia T-080 de 2015.

⁷² “*El carácter significativo del daño que produzca efectos adversos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de hábitats o especies se evaluará en relación con el estado de conservación que tuviera al producirse el daño, con las prestaciones ofrecidas por las posibilidades recreativas que generan y con su capacidad de regeneración natural. Los cambios adversos significativos en el estado básico deberían determinarse mediante datos mensurables como: — el número de individuos, su densidad o la extensión de la zona de presencia; — el papel de los individuos concretos o de la zona dañada en relación con la especie o la conservación del hábitat, la rareza de la especie o del hábitat (evaluada en el plano local, regional y superior, incluido el plano comunitario); — la capacidad de propagación de la especie (según la dinámica específica de la especie o población de que se trate), su viabilidad o la capacidad de regeneración natural del hábitat (según la dinámica específica de sus especies características o de sus poblaciones); — la capacidad de la especie o del hábitat, después de haber sufrido los daños, de recuperar en breve plazo, sin más intervención que el incremento de las medidas de protección, un estado que, tan sólo en virtud de la dinámica de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico. Los daños con efectos demostrados en la salud humana deberán clasificarse como daños significativos. No tendrán que clasificarse como daños significativos los siguientes: — las variaciones negativas inferiores a las fluctuaciones naturales consideradas normales para la especie o el hábitat de que se trate; — las variaciones negativas que obedecen a causas naturales o se derivan de intervenciones relacionadas con la gestión corriente de los parajes, según se definan en el registro de hábitats o en la documentación de objetivos o según hayan sido efectuadas anteriormente por los propietarios u operadores; — los daños a especies o hábitats con demostrada capacidad de recuperar, en breve plazo y sin intervención, el estado básico o bien un estado que, tan sólo en virtud de la dinámica de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico*”. Cfr. sentencia T-080 de 2015.

precaución”, cuyos estándares habrán de actualizarse periódicamente. Al estar comprobado el deterioro ambiental, que es de alcance mundial, el *margen de lo tolerable* tendrá que establecerse de una manera “*más rigurosa*”, con la finalidad superior de que la perturbación o el desequilibrio natural “*tiendan a evitarse o disminuirse*”⁷³.

No es cierto que los *límites tolerados* no produzcan efectos nocivos para con la naturaleza y el entorno ecológico. Ha de notarse que el concepto de contaminación ambiental no parte de que se lesione o dañe el medio ambiente, sino que tenga la potencialidad de interferir en los recursos naturales o el bienestar de los seres humanos. Es indispensable que la humanidad avance en la implantación de *nuevos objetivos* que impliquen el establecimiento de regulaciones y políticas públicas serias, oportunas y rigurosas que hagan posible respecto de cualquier actividad humana, aproximarnos al concepto de impacto ambiental cero⁷⁴.

5.5. Como pasará a explicarse, de la normatividad constitucional e internacional se extraen unos principios fundamentales para adelantar la protección y garantía del medio ambiente, que en el mundo contemporáneo resultan de aplicación obligatoria ante el uso, la contaminación y el daño ambiental que se genera. La Corte entrará a conceptualizarlos bajo un enfoque compatible con las nuevas realidades y la necesidad imperiosa de propender por una defensa cada vez más rigurosa de la naturaleza y su entorno, ante los perjuicios que se le ocasionan constantemente. Es claro que tales principios han de guiar el uso de la atmósfera, el agua y el suelo, en la pretensión de alcanzar un ejercicio adecuado, racional y responsable.

6. Principios rectores del derecho ambiental

La situación explicada sobre el uso, contaminación y daño ambiental, involucra para la humanidad un proceso serio de reflexión y desafíos para los Estados en orden a *fortalecer* los principios fundamentales que lo soportan en la consecución de un entorno ecológico sano. El derecho ambiental parte de

⁷³ Sentencia T-080 de 2015.

⁷⁴ En la sentencia C-495 de 1996 se refirió a cuatro tipos o categorías de descargas de desechos para los fines de definir los hechos materia de las tasas: “*Las que no tienen carácter nocivo, porque la contaminación producida es asimilada por el ambiente; las que presentan y producen efectos nocivos, pero con daños menores a los costos de recaudar un tributo, las que expresan efectivo carácter nocivo, pero dentro de los “límites permitidos” por la ley y susceptibles de ser cobradas por los daños que generan y las que definitivamente arrojan efectos nocivos, por fuera de los mencionados límites y que según la ley resultan, acreedoras de sanciones. En este sentido se dejó en claro que en el caso del primero y del segundo eventos no se cobran tasas; de otra parte, en el evento cuarto se debe imponer las sanciones legales; en los casos del tercer tipo se habilita el cobro de las tasas. Tal como lo indican dos de los expertos convocados en este asunto, la conducta o la acción de generar contaminación, consiste en el acto o los actos de aportar al entorno vertimientos o emisiones de sustancias nocivas de tal manera que el hecho económico objeto de la imposición es el aprovechamiento particular de un bien público y la subsiguiente función de descontaminación por la cual se debe pagar o asumir previamente a la emisión. En efecto este sentido, como lo indican los expertos (...) la configuración del hecho generador de las tasas en estos casos, supone que el vertimiento o emisión se encuentre dentro de los límites permitidos según las normas vigentes, pues, en caso de exceder esos límites se impondrían las multas correspondientes a la contravención, y adicionalmente habría lugar al pago de las indemnizaciones que judicialmente se establecieran en función del daño causado”.*

un concepto dinámico y evolutivo al estar en permanente proceso de actualización y deliberación democrática, respondiendo a los avances científicos y buscando inscribirse en un marco de orden justo y equitativo⁷⁵. Entre los principios que gobiernan la política ambiental, a continuación la Corte traerá a colación aquellos que comprometen de manera directa el alcance de la presente decisión, esto es, de las tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental (art. 42, Ley 99 de 1993).

6.1. *Principio de desarrollo sostenible*⁷⁶. Como lo ha acopiado esta Corporación⁷⁷, la doctrina informa que el concepto de “*desarrollo sostenible*” fue acuñado oficialmente por primera vez en el Informe *Brundtland*, también conocido como “*nuestro futuro común*”, resultado de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1987⁷⁸. Allí se manifestó que el Estado debe propugnar por el desarrollo sin un aumento en el consumo de recursos que supere la capacidad de carga del medio ambiente, es decir, “*un desarrollo que satisfaga las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de que las futuras generaciones puedan satisfacer sus propias necesidades*”⁷⁹.

Las jurisprudencia de la Corte sobre el alcance de este principio, en la balanza desarrollo económico – preservación del medio ambiente, ha ido restringiendo la amplitud y flexibilidad con que se miraba el concepto “*bienestar económico*”, para adentrarse paulatinamente por una mayor propensión de la protección del medio ambiente, atendiendo el impacto ambiental que generan ciertas actividades sobre el entorno ecológico y sus componentes, además del desconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la Nación. Ello se ha reflejado en la imposición de una serie de limitaciones y condicionamientos al ejercicio de la libertad de la actividad económica, que buscan hacer compatibles de una manera más justa el desarrollo económico con la necesidad e interés superior de mantener y preservar un ambiente sano⁸⁰.

⁷⁵ *Ibídem*.

⁷⁶ El artículo 80 de la Constitución señala que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

⁷⁷ Sentencias C-671 de 2001 y T-080 de 2015.

⁷⁸ Sands, Philippe. *Principles of International Environmental Law* (2nd Edition). Cambridge: Cambridge University Press, 2003. Pág. 253.

⁷⁹ Sentencia C-671 de 2001. El concepto de desarrollo sostenible ha sido desarrollado por la Corte, entre otras, en las sentencias C-519 de 1994, C-671 de 2001 y C-339 de 2002. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992, introdujo importantes precisiones al disponer que todos los Estados “*tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo*” (principio 2), aunque advirtió que estas prácticas deben ejercerse de manera tal que “*respondan equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras*” (principio 3). Añade que “*la paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables*” (principio 25).

⁸⁰ En la sentencia C-058 de 1994 se manifestó que la dimensión ecológica de la Constitución confiere un sentido totalmente diverso al conjunto de conceptos jurídicos y económicos: “*estos ya no pueden ser entendidos de manera reduccionista o economicista, o con criterios cortoplacistas, como se hacía antaño, sino que deben ser interpretados conforme a los principios, derechos y obligaciones estatales que en materia ecológica ha establecido la Constitución*”. Ello sucede con el concepto de que la colonización puede ser predatoria, lo cual encontró la Corte inaceptable al efectuarse en contradicción con los principios ecológicos y el respeto a los conocimientos de las poblaciones que tradicionalmente han ocupado tales territorios. La sentencia C-339 de 2002 refirió al medio ambiente y a la protección de la biodiversidad como principios de

En este contexto, la sentencia C-595 de 2010 examinó los artículos 1° y 5° de la Ley 1333 de 2009, los cuales establecían que en materia ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor⁸¹. Otra decisión relevante la constituye la sentencia C-123 de 2014, que al estudiar la prohibición de las entidades territoriales para establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería⁸², develó la contracara de los grandes proyectos mineros y sus impactos nocivos, por lo cual declaró la exequibilidad del artículo 37 de la Ley 685 de 2001, en el entendido que las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las territoriales las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. En la sentencia T-672 de 2014 esta Corporación estudio si se presenta vulneración de los derechos a gozar de un ambiente sano, a la intimidad, a la tranquilidad y a la salud cuando un tren que transita en cercanía a los lugares de residencia de la población causa ruido excesivo y contamina el ambiente con partículas de carbón.

Una decisión más reciente, la sentencia C-092 de 2015, que declaró inexecutable el Decreto 1111 de 1952⁸³, resumió la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del principio de desarrollo sostenible, al señalar:

“(i) el concepto de desarrollo sostenible debe ser entendido como una categoría síntesis que pretende armonizar el desarrollo económico y la protección del ambiente; (ii) este principio y el deber del Estado de planificar el manejo de los recursos naturales son la expresión del principio de solidaridad intergeneracional que consiste en satisfacer las necesidades de las generaciones presentes pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las propias; (iii) la responsabilidad del Estado de planificar y aprovechar los recursos naturales de forma tal que se logre un desarrollo sostenible requiere el desarrollo de una política de la planificación ambiental que tenga cobertura nacional; (iv) la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares está limitada por la necesidad de preservar y

orden económico para la explotación minera. Indicó tal decisión que “el desarrollo económico y tecnológico en lugar de oponerse al mejoramiento ambiental, deben ser compatibles con la protección al medio ambiente y la preservación de los valores históricos y culturales”. Determinó que para hablar de un desarrollo sostenible de la explotación minera que respete la biodiversidad “es indispensable tener en cuenta como instrumento la evaluación de impacto ambiental”, entendida como instrumento que permite articular los diversos aspectos ambientales tales como la mitigación de la contaminación y la protección de especies.

⁸¹ La Corte al respaldar su constitucionalidad señaló que la responsabilidad administrativa ambiental que se establece surge como consecuencia de “la degradación de bienes de naturaleza generalmente demanial (aguas, montes, espacios naturales) o de valores difusos (salud humana)⁸¹. El ‘garantizar la sostenibilidad del medio ambiente’ como objetivo de desarrollo del milenio (Meta 7ª) de la Organización de las Naciones Unidas, representa las necesidades humanas y los derechos básicos de todos los individuos del planeta y el no alcanzarlo podría multiplicar el riesgo mundial de inestabilidad y degradación del medio ambiente”.

⁸² Ley 685 de 2001, art. 37.

⁸³ Por el cual se provee a la conservación y mejor aprovechamiento de las aguas del Lago de Tota y se reconoce el carácter de utilidad pública a unas obras.

conservar un ambiente sano; (v) las Corporaciones Autónomas Regionales son responsables del manejo y conservación de medio ambiente y de los recursos naturales renovables, en virtud de la obligación del poder público de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; (vi) para lograr materializar el principio de desarrollo sostenible el legislador puede establecer límites o condiciones que restrinjan el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, siempre y cuando dichas restricciones sean razonables y proporcionadas; (vii) la importancia de las licencias ambientales radica en que materializan el deber del estado de planificación de los recursos naturales”⁸⁴.

Por último, la sentencia T-080 de 2015 al examinar la protección y reparación del medio ambiente en virtud del derrame de *Losrbán* sobre la bahía de Cartagena en 1989, observó en torno al principio de desarrollo sostenible que este Tribunal *“ha avanzado en aproximaciones alternas y críticas al mismo, más acordes con la realidad y particularidades de nuestro país”*. Precisó, desde la corriente dominante del pensamiento económico occidental, que *“se ha comenzado a tomar en serio la preocupación por el medio ambiente, en el entendido que su sacrificio desproporcionado podría conducir al estancamiento y colapso del crecimiento financiero de toda una región, antes que al tan anhelado “desarrollo”. Más aún, se ha advertido que existen múltiples y graves externalidades conexas a los macroproyectos de ‘desarrollo’ (desempleo, contaminación de fuentes hídricas, dependencia de los recursos provenientes de las materias primas, desplazamiento, seguridad alimentaria y violencia) que ponen en entredicho el valor real del progreso perseguido, y que cuestionan el supuesto balance positivo final en términos de costo-beneficio”*.

Informa esta decisión que una postura de *post-desarrollo*⁸⁵, antes que una iniciativa con vocación universal y de objetivos concretos verificables, *“es la deconstrucción de un lenguaje que impuso como valores absolutos el*

⁸⁴ Cfr. sentencias C-495 de 1996, C-126 de 1998, C-229 de 1999, C-299 de 1999, C-671 de 2001, C-339 de 2002, C-894 de 2003, C-189 de 2006, C-598 de 2010, T-384 de 2012 y C-746 de 2012.

⁸⁵ *“Propone la creación de un espacio/tiempo colectivo en el cual: •“El «desarrollo» cese de ser el principio central que organiza la vida económica y social. •Se cuestione efectivamente la pre-eminencia del concepto de crecimiento económico y este como meta. •Se deconstruye la matriz cultural de donde proviene el desarrollo y su historicidad (visión dominante europea de la modernidad). •Se desarticula paulatinamente en la práctica el modelo de desarrollo basado en la premisa de la modernización, la explotación de la naturaleza como ser no vivo, los mercados, la exportación, y la acción individual. •Se reconozca una multiplicidad de definiciones e intereses alrededor de las formas de sustento, las relaciones sociales, y las prácticas económicas. •Se diseñen políticas desde la relacionalidad entre grupos humanos y entre estos y la naturaleza; es decir se procede desde un principio de cosmovisiones relacionales (como las que subyacen las cosmovisiones y prácticas de muchos grupos indígenas, negros, y campesinos, y de las formas comunales de algunos grupos urbanos, así como la ecología), en vez de la cosmovisión dualista que separa seres vivientes de no vivientes, humano de lo no humano, individuo y comunidad. •Se establezca un diálogo intercultural alrededor de las condiciones que podrían devenir en un pluriverso de configuraciones socio-naturales, es decir, una multiplicidad de propuestas y visiones (ej., liberales y comunales, capitalistas y no capitalistas, etc.). •Se propenda por formas de integración regional autónoma basadas en criterios ecológicos (por ejemplo el biorregionalismo), de desarrollo autocentrado (no dictado por los requerimientos de la economía mundial), a niveles sub-nacionales, nacionales, regionales y globales”*. Ver, Escobar Arturo. Una minga para el postdesarrollo: lugar, medio ambiente y movimientos sociales en las transformaciones globales. Lima. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. 2010. Pág. 141.

crecimiento económico a toda sociedad que aspirara a ser civilizada, la autonomía del individuo y el crecimiento económico infinito". Luego de anotar que en Colombia no existe un modelo económico específico, exclusivo y excluyente⁸⁶, explica que esto no obsta para que el Estado social de derecho se incline por una marcada injerencia del poder público en las diferentes fases del proceso económico que garantice, además de la racionalización de la economía y la distribución equitativa de las oportunidades, la preservación de un ambiente sano. Concluyó que con las diversas posturas sobre lo que significa desarrollo económico y el riesgo de confiarse excesivamente en las bondades del mercado, es crucial otorgar un rol más preponderante a los demás principios de protección ambiental⁸⁷.

De esta manera, el concepto de desarrollo sostenible en el mundo contemporáneo sigue siendo objeto de un redimensionamiento, que atiende principalmente al alto costo que ha tenido que soportar la naturaleza y su entorno, y con ello también la población mundial, producto del desenfrenado e irreversible quebranto ocasionado al medio ambiente, con las secuelas negativas que apareja para la vida natural y social⁸⁸.

6.2. *Principio de quien contamina paga*. Encuentra su reconocimiento en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas de 1992⁸⁹, al señalar que *"las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales"*⁹⁰. Se ha criticado el lenguaje de esta disposición, toda vez que en ocasiones los empresarios industriales prefieren pagar el impuesto, canon o multa, a tener que realizar inversiones para evitar la contaminación⁹¹.

⁸⁶ Cfr. sentencia C-083 de 1999.

⁸⁷ Sentencia T-080 de 2015.

⁸⁸ La Corte Internacional de Justicia, caso Gabčíkovo-Nagymaros (1997), estudió un conflicto interestatal en torno a la construcción de una represa sobre el río Danubio, refiriendo lo siguiente: *"A lo largo de la historia, la humanidad ha constantemente interferido en la naturaleza, sea por razones económicas u otras motivaciones. En el pasado, esto se hacía sin consideración alguna por los efectos que podría ocasionarse sobre el medio ambiente. Debido a nuevos conocimientos científicos y a una creciente conciencia sobre los riesgos que se ciernen sobre el hombre -tanto para las generaciones presentes como las futuras- producto de esa intervención frenética, nuevas normas y estándares han sido desarrollados en una multiplicidad de instrumentos y acuerdos en las últimas dos décadas. Estas nuevas disposiciones deben ser tenidas en consideración y entendidas con el peso apropiado, no solo cuando los Estados contemplan emprender nuevos proyectos sino también cuando pretenden continuar con actividades ya iniciadas en el pasado. Esta necesidad de reconciliar el crecimiento económico con la protección del ambiente es formulada acertadamente en el concepto de "desarrollo sostenible"* (sentencia T-080 de 2015).

⁸⁹ Anexa al informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente y el desarrollo, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro, del 3 al 14 de junio de 1992. Contiene 27 principios que, aunque pretenden desarrollar los valores de la Declaración de Estocolmo, se reducen a pautas sobre desarrollo sostenible.

⁹⁰ También es definido por la Recomendación del Consejo 75/436/EURATOM, CECA, CEE de 1975, según la cual las personas físicas o jurídicas que sean responsables de una contaminación deben pagar los gastos de las medidas necesarias para *evitar* la contaminación o para *reducirla*.

⁹¹ Derechos Ambientales en Perspectiva de Integralidad. Concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el 'Estado Ambiental de Derecho'. 2ª edición. Gregorio Mesa Cuadros.

Este principio se ha empleado como una forma de transacción en detrimento de la protección ambiental⁹², convirtiéndose en una especie de autorización para contaminar a quien ostente el capital suficiente para pagar⁹³. De ahí que en la sentencia C-220 de 2011 este Tribunal aseveró que, atendiendo la complejidad de los problemas ambientales, en la actualidad este principio “*ha sido reinterpretado*”, para de esta manera, como se acogió igualmente en la sentencia T-080 de 2015, “*aproximarse a un entendimiento más comprensivo de la naturaleza y de sus desafíos*”. La actualización que ha operado sobre su alcance pretende resultados más amigable y positivos con el respeto y la preservación de un ambiente sano.

Este enfoque se funda principalmente dentro del concepto de prevención del deterioro ambiental, como del empleo de tecnologías amigables con la naturaleza que reduzcan el impacto ambiental y la disposición de medios de vigilancia y control más efectivos por el Estado y la ciudadanía. Así lo recabó la sentencia T-080 de 2015 al manifestar: “*para comprender el precitado principio de una manera acorde a la Constitución ecológica, la jurisprudencia de esta Corporación lo ha encuadrado dentro del objetivo central de prevención del daño ambiental. Se busca que las personas responsables de una eventual contaminación o de un daño paguen los costos de las medidas necesarias para prevenirla, mitigarla y reducirla. Pero no se trata solamente de reducir la polución, sino incentivar el diseño de tecnologías amigables con el ambiente y que reduzcan el impacto ambiental de las actividades industriales*⁹⁴, mediante un sistema de informes previos, controles, inspecciones, pagos, multas y sanciones pecuniarias. De esta forma, a lo que se apunta, más allá del pago de una determinada cantidad de dinero, es a ajustar efectivamente el comportamiento de los agentes públicos y privados para que respeten y protejan los recursos naturales”.

6.3. *Principio de prevención.* Este Tribunal⁹⁵ manifestó que ha sido definido en el orden internacional como aquel que busca “*que las acciones de los Estados se encarrilen a evitar o minimizar los daños ambientales, como un objetivo apreciable en sí mismo, con independencia de las repercusiones que puedan ocasionarse en los territorios de otras naciones. Requiere por ello de acciones y medidas -regulatorias, administrativas o de otro tipo- que se emprendan en una fase temprana, antes que el daño se produzca o se agrave*⁹⁶”. La doctrina ha expresado que “*se ha producido, en nuestros días, una toma de consciencia de que no basta con reparar (modelo curativo) sino que se impone prevenir (modelo preventivo), y ello convierte al principio de prevención en uno de los grandes principios estructurales de este sector del*

Universidad Nacional de Colombia. Serie de investigaciones jurídico-políticas. Sede Bogotá. 2010. Pág. 120. Cfr. sentencia C-595 de 2010.

⁹² Sands, Philippe. *Principles of International Environmental Law* (2nd Edition). Cambridge: Cambridge University Press, 2003. Pág. 285.

⁹³ Sentencia T-080 de 2015.

⁹⁴ Sentencia C-220 de 2011.

⁹⁵ Sentencia T-080 de 2015.

⁹⁶ Sands, Philippe. *Principles of International Environmental Law* (2nd Edition). Cambridge: Cambridge University Press, 2003. Pág. 247.

*derecho internacional público. La finalidad o el objeto último del principio de prevención es, por tanto, evitar que el daño pueda llegar a producirse, para lo cual se deben adoptar medidas preventivas*⁹⁷.

Ello encuentra fundamento en la Declaración de Estocolmo de 1972⁹⁸, la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982⁹⁹ y la Declaración de Río de 1992¹⁰⁰. La eficacia práctica de la acción preventiva requiere de una armonización con el principio de precaución, al flexibilizar este último el rigor científico que se exige para que el Estado adopte una determinación. El principio de prevención se aplica en los casos en que es posible conocer las consecuencias sobre el medio ambiente que tiene la puesta en marcha de determinado proyecto o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzca, mientras que el principio de precaución opera en ausencia de certeza científica absoluta¹⁰¹.

6.4. *Principio de precaución.* Se encuentra reconocido en el principio número 15 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, al expresar: *“con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”*.

La sentencia C-595 de 2010 recogió el alcance de este principio. Explicó la Corte que fue consagrado en la Ley 99 de 1993¹⁰², al prever el artículo 1.1 que el proceso de desarrollo económico y social del país se orientará conforme a los principios universales y de desarrollo sostenible previsto en la Declaración de Río de Janeiro, disposición que fue declarada exequible en la sentencia C-528 de 1994. Reiteró que el principio de precaución se encuentra constitucionalizado, puesto que se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266) y de los deberes de protección y prevención (arts. 78, 79 y 80)¹⁰³. Además, manifestó esta Corporación que *“la precaución no sólo atiende en su ejercicio a las consecuencias de los actos, sino que principalmente exige una postura activa de anticipación, con un objetivo de previsión de la futura situación medioambiental a efectos de optimizar el entorno de vida natural”*¹⁰⁴.

⁹⁷ Estudio realizado por Patricia Jiménez de Parga y Maseda denominado “Análisis del principio de precaución en derecho internacional público: perspectiva universal y perspectiva regional europea”. Cfr. Política y Sociedad. 2003. Vol. 4. Núm. 3. Departamento de Derecho Internacional Público y Privado, Universidad Complutense de Madrid. Págs. 7-22. Sentencia C-595 de 2010.

⁹⁸ Principios 6,7, 15 18 y 24.

⁹⁹ Punto 13.

¹⁰⁰ Principio 11.

¹⁰¹ Sentencias T-080 de 2015, T-1077 de 2012 y C-595 de 2010.

¹⁰² “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”.

¹⁰³ Sentencias C-071 de 2003, C-988 de 2004, T-299 de 2008 y T-360 de 2010.

¹⁰⁴ En el texto “Derecho Comunitario del Medio Ambiente”, marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España, se sostiene: *“El vertiginoso ritmo de producción competitiva hace que se introduzcan*

En el caso Gabčíkovo-Nagymaros, entre Eslovaquia y Hungría por el incumplimiento de esta última del tratado firmado por ambos Estados para la construcción de una represa en su zona limítrofe, aduciendo incertidumbre de los efectos que podría tener sobre el medio ambiente, la Corte Internacional de Justicia resolvió que las partes estaban obligadas a tomar todas las medidas indispensables para obtener la protección del medio ambiente, en particular sobre la calidad de las aguas, la naturaleza y la pesca. Se refirió al concepto de estado de necesidad para justificar la terminación del tratado de 1977¹⁰⁵. La sentencia T-672 de 2014 es un ejemplo concreto en la aplicación de este principio, ya que la Corte ante la duda que se presentaba respecto de la afectación del medio ambiente y la salud de las personas, dispuso adoptar medidas que anticipen y eviten cualquier daño, al ordenar a la empresa Fenoco S.A. la suspensión de actividades de transporte ferroviarios de carbón en los lugares donde la vía se encuentre a menos de 100 metros a lado y lado de comunidades o viviendas del municipio de Bosconia entre las 10:30 p.m. y las 4:30 a.m., además de que se incluya en el plan de manejo ambiental otras medidas a las de las zonas de convivencias, y que la Agencia Nacional de Licencias Ambientales supervise rigurosamente esta decisión, al igual que proceda a realizar las mediciones necesarias para establecer si se presenta contaminación de polvo de carbón.

6.5. En suma, para la Corte no ofrece duda que el cambio de paradigma que ha venido operando con el paso del tiempo ha implicado un redimensionamiento de los principios rectores de protección del medio ambiente, como su fortalecimiento y aplicación más rigurosa bajo el criterio superior del *in dubio pro ambiente*¹⁰⁶ o *in dubio pro natura*, consistente en que ante una tensión entre principios y derechos en conflicto la autoridad debe propender por la interpretación que resulte más acorde con la garantía y disfrute de un ambiente sano, respecto de aquella que lo suspenda, limite o restrinja. Ante el deterioro ambiental a que se enfrenta el planeta, del cual el ser humano hace parte, es preciso seguir implementando objetivos que busquen preservar la naturaleza, bajo regulaciones y políticas públicas que se muestren serias y más estrictas para con su garantía y protección, incentivando un compromiso real y la participación de todos con la finalidad de avanzar

en el mercado, con velocidad exponencial, nuevos productos y servicios que, mediante el empleo de sustancias, productos y técnicas novísimas ofrecen nuevos placeres para el consumidor, pero que también pueden albergar en su interior peligros ocultos. Así “¿es inocua la telefonía móvil? ¿cuál es el efecto sobre la salud de la exposición a los campos electromagnéticos de alta tensión? ¿es cierto que las emisiones de los vehículos diesel aumentan el poder de los alérgenos y aún de las sustancias cancerígenas? ¿cuáles son los peligros de los organismos modificados genéticamente? Los ejemplos pueden multiplicarse, evidentemente. En todos los casos plantea una duda: ¿hay que autorizar sin más estos nuevos productos y servicios, como corolario natural de la libertad de empresa, o deben ser sometidos a algún tipo de control, regulación o comprobación previa por parte de los poderes públicos? ¿qué intensidad debe tener esta actuación de intervención administrativa?” (Ángel Manuel Moreno Molina. Universidad Carlos III de Madrid, Departamento de Derecho Público del Estado. Marcial Pons. 2006. Págs. 45-56).

¹⁰⁵ Información extraída del texto “Derecho Internacional Ambiental”. Diego Uribe Vargas y Fabián Augusto Cárdenas Castañeda. Colaboración de Felipe Cadena García para la primera edición. Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano. Edición 2010. Págs. 194, 199 y 200 (tener en cuenta pág. 191). Se cita “Sands, Philippe, óp. Cit., supra nota 3, p. 275.

¹⁰⁶ Sentencia C-339 de 2002.

hacia un mundo respetuoso con los demás. Se impone una *mayor consciencia, efectividad y drasticidad* en la política defensora del medio ambiente.

Se trata de establecer un instrumento jurídico que reconozca la *progresividad* en los derechos, resguarde el principio *pluralista* y ofrezca una mayor *justicia y equidad*, apartando una concesión de simple benevolencia por una de reconocimiento colectivo de nuestra especie consistente en que compartimos el planeta con otros seres vivos en un nivel de interdependencia¹⁰⁷. La justicia con la naturaleza debe ser aplicada más allá del escenario humano, ya que la sociedad es capaz de preocuparse y ocuparse por lo cercano y lo lejano, de cuestionarnos sobre el deterioro ambiental -más allá de los beneficios que nos procuren- y de reconocer un valor al mundo natural¹⁰⁸. El Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea¹⁰⁹ (art. 174), ha avanzado en el establecimiento de otros principios que gobiernan la política ambiental europea, pudiendo destacarse el de “*corrección en la fuente de los atentados al medio ambiente*”, cuyo alcance está dado en que la política ambiental debe luchar contra el daño a la naturaleza *evitando su nacimiento mismo*¹¹⁰.

7. Servicio público de saneamiento ambiental. Tasas retributivas y compensatorias por contaminación ambiental

7.1. La Constitución (art. 80) entrega al Estado la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Adicionalmente, deberá prevenir y controlar los factores de “*deterioro ambiental*”, imponer sanciones legales y exigir reparación de los daños causados. En armonía con ello, se establece que “*el saneamiento ambiental*” es un servicio público a cargo del Estado, correspondiéndole organizar, dirigir y reglamentar su prestación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (art. 49 superior).

También se prevé que la ley habrá de delimitar el alcance de la libertad económica, cuando así lo exijan el interés social, el medio ambiente y el patrimonio cultural de la Nación (art. 333 superior), además que Estado ha de intervenir en los servicios públicos para racionalizar la economía con el fin de conseguir, entre otros, el mejoramiento de la calidad de vida y la preservación de un ambiente sano (art. 334 superior). Por su parte, el artículo 366, *ejusdem*,

¹⁰⁷ Lecturas sobre derecho del medio ambiente. Universidad Externado de Colombia. 1999.

¹⁰⁸ La justicia con la naturaleza. Patricia Klett Lasso de la Vega y Pablo Martínez de Anguita Kykinson. S.L. Madrid. 2013. Págs. 94 y 95.

¹⁰⁹ “1. La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos: La conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente; La protección de la salud de las personas; La utilización prudente y racional de los recursos naturales; El fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente. 2. La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga”.

¹¹⁰ Derecho comunitario del medio ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España. Ángel Manuel Moreno Molina. Universidad Carlos III de Madrid. Departamento de Derecho Público del Estado. Marcial Pons. 2006. Págs. 45-56.

señala como objetivo fundamental de la actividad del Estado (finalidades sociales), la solución de las necesidades insatisfechas de “*saneamiento ambiental*”. Igualmente la Carta Política permite al Estado trasladar a las personas el costo de la prestación de determinados servicios públicos mediante la imposición de tasas (arts. 95.9 y 338)¹¹¹.

7.2. La Ley 99 de 1993¹¹², luego de referir que la protección y recuperación ambientales del país es una tarea conjunta y coordinada que compromete al Estado, la comunidad, el sector privado y las organizaciones no gubernamentales¹¹³, establece como función del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible regular las condiciones generales para el “*saneamiento del medio ambiente*” y el uso, manejo, aprovechamiento, conservación, restauración y recuperación de los recursos naturales, con la finalidad de impedir, reprimir, eliminar o mitigar el impacto de actividades contaminantes, deteriorantes o destructivas del entorno o patrimonio natural¹¹⁴.

Radica en cabeza del Estado la tarea de fomentar la incorporación de “*costos ambientales*” y el uso de “*instrumentos económicos*” para la prevención, corrección y restauración del deterioro ambiental y para la conservación de los recursos naturales renovables¹¹⁵. También establece como función del Ministerio de Ambiente el coordinar el Sistema Nacional Ambiental SINA, para asegurar la adopción y ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos en orden a garantizar el cumplimiento de los deberes y derechos en relación con el medio ambiente y el patrimonio natural de la Nación¹¹⁶. A las Corporaciones Autónomas Regionales les impone recaudar las contribuciones, tasas, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables¹¹⁷.

El título VII de la Ley 99 de 1993, denominado “rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales”, incorpora los artículos 42 a 48, que conciernen: a la norma parcialmente demandada en el presente caso (art. 42), bajo el título “tasas retributivas y compensatorias”; a la tasa por utilización de aguas (art.

¹¹¹ La Corte al declarar exequible el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 (tasas por utilización de aguas) en la sentencia C-220 de 2011, señaló que el Estado tiene un papel de garante de la buena administración de los recursos naturales, tarea que por su complejidad obliga a diseñar estrategias orientada a garantizar el uso adecuado, racional y responsable del entorno ecológico. Anotó tal decisión que se han establecido instituciones encargadas de adoptar políticas ambientales y de buena utilización de la atmósfera, el agua y el suelo, como de seguimiento y control del cumplimiento de las mismas. Éstas tienen a su disposición la incorporación de costos ambientales y el empleo de instrumentos económicos (ej. gravámenes ambientales), cuya finalidad principal está en desincentivar comportamientos contaminantes e incentivar la protección, conservación y recuperación del medio ambiente, como el diseño de tecnologías amigables con él o más limpias.

¹¹² Crea el Ministerio del Medio Ambiente, reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y dicta otras disposiciones.

¹¹³ Artículo 1º numeral 10.

¹¹⁴ Artículo 5º numeral 2. Además, el numeral 13 dispone que le compete definir la ejecución de programas y proyectos que la Nación, o ésta en asocio con otras entidades públicas, deba adelantar para el “*saneamiento del medio ambiente*” o en relación con el manejo, aprovechamiento, conservación, recuperación o protección de los recursos naturales renovables y del medio ambiente.

¹¹⁵ Artículo 1º numeral 7.

¹¹⁶ Artículo 2º.

¹¹⁷ Artículo 31 numeral 13.

43); al porcentaje ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble (art. 44); a la transferencia del sector eléctrico (art. 45); al patrimonio y rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales, pudiendo destacarse el numeral 4 que viene a hacer parte los recursos provenientes de derechos, contribuciones, tasas, tarifas, multas y participaciones que perciban, particularmente el producto de las tasas retributivas y compensatorias de que trata el Decreto ley 2811 de 1974, en concordancia con lo dispuesto en esta ley (art. 46); el carácter social del gasto público ambiental (art. 47); y del control fiscal de las Corporaciones Autónomas Regionales (art. 48). Debe precisarse que el artículo 118 de esta ley (99/93), derogó el artículo 18 del Decreto ley 2811 de 1974¹¹⁸, que refería a las tasas retributivas de servicios ambientales¹¹⁹.

En materia reglamentaria, el Decreto 3570 de 2011¹²⁰ consagró en el numeral 8 del artículo 2º, como función del Ministerio de Ambiente: *“realizar investigaciones, análisis y estudios económicos y fiscales en relación con los recursos presupuestales y financieros del sector de gestión ambiental, tales como impuestos, tasas, contribuciones, derechos, multas e incentivos con él relacionados; y fijar el monto tarifario mínimo de las tasas por el uso y el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, de conformidad con la ley”*. Dentro de las funciones de la Oficina de Negocios Verdes y Sostenibles, se indica la de *“preparar los estudios para la fijación del monto tarifario mínimo de las tasas retributivas y compensatorias, de acuerdo con las normas legales vigentes”* (art. 9º, numeral 10).

7.3. Ahora bien, en el sistema fiscal colombiano los tributos han sido reconocidos como *“aquellas prestaciones que se establecen por el Estado en virtud de la ley, en ejercicio de su poder de imperio, destinados a contribuir con el financiamiento de sus gastos e inversiones en desarrollo de los conceptos de justicia, solidaridad y equidad (C.P. arts. 95-9¹²¹, 150-12¹²², 338¹²³, 345¹²⁴ y 363¹²⁵)”*¹²⁶. Ha indicado esta Corporación que es posible

¹¹⁸ Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de protección al Medio Ambiente.

¹¹⁹ Decía la norma: *“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, minero 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 consecuencias de las actividades nocivas expresadas. También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables”*.

¹²⁰ Modifica los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

¹²¹ *“Son deberes de la persona y del ciudadano: (...) 9. Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad”*.

¹²² *“Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) Establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración”*.

¹²³ *“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 deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. 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 de los 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 periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo”*.

identificar la existencia por los menos de tres clases de tributos, a saber i) los impuestos¹²⁷, ii) las contribuciones¹²⁸ y iii) las tasas; las cuales aun cuando son fruto del desenvolvimiento de la potestad impositiva del Estado, tienen características propias que las diferencian¹²⁹.

Respecto de las *tasas* este Tribunal desde la sentencia C-465 de 1993 las definió como “*aquellos ingresos tributarios que se establecen unilateralmente por el Estado, pero sólo se hacen exigibles en el caso de que el particular decida utilizar el servicio público correspondiente*”. En otras palabras, se trata de “*una recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación de un servicio público. Se autofinancia este servicio mediante una remuneración que se paga a la entidad administrativa que lo presta. Toda tasa implica una erogación al contribuyente decretada por el Estado por un motivo claro, que, para el caso, es el principio de razón suficiente: por la prestación de un servicio público específico. El fin que persigue la tasa es la financiación del servicio público que se presta. La tasa es una retribución equitativa por un gasto público que el Estado trata de compensar en un valor igual o inferior, exigido de quienes, independientemente de su iniciativa, dan origen a él*”¹³⁰.

¹²⁴ “En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al tesoro que no se halle incluida en el de gastos. Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto”.

¹²⁵ “El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad”.

¹²⁶ Sentencias C-621 de 2013, C-704 de 2010, C-402 de 2010, C-134 de 2009, C-927 de 2006 y C-776 de 2003.

¹²⁷ En la sentencia C-167 de 2014 se dijo: “Los impuestos, ha dicho esta Corporación, se cobran a todo ciudadano indiscriminadamente y no a un grupo social, profesional o económico determinado; no guardan relación directa e inmediata con un beneficio derivado por el contribuyente; una vez pagado el impuesto, el Estado dispone de él de acuerdo a criterios y prioridades distintos de los del contribuyente, establecidos en democracia. Su pago no es opcional ni discrecional. Puede forzarse mediante la jurisdicción coactiva. Aunque se tiene en cuenta la capacidad de pago del contribuyente, no se hace para regular la oferta y la demanda de los servicios ofrecidos con los ingresos tributarios, sino para graduar el aporte social de cada ciudadano de acuerdo a su disponibilidad. Por último, el recaudo no se destina a un servicio público específico, sino a las arcas generales del Estado, para atender todos los servicios y necesidades que resulten precisos”.

¹²⁸ La sentencia C-167 de 2014 sostuvo: “Las contribuciones parafiscales, por su parte, están definidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (art. 29) de la siguiente manera: “[son] contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector”. Esta caracterización coincide con la que les ha asignado la jurisprudencia de la Corte a estas especies tributarias, por ejemplo en la sentencia C-490 de 1993, citada previamente. En esa oportunidad se dijo que los rasgos definitorios de las contribuciones parafiscales eran la obligatoriedad, singularidad y destinación sectorial, que definió así: “[...] Obligación: el recurso parafiscal es de observancia obligatoria por quienes se hallen dentro de los supuestos de la norma creadora del mencionado recurso, por tanto el Estado tiene el poder coercitivo para garantizar su cumplimiento. [...] Singularidad: en oposición al impuesto, el recurso parafiscal tiene la característica de afectar un determinado y único grupo social o económico. [...] Destinación Sectorial: los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales determinados se revierten en beneficio exclusivo del propio sector o sectores”. Sin embargo, conviene aclarar, respecto de esto último, que “[l]a destinación exclusiva en favor del grupo, gremio o sector que tributa los recursos parafiscales no impide que se beneficien personas que no pertenecen a él”.

¹²⁹ Sentencias C-621 de 2013, C-594 de 2010, C-704 de 2010, C-1171 de 2005, C-224 de 2004, C-1143 de 2003, C-1067 de 2002, C-1371 de 2000, C-040 de 1993, entre otras.

¹³⁰ Sentencias C-167 de 2014, C-621 de 2013, C-528 de 2013, C-594 de 2010, entre otras.

Lo anterior permitió que por ejemplo en la sentencia C-402 de 2010 se identificarán cada una de sus características en los siguientes términos: *“En las tasas, la prestación económica necesariamente tiene que originarse en una imposición legal. El cobro nace como recuperación total o parcial de los costos que le representan al Estado, directa o indirectamente, prestar una actividad, o autorizar el uso de un bien de dominio público. La retribución pagada por el contribuyente guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido. Los valores que se establezcan como obligación tributaria han de excluir la utilidad que se deriva del uso de dicho bien o servicio. Aun cuando el pago de las tasas resulta indispensable para garantizar el acceso a actividades de interés público o general, su reconocimiento se torna obligatorio cuando el contribuyente provoca su prestación, por lo que las tasas indefectiblemente se tornan forzosas a partir de una actuación directa y referida de manera inmediata al obligado. El pago de estos tributos es, por lo general, proporcional, pero en ciertos casos admite criterios distributivos (por ejemplo tarifas diferenciales)”*.¹³¹

Adicionalmente, la Corte ha indicado que las *tasas* se diferencian de las *contribuciones parafiscales* en cuanto aquéllas constituyen una contraprestación directa por los ciudadanos a un beneficio otorgado por el Estado, hacen parte del presupuesto estatal y en principio no son obligatorias, al quedar a discrecionalidad del interesado en el bien o servicio que preste el Estado; en tanto que las contribuciones parafiscales no generan una contraprestación directa, por lo que su tarifa se fija con criterios distintos, resultan obligatorias, son pagadas por un grupo determinado de personas, y los beneficios obtenidos se destinan igualmente al mismo grupo y no entran en las arcas del Estado. Así mismo, ha indicado esta Corporación que las *tasas* se distinguen de los *impuestos* en cuanto, contrariamente a éstos, no guardan relación directa e inmediata con un servicio prestado al contribuyente, su pago resulta opcional porque quienes las pagan tienen la posibilidad de decidir si adquieren un bien o servicio y se destinan a un servicio público específico y no a las arcas generales como en el caso de los impuestos¹³².

7.4. En la sentencia C-495 de 1996 se resolvió una demanda contra los artículos 42 y su parágrafo, 43 y su parágrafo, y 46.4 de la Ley 99 de 1993¹³³ (tasas retributivas y compensatorias, tasas por utilización de aguas y patrimonio y rentas por las Corporaciones Autónomas Regionales), por quebrantar los artículos 150.11, 154, 338, 359 y 367 de la Carta Política. De este modo, al comprometer el examen de la norma parcialmente acusada en esta ocasión y declararse su exequibilidad, aunque no se predique idéntico

¹³¹ Sentencias C-167 de 2014, C-621 de 2013, C-528 de 2013, entre otras.

¹³² Sentencias C-287 de 2009, C-536 de 2006, C-1171 de 2005, C-243 de 2005, C-1371 de 2000 y C-040 de 1993. Ha de observarse que en sentencia C-704 de 2010 se refirió a la existencia de *contraprestaciones* que al no tener la naturaleza de ingresos tributarios del Estado no es factible predicar de ellas la vulneración del principio de legalidad tributaria, como sucede con el *precio público* que sido definido en decisiones de este Tribunal como *“una contraprestación que tiene como finalidad remunerar la utilización de bienes y servicios del Estado y que se caracteriza por proceder de la libre iniciativa de un particular que pretende beneficiarse o lograr un margen de utilidad por el uso o la explotación de un bien de propiedad exclusiva del Estado”*¹³². Cfr. sentencias C-403 de 2010 y C-927 de 2006.

¹³³ También se acusó el artículo 18 del Decreto ley 2811 de 1974.

cargo de inconstitucionalidad, este precedente habrá de orientar el sentido de esta decisión en cuanto a la *naturaleza del gravamen establecido* que se determinó corresponde a las denominadas tasas ambientales. Al distinguir las tasas retributivas de las compensatorias señaló que las tasas ambientales se originan en la utilización de un bien de uso público cuya conservación está a cargo del Estado, debiendo por tanto garantizar un ambiente sano a sus habitantes, por lo que su conservación constituye un costo que debe ser pagado por quienes *"utilizan el ambiente"* en forma nociva:

“Las tasas retributivas, poseen un referente específico sobre la depreciación del recurso prestado. El efecto nocivo determina la causación de la tasa aludida y el respectivo derecho a favor de las Corporaciones Autónomas Regionales de cobrar la obligación tributaria a los sujetos pasivos, con base en criterios científicos, técnicos y de las variables que de una u otra forma inciden en la elaboración de las tasas. En consecuencia, existe una íntima relación entre el valor del precio pagado por el usuario, quien utiliza el ambiente sano, y el grado de deterioro ocasionado por el mismo y cuyo fin es la defensa del ecosistema en el marco del principio constitucional del desarrollo sostenible. Estas tasas deben variar de acuerdo con la ubicación geográfica, dependiendo de la gravedad de los daños causados por la contaminación, o de acuerdo con la capacidad de recirculación o asimilación del medio ambiente o recurso natural que está siendo objeto de deterioro.

Por lo que hace a las tasas compensatorias, es claro que éstas pueden interpretarse en un sentido económico como una modalidad de reintegro de los costos que invierte el Estado a través de sus instituciones encargadas del manejo, administración, conservación y preservación de estos recursos naturales y del medio ambiente, así como en la recolección, el tratamiento y la disposición de residuos, o por otros servicios tales como los análisis de laboratorios, etc.; por tanto, las tasas compensatorias a diferencia de las retributivas, en este caso no buscan crear incentivos permanentes. Así, estas tasas constituyen mecanismos de financiamiento de algunos servicios públicos específicos de carácter administrativo sobre el medio ambiente. En consecuencia de lo anterior no le cabe duda a esta Corporación, que nos encontramos ante verdaderas tasas por la prestación de un servicio público específico”¹³⁴. Subrayado al margen del texto en cita.

¹³⁴ El Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia del 29 de enero de 2009 (C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Radicación AP-08001-23-31-000-2003-00013-01), al determinar el alcance del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, manifestó que: *“la tasa retributiva se constituye en un instrumento de carácter económico para el control de la contaminación, que pretende incentivar el cambio de comportamiento en los agentes contaminantes de modo que evalúen económicamente en sus decisiones de producción el costo de utilizar el medio ambiente para arrojar y verter sus desechos contaminantes, que les permita o bien optar por correctivos tendientes a minimizar la contaminación y así incentivar la innovación tecnológica o asumir el costo de pagar por los desechos arrojados al medio y que afectan la calidad de los recursos. La tasa retributiva cumple, así, con el objetivo de ser una señal económica efectiva para incentivar la descontaminación de las corrientes de aguas residuales domésticas y mitigar el impacto en costos y daños sobre las comunidades y ecosistemas, sustentadas en el principio universalmente aceptado, según el cual ‘el que contamina paga’. Por su parte, las tasas compensatorias, como su denominación lo sugiere, tienen por objeto compensar los gastos de mantenimiento y recuperación de la renovabilidad de los recursos naturales renovables, según se desprende del inciso segundo del artículo 42 de la ley 99, antes citado”*. Igualmente, en

De igual modo, en la sentencia C-495 de 1996 se estableció que las normas demandadas implicaban: *“la generación de costos económicos para quienes causen efectos nocivos sobre los sistemas ambientales; por ello, el Congreso de la República, al expedir el marco regulatorio del medio ambiente, y atención al principio constitucional del desarrollo sostenible, ha utilizado el mecanismo de la tasa con el fin de transmitir un costo a quienes se benefician de una u otra manera con la utilización de los recursos naturales, con lo cual se están financiando las medidas correctivas necesarias para sanear los efectos nocivos de los ecosistemas y a través de la misma, la ley ha adoptado un sistema económico de ingresos con destino a las Corporaciones Autónomas Regionales, encargadas de ejecutar las políticas, planes, programas y proyectos sobre el medio ambiente y recursos naturales renovables”*¹³⁵. En esta decisión se explicó que las disposiciones demandadas establecen la obligación del pago de unas tasas nacionales en el caso de determinadas actividades relacionadas con la utilización de recursos naturales, que tienen como común denominador el hecho de causar consecuencias nocivas, sin las cuales no se configura la hipótesis fáctica que da lugar a la aplicación de las mismas.

Así, vino a colegir que los artículos 42 (norma acusada en este caso) y 43 de la Ley 99 de 1993 tienen el carácter de tasas nacionales con destinación específica, al tener como objetivo la recuperación de los costos que genera la prestación por las autoridades ambientales de los siguientes servicios: *“a) En las tasas retributivas, la remoción de la contaminación que no exceda los límites legales, producida por la utilización directa o indirecta de la atmósfera, del agua y del suelo, por parte de personas jurídicas o naturales, 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 servicios, sean o no lucrativas. A partir de un análisis sistemático y lógico, es claro que en la tasa retributiva se está retribuyendo el servicio de remoción de la contaminación producida por el sujeto pasivo, pues la conexión lógica entre el hecho gravado y la función de las autoridades públicas, constituidas como es sujeto activo de esta contribución, las Corporaciones Autónomas Regionales, ya que*

sentencia del 16 de abril de 2006 (C.P. Ruth Stella Correa Palacio), señaló que: *“las tasas retributivas, compensatorias y por uso del agua son instrumentos económicos diseñados por el legislador para establecer sistemas de financiamiento de la política ambiental, mediante la asignación de recursos para la gestión con antelación a la producción del daño a los ecosistemas. Estas tasas ambientales no solo integran el gasto público social, sino que adicionalmente hacen parte de la excepción a la regla conforme a la cual no puede haber rentas nacionales de destinación específica”*.

¹³⁵ Lo expuesto le permitió a la Corte manifestar que el Constituyente de 1991 estableció el saneamiento ambiental como un servicio público a cargo del Estado, correspondiendo a éste dirigirlo, reglamentarlo y prestarlo, *“lo que hace que se entienda que (...) toda actividad relacionada con 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 servicios sean o no lucrativas en el sentido común y ordinario del término, se sujeten al pago de tasas retributivas y compensatorias por las consecuencias nocivas de las actividades expresadas o para compensar los gastos del mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales afectados y como resultado de la intervención del Estado de conformidad con los fines mencionados”*.

*están orientadas constitucionalmente hacia la protección y el mantenimiento del medio ambiente (...). b) En las tasas compensatorias, el mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables, y; c) En las tasas por utilización de aguas, la protección y renovación de los recursos hídricos*¹³⁶.

8. Principios de legalidad y certeza tributaria. Posibilidad de delegar en una autoridad administrativa la fijación de la tarifa de las tasas

8.1. *La legalidad y la certeza tributaria.* La Constitución prescribe que corresponde al Congreso hacer las leyes, por medio de las cuales ejerce la función de establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley (art. 150.12). Además, el artículo 338, *ejusdem*, prevé que: *“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 deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. 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 de los 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 periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo*¹³⁷.

La sentencia C-891 de 2012 recopiló la jurisprudencia constitucional sobre el alcance de los principios de legalidad y certeza tributaria, al examinar si el inciso 4 del artículo 8° de la Ley 1421 de 2010¹³⁸ (aportes voluntarios a los fondos-cuenta territoriales), desconocía lo dispuesto en el artículo 338 de la Constitución, que delegó en una autoridad administrativa (Ministerio del Interior), la facultad de determinar los elementos de un tributo cuya imposición se asigna a las entidades territoriales. Explicó tal decisión que el *principio de legalidad en materia tributaria* se funda en el aforismo *“nullum tributum sine lege”* que exige un acto del legislador para la creación de un gravamen, el cual se desprende de la máxima según la cual no hay tributo sin representación, por lo que solo los organismos de representación popular pueden imponer los tributos. Este principio surge a la vida jurídica como garantía política con la inclusión en la Carta Magna inglesa de 1215 del

¹³⁶ Sentencia C-495 de 1996.

¹³⁷ Debe tenerse en cuenta que el artículo 300 numeral 4 atribuye a las asambleas departamentales por medio de ordenanzas decretar, de conformidad con la ley, los tributos y contribuciones necesarios para el cumplimiento de las funciones departamentales y el artículo 313 numeral 4 confiere a los concejos la competencia para votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.

¹³⁸ Por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006.

principio “*no taxation without representation*”, universalmente reconocido como uno de los pilares del Estado democrático.

Resaltó esta providencia que el principio de legalidad tiene como objetivo principal “*fortalecer la seguridad jurídica y evitar los abusos impositivos de los gobernantes, puesto que el acto jurídico que impone la contribución debe establecer previamente, y con base en una discusión democrática, sus elementos esenciales para ser válido*”¹³⁹. De ahí que tal principio, como requisito para la creación de un tributo, tenga asignado diversas funciones, como: i) materializar la exigencia de representación popular, ii) garantizar un reducto mínimo de seguridad a los ciudadanos respecto de sus obligaciones y iii) representar la importancia de un diseño coherente en la política fiscal del Estado¹⁴⁰. Dijo este Tribunal que todo tributo requiere de una ley previa que lo establezca y sea expedida por el Congreso, las asambleas o los concejos¹⁴¹.

Se afirmó en la sentencia C-891 de 2012 que la ley al establecer una obligación tributaria debe suministrar con certeza los elementos mínimos que la definen¹⁴². Así, derivado del principio de legalidad de los tributos, se encuentra el *principio de certeza*, según el cual los órganos de representación popular están obligados a determinar, de manera clara y precisa, los elementos estructurales del tributo, con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica a favor de las personas sujetas al deber fiscal, así como la eficacia en el recaudo del tributo¹⁴³. De ahí que en virtud de este principio la norma legal que establezca el impuesto debe fijar el sujeto activo, el sujeto pasivo, el hecho generador, la base gravable y la tarifa¹⁴⁴.

Así mismo, observó tal determinación que el principio de legalidad del tributo presenta las siguientes características: a) es expresión del principio de representación popular y del principio democrático, derivado de los postulados del Estado liberal; b) materializa el principio de predeterminación del tributo, según el cual una *lex previa y certa* debe señalar los elementos de la obligación fiscal; c) brinda seguridad a los ciudadanos respecto a sus obligaciones fiscales; d) responde a la necesidad de promover una política fiscal coherente, inspirada en el principio de unidad económica, especialmente cuando existen competencias concurrentes donde confluye la voluntad del Congreso, de las asambleas o de los concejos; e) no se predica solamente de

¹³⁹ Cfr. sentencias C-018 de 2007, C-776 de 2003, C-488 de 2000 y C-084 de 1995.

¹⁴⁰ Cfr. sentencia C-227 de 2002.

¹⁴¹ Cfr. sentencias C-822 de 2011, C-664 de 2009, C-1153 de 2008, C-643 de 2002, C-1295 de 2001, C-796 de 2000, entre otras.

¹⁴² En la sentencia C-287 de 2009 se manifestó: “*conforme al principio de legalidad en materia tributaria, previsto en el artículo 338 C.P., en tiempo de paz solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. De esta manera, como lo prevé el mismo precepto superior, la ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos generadores y las bases gravables, al igual que la tarifa de los impuestos*”.

¹⁴³ Cfr. sentencias C-287 de 2009 y C-488 de 2000.

¹⁴⁴ Cfr. sentencia C-664 de 2009. En la sentencia C-704 de 2010 se sostuvo que en la obligación tributaria aparecen: el sujeto activo, que es la entidad estatal con derecho para exigir el pago del tributo; el sujeto pasivo, o persona en quien recae la obligación correlativa; el hecho gravado o situación de hecho indicadora de una capacidad contributiva a la cual la ley confiere la virtualidad de generar la obligación tributaria; y la base gravable y la tarifa, que son los elementos determinantes de la cuantía misma de la obligación. La sentencia C-155 de 2003 profundiza sobre cada uno de los elementos del tributo.

los impuestos, sino que es exigible respecto de cualquier tributo o contribución (sentido amplio), aunque de la naturaleza del gravamen depende el rigor con el que la ley debe señalar sus componentes; f) no sólo el legislador sino también las asambleas y los concejos están facultados para fijar los elementos constitutivos del tributo; g) la ley, las ordenanzas y los acuerdos, sin resignar sus atribuciones constitucionales, pueden autorizar a las autoridades de los distintos niveles territoriales, dentro de los límites establecidos, para fijar las tarifas de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes; empero, 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 acuerdos¹⁴⁵.

Por último, la sentencia C-891 de 2012 encontró que: (i) son los órganos de elección popular quienes directamente deben señalar los sujetos activo y pasivo, el hecho y la base gravable y la tarifa de las obligaciones tributarias; (ii) al establecer los elementos del tributo, es necesario que la ley, las ordenanzas o los acuerdos determinen con suficiente claridad y precisión todos y cada uno de los elementos esenciales del mismo; (iii) solo cuando la falta de claridad sea insuperable se origina la inconstitucionalidad de la norma que determina los elementos de la obligación tributaria; (iv) el requisito de precisión y claridad de las normas que señalan los elementos de la obligación tributaria no se opone al carácter general de dichas normas; (v) no se violan los principios de legalidad y certeza del tributo cuando uno de los elementos del mismo no está determinado expresamente en la norma, pero es determinable a partir de ella¹⁴⁶.

Para la Corte, entonces, el principio de legalidad del tributo no implica que el legislador deba agotar la regulación de todas las materias hasta el menor detalle. La ley no tiene que desarrollar integralmente la materia, puesto que *“puede delimitar el tema y permitir su concreción por medio de reglamentos administrativos”*¹⁴⁷. Solamente estaría sujeta al rigorismo propio del principio de legalidad la determinación política de los elementos del tributo, *“al paso que las variables económicas que inciden sobre los mismos, son susceptibles de un tratamiento menos restringido”*¹⁴⁸.

8.2. La sentencia C-495 de 1996¹⁴⁹ se ocupó de examinar algunas

¹⁴⁵ Cfr. sentencias C-525 de 2003 y C-155 de 2003.

¹⁴⁶ Cfr. sentencia C-822 de 2011. Además, la sentencia C-891 de 2012 explicó lo siguiente: *“cuando el legislador establece tributos del orden nacional debe señalar todos los componentes, de manera clara e inequívoca. No obstante, no opera la misma exigencia para los del orden territorial, frente a los cuales el Congreso deberá crearlos o autorizar su creación, pudiendo asumir además esa Corporación Legislativa una de tres alternativas para la determinación de los elementos constitutivos del tributo: i) que señale los elementos del tributo; ii) que fije algunos de los elementos del tributo y permita que asambleas y concejos señalen los restantes, y iii) que deje a las corporaciones públicas territoriales la fijación de los elementos del tributo que aquel ha creado”*.

¹⁴⁷ Sentencia C-690 de 2003. Cfr. sentencia C-891 de 2012.

¹⁴⁸ Cfr. sentencia C-690 de 2003.

¹⁴⁹ Conforme se ha manifestado, en la sentencia C-495 de 1996 la Corte resolvió una demanda presentada contra los artículos 42 y su parágrafo, 43 y su parágrafo, y 46.4 de la Ley 99 de 1993¹⁴⁹ (tasas retributivas y compensatorias, tasas por utilización de aguas y patrimonio y rentas por las Corporaciones Autónomas Regionales), por quebrantar los artículos 150.11, 154, 338, 359 y 367 de la Carta Política.

disposiciones de la Ley 99 de 1993¹⁵⁰, como el artículo 42 y su párrafo, en cuanto a si quebrantaba, entre otras normas superiores¹⁵¹, una parte de lo dispuesto en el artículo 338, particularmente el inciso 1. Al entrar al estudio de los cargos de la demanda, se explicó lo siguiente:

“Como quedó dicho más arriba, observa esta Corte que el legislador no se apartó de los elementos básicos de la legalidad en materia de tasas, en efecto, estima la Corporación que los artículos 42 y 43 de la Ley 99 de 1993, cumplen a cabalidad, con el respeto al principio de legalidad en el tributo que exige la Carta Política, como se verá a continuación:

a) Definición de un hecho generador o imponible que da lugar al nacimiento de la obligación tributaria. En el caso de las tasas retributivas y compensatorias se contrae a la utilización directa o indirecta del suelo, la atmósfera y el agua con el propósito de arrojar basuras vertidas o aguas negras y cuya acción genere un efecto nocivo. Para efectos del artículo 43 demandado, es la sola utilización del agua.

b) Base gravable. Estima la Corporación que las normas sustantivas establecen una base gravable constituida, tanto en las tasas retributivas como en las compensatorias y en las provenientes por la utilización de aguas, por la "depreciación" ocurrida por la actividad respectiva de que se trata, incluyendo para su medición, los daños sociales y ambientales.

c) Tarifa. Para determinar la tarifa de las tasas ambientales estudiadas, estima la Corte, que el legislador estableció los criterios objetivos en el inciso 3° del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, así: - A cada uno de los factores se le establece una variable cuantitativa. - Estos generan un coeficiente que pondera el peso que cada una tiene en el conjunto de todos los factores. - El coeficiente dependerá de la región, 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; de la lectura que desarrolle la autoridad ambiental en cada caso concreto se determinará el monto a pagar por parte de los sujetos pasivos.

La consagración de un método y un sistema no significa necesariamente la expresión aritmética o numérica mediante fórmulas exactas, sino que mediante la ley, ordenanzas y acuerdos se recojan también hipótesis normativas mediante las cuales se puedan definir los costos y beneficios que fijen la tarifa como recuperación de los costos que les presenten o participación en los beneficios que les proporcionen las autoridades administrativas competentes en materia de ingresos públicos, de forma que las autoridades administrativas pueden ejercer excepcionalmente un poder tributario derivado de las tasas o contribuciones, en forma precaria y

¹⁵⁰ Artículos 43 y su párrafo, y 46.4 de la Ley 99 de 1993, como el artículo 18 del Decreto ley 2811 de 1974.

¹⁵¹ Artículos 150.11, 154, 359 y 367 de la Carta Política.

limitada. Como se aprecia, el legislador no desconoció la determinación del sistema y método para calcular el costo del servicio, señalando la forma como la autoridad administrativa debe definir la tarifa de las tasas. Tal determinación legal del sistema y el método para definir el costo de un servicio, sólo puede juzgarse en cada caso concreto y tomando en consideración las modalidades peculiares del mismo. [...]

d) Sujeto activo. El sujeto activo está radicado en las Corporaciones Autónomas Regionales, según el numeral 4° del artículo 46 de la Ley 99 de 1993, encargadas de prestar el servicio y como tal, se les debe pagar por el mismo.

e) Sujeto pasivo. El sujeto pasivo es cualquier persona natural o jurídica, que si bien no se encuentra totalmente determinado es determinable, en función de ocurrencia del hecho gravable, y por tanto se establece con plenitud su identidad, situación constitucionalmente razonable en la configuración legal de los elementos esenciales de la obligación tributaria¹⁵². Estima la Corte que si la norma jurídica producida por el legislador consagra la forma de determinación del sujeto pasivo de la obligación tributaria, ella no puede ser declarada inexecutable por eventual indeterminación del sujeto pasivo”.

8.3. En lo concerniente al alcance de la potestad reglamentaria en materia tributaria, la sentencia C-891 de 2012 expuso que la exigencia de que sea la ley y no el reglamento la que defina los elementos esenciales del tributo, “*no impide determinadas remisiones al reglamento en las leyes que crean tributos*”¹⁵³. Esto porque el rigor del principio de legalidad se aplica a la determinación política de los elementos esenciales del tributo, por lo que escapa del mismo “*ciertas variables técnicas o económicas cuya concreción no es posible realizar en la misma ley*”¹⁵⁴.

En la sentencia C-220 de 2011 la Corte al declarar executable el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 (tasas por utilización de aguas)¹⁵⁵, admitió que excepcionalmente se confíe al reglamento el desarrollo de ciertos asuntos, particularmente aquellos de naturaleza técnica. Tratándose de cargas públicas

¹⁵² Sentencia C-537 de 1995.

¹⁵³ Cfr. sentencia C-690 de 2003.

¹⁵⁴ Cfr. sentencias C-032 de 2005, C-690 de 2003, C-842 de 2000 y C-583 de 1996, entre otras. La Corte ha admitido la remisión al reglamento o a la administración en normas que tienen que ver con la certificación del precio de la panela (C-040 de 1993), la fijación del precio de los productos agropecuarios como punto de partida para establecer la tarifa de las contribuciones parafiscales aplicables (C-1067 de 2002), las exenciones del IVA implícito para la importación de bienes cuando exista insuficiencia de oferta (C-597 de 2000), la determinación de los parámetros para la fijación, y la fijación, del índice de bursatilidad de las acciones (C-842 de 2000), la valoración de activos patrimoniales (C-583 de 1996) y el avalúo catastral (C-690 de 2003 y C-467 de 1993).

¹⁵⁵ El problema jurídico a resolver estuvo dado en si ¿el parágrafo acusado desconoce los principios de legalidad y reserva de ley que rigen la imposición de cargas públicas en tanto no define con precisión la tarifa ni la base de liquidación de la obligación?, (ii) ¿la carga prevista en la disposición censurada desconoce los principios de equidad, razonabilidad y proporcionalidad?, en particular, (iii) ¿la base de liquidación definida por el Legislador –el valor de la inversión- es o no razonable teniendo en cuenta la finalidad de la medida?, y (iv) ¿el parágrafo acusado contiene una medida que limita de manera desproporcionada los derechos a la libre empresa, a la propiedad y a la igualdad de los obligados?

ambientales encontró su justificación al señalar: “*ciertamente, los asuntos ambientales son de una alta complejidad técnica; requieren conocimientos especializados, soporte científico y un análisis de las características de cada ecosistema, de manera que es difícil que todos los elementos de las cargas que en virtud de la protección del ambiente se deben imponer a los ciudadanos, sean definidos de antemano por el Legislador*”.

8.4. *La posibilidad de delegar en una autoridad administrativa la fijación de la tarifa de las tasas.* El inciso 2 del artículo 338 de la Constitución autoriza *excepcionalmente* que la ley, las ordenanzas y los acuerdos permitan que las *autoridades* fijen la tarifa de las *tasas* y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los 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.

Así lo ha ratificado la Corte en numerosas sentencias al señalar que solo excepcionalmente, respecto de la tarifa de las tasas y contribuciones, la Carta Política autoriza que la competencia para fijarla sea atribuida a otras autoridades, siempre que en la ley, la ordenanza o el acuerdo respectivo, se fije el sistema y el método para determinarla¹⁵⁶. En materia de tasas y contribuciones la Constitución autoriza al Congreso, las asambleas y los concejos para que “*deleguen*” en las “*autoridades administrativas*” la determinación de la tarifa, pero exigiendo a las corporaciones de representación popular el señalamiento previo del sistema y el método para definir los costos y beneficios, así como la forma de hacer el reparto¹⁵⁷. Por consiguiente, ha evidenciado esta Corporación que “*resulta constitucional que se transfiera a las autoridades administrativas la fijación de las tasas y contribuciones, siempre y cuando concorra previsión legislativa expresa respecto al método y sistema para su cálculo*”¹⁵⁸.

Ha reconocido este Tribunal que debe examinarse, caso por caso, si el legislador ha establecido los criterios que permiten determinar cuándo se entiende cumplido el deber constitucional por el Congreso de establecer el sistema y el método para fijar la *tarifa* de una tasa o contribución. En cada situación han de aplicarse los criterios jurisprudenciales sobre lo que ha de entenderse por sistema y método¹⁵⁹. No obstante, ha precisado que el deber

¹⁵⁶ Sentencias C-621 de 2013, C-704 de 2010, C-594 de 2010, C-402 de 2010, C-536 de 2006, C-1171 de 2005, C-243 de 2005, C-1114 de 2003, C-1063 de 2003, C-155 de 2003 y C-495 de 1996, entre otras.

¹⁵⁷ Sentencias C-704 de 2010 y C-155 de 2003.

¹⁵⁸ Sentencia C-402 de 2010.

¹⁵⁹ Sentencias C-621 de 2013 y C-704 de 2010. En la sentencia C-155 de 2003 la Corte precisó: “*Lo primero que la Sala observa es que para determinar las tarifas de tasas y contribuciones la Constitución no señaló lo que debía entenderse por ‘sistema’ y ‘método’, pero reconoció la necesidad de acudir a ellos al menos en tres momentos: (i) para definir los costos de los servicios, esto es, los gastos en que incurrió una entidad, (ii) para señalar los beneficios generados como consecuencia de la prestación de un servicio (donde naturalmente está incluida la realización de una obra) y, (iii) para identificar la forma de hacer el reparto de costos y beneficios entre los eventuales contribuyentes. Si bien es cierto que la falta de definición se explica por la naturaleza abierta de las normas constitucionales, así como por la multiplicidad de tasas y contribuciones que pueden crearse, también lo es que la significación de esos conceptos no puede desvanecerse a tal punto que desaparezca su eficacia como norma jurídica. En consecuencia, a juicio de la Corte, es necesario*

constitucional de fijar el método y el sistema para la definición de la tarifa de una tasa o contribución, como presupuesto para delegar en la administración la facultad de fijarla, no se desconoce por no hacerse detallada ni rigurosamente, al tratarse de competencias compartidas:

“La jurisprudencia constitucional ha considerado ‘(...) que tanto el ‘sistema’ como el ‘método’, referidos en el artículo 338 de la Constitución, deben ser lo suficientemente claros y precisos a fin de evitar que los órganos de representación popular desatiendan un expreso mandato Superior, mas no por ello tienen que hacer una descripción detallada o rigurosa de cada uno de los elementos y procedimientos a tener en cuenta para fijar la tarifa, pues en tal caso la facultad constitucional de las autoridades administrativas perdería por completo su razón de ser.¹⁶⁰ Se trata, si se quiere, de una suerte de competencias compartidas, donde el Congreso, las asambleas y los concejos son los encargados de señalar los elementos estructurales del método y del sistema tarifario, mientras que a las autoridades administrativas corresponde desarrollar los parámetros previamente indicados”¹⁶¹.

Siguiendo este criterio, ha interpretado la Corte que la delegación de la facultad para fijar las tarifas en otra autoridad diferente a los cuerpos colegiados de elección popular en materia de tasas y contribuciones responde a un modelo flexible y se logra a través de la actuación concurrente de los órganos de representación popular y las autoridades administrativas¹⁶². Esta concesión establecida por la propia Constitución, parte de la premisa según la cual el legislador desconoce tal obligación cuando *guarda absoluto silencio* al respecto y *no fija ningún parámetro* en relación con tales elementos de la obligación tributaria -sistema y método-, así alude al concepto genérico de recuperación de costos¹⁶³.

El principio de legalidad tributaria adquiere una dimensión específica cuando de la determinación de la tarifa de tasas y contribuciones se trata. El Congreso, las asambleas y los concejos deben determinar todos y cada uno de los elementos del tributo o, al menos, brindar las pautas o criterios que permitan su determinación. Mención especial merece la tarifa de las tasas y contribuciones que aunque también se encuentra dentro de la competencia de configuración del legislador, asambleas y concejos, la determinación de la

identificarlos con claridad, pues aunque los términos guardan cierta relación de conexidad tienen sin embargo connotaciones distintas. En efecto, un sistema ‘se define por el hecho de no ser un simple agregado desordenado de elementos sino por constituir una totalidad, caracterizada por una determinada articulación dinámica entre sus partes’. Supone coherencia interna para relacionar entre sí los componentes de un conjunto, que en el ámbito tributario representan la combinación de reglas y directrices necesarias para determinar los costos y beneficios de una obra o servicio, así como la forma de hacer su distribución. Por su parte, el método está referido a los pasos o pautas que deben observarse para que los componentes del sistema se proyecten extrínsecamente. Así, constituye el procedimiento a seguir con el objeto de determinar en concreto el monto de la obligación tributaria”.

¹⁶⁰ Sentencia C-155 de 2003.

¹⁶¹ Sentencias C- 704 de 2010, C-228 de 2010 y C-155 de 2003.

¹⁶² Sentencia C-402 de 2010.

¹⁶³ Sentencia C-704 de 2010.

misma puede ser encomendada a las autoridades administrativas, siempre y cuando se establezcan por los cuerpos colegiados de representación el sistema y el método para realizar esta determinación¹⁶⁴.

Por esta razón, respecto a las tasas y contribuciones tanto el sistema como el método referidos en el artículo 338 de la Constitución, deben ser lo suficientemente claros y precisos a fin de evitar que los órganos de representación popular desatiendan un expreso mandato superior; no obstante, esta exigencia no puede entenderse como una descripción detallada o rigurosa de cada uno de los elementos y procedimientos a tener en cuenta para fijar la tarifa, puesto que en tal evento la facultad constitucional de las autoridades administrativas perdería por completo su razón de ser¹⁶⁵.

9. El asunto *sub-examine*

9.1. El artículo 42 de la Ley 99 de 1993 establece las denominadas “tasas retributivas y compensatorias” en materia del servicio público de saneamiento ambiental. Contempla que la utilización (directa o indirecta) de la atmósfera, el agua 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 antrópicas o propiciadas por la acción humana, o actividades económicas o de servicio (sean o no lucrativas), se sujeta al pago de *tasas retributivas* por las consecuencias nocivas de las mencionadas actividades. Además, se prevé que podrán fijarse *tasas para compensar* los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales.

Seguidamente, dispone que para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2¹⁶⁶ del artículo 338 de la Constitución, sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias se aplicará el *sistema* establecido por el conjunto de las siguientes reglas: a) la tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado; b) el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (denominación actual) teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación (este literal es cuestionado por el accionante); c) el cálculo de la depreciación incluye la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la actividad. 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. Por daños ambientales los que afecten el normal funcionamiento de los ecosistemas o la

¹⁶⁴ Sentencia C-402 de 2010.

¹⁶⁵ Sentencia C-621 de 2013.

¹⁶⁶ 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 de los 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 y los acuerdos.

renovabilidad de sus recursos y componentes; y d) el cálculo de costos así obtenido será la base para la definición del monto tarifario de las tasas.

Continúa la disposición acusada señalando que con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema de que trata el inciso anterior, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible aplicará el siguiente *método* en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias (esta parte final es también cuestionado por el accionante): 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.

El párrafo único que contenía esta disposición (art. 42, Ley 99/93), fue modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011, que vino a señalar que las tasas retributivas y compensatorias se aplican incluso a la contaminación causada por encima de los límites permisibles, sin perjuicio de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que hubiere lugar. Precisa que el cobro de esta tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalidad del respectivo vertimiento. También fue adicionada esta disposición legal con dos párrafos, inicialmente por el artículo 107 de la Ley 1151 de 2007¹⁶⁷ y posteriormente por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011¹⁶⁸. El párrafo 2º dice que los recursos provenientes del recaudo de las *tasas retributivas* se destinarán a proyectos de inversión en descontaminación y monitoreo de la calidad del recurso respectivo. Para cubrir los gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental competente podrá utilizar hasta el 10% de los recursos recaudados. El párrafo 3º expresa que los recursos provenientes del recaudo de las *tasas compensatorias* se destinarán a la protección y renovación del recurso natural respectivo, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, o quien haga sus veces. Para cubrir gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental podrá utilizar hasta el diez por ciento (10%) de los recaudos. Finalmente, tales modificaciones y adiciones mantienen su vigencia con el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, según lo dispuesto en el artículo 267¹⁶⁹ de la Ley 1753 de 2015.

¹⁶⁷ Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010.

¹⁶⁸ Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014.

¹⁶⁹ Con el fin de dar continuidad a los planes, programas y proyectos de mediano y largo plazo, los artículos de las Leyes 812 de 2003, 1151 de 2007 y 1450 de 2011 no derogados expresamente en el inciso anterior o por otras leyes continuarán vigentes hasta que sean derogados o modificados por norma posterior.

9.2. Según se ha podido explicar, en la sentencia C-495 de 1996 la Corte coligió que la norma demandada establece una tasa nacional ambiental con destinación específica. Explicó que las tasas ambientales se originan en la utilización de recursos naturales, cuya protección y conservación está a cargo del Estado (ambiente sano). La descarga de desechos se sujeta a categorías para definir los hechos materia de las tasas, que en la norma examinada expresan efectivo carácter nocivo y deben encontrarse dentro de los *límites permisibles* según las normas vigentes¹⁷⁰. Anotó que las tasas ambientales son un instrumento económico fundamental para precaver la contaminación a niveles intolerables y para proceder a la descontaminación, mantenimiento, protección, restauración y conservación de los recursos naturales. Además, el criterio para fijar las tarifas ha de ser ágil, dinámico y con sentido de oportunidad (en orden a razonamientos científicos, técnicos y de las variables que inciden en la elaboración), por lo que es eminentemente administrativo.

En virtud de lo anterior, no le asiste razón al Instituto Colombiano de Derecho Tributario cuando afirma que la norma examinada no se encauza dentro las características propias de una tasa nacional ambiental, ya que según se ha explicado se dirige a retribuir y compensar la contaminación que se hubiere generado, bajo las exigencias y entendimiento actual de los principios rectores del derecho ambiental como el desarrollo sostenible, quien contamina paga, la prevención y la precaución.

Observó la Corte que el legislador no se apartó de los elementos básicos de la legalidad en materia de tasas, toda vez que la Ley 99 de 1993 estableció que el *sujeto activo* lo constituye las Corporaciones Autónomas Regionales (num. 4, art. 46, Ley 99/93)¹⁷¹; el *sujeto pasivo* es cualquier persona natural o jurídica que arroja o deposita desechos dentro de los límites que con fines reglamentarios son definidos por vía general, y administrativamente por el Ministerio de Ambiente, siendo determinable en función de la ocurrencia del hecho gravable; el *hecho generador* lo es la utilización directa o indirecta de la atmósfera, el agua y el suelo para introducir o arrojar desechos u otras sustancias que generen un efecto nocivo; la *base gravable* está constituida por “la depreciación” ocurrida con la actividad respectiva, incluyendo para su medición los daños sociales y ambientales; y finalmente se expuso que para determinar la *tarifa* el legislador estableció los criterios objetivos, precisando que no desconoció la determinación del sistema y método para calcular el costo del servicio e indicando la forma cómo la autoridad administrativa debe definir la tarifa de las tasas.

9.3. Estos criterios que sirven de guía para adoptar la decisión que corresponda, deben inscribirse en los conceptos que se han traído a colación en la parte dogmática de esta decisión, en orden a responder a la obligación de

¹⁷⁰ Debe tenerse en cuenta el nuevo texto del primer párrafo del artículo 42 de la Ley 99 de 1993 señala que las tasas retributivas y compensatorias se aplicarán incluso a la contaminación causada por encima de los límites permisibles sin perjuicio de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar. El cobro de esta tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalización del respectivo vertimiento.

¹⁷¹ Además, ha de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 66 (competencias de grandes centros urbanos) de la Ley 99 de 1993.

proteger la diversidad e integridad del ambiente, y conservar el patrimonio natural. Apuntar al valor intrínseco de la naturaleza, integrada por los ecosistemas y la biósfera en el planeta tierra, y la interdependencia e interacción de los seres humanos con ella, nos aproxima en el mundo contemporáneo al concepto dinámico y abierto de Constitución ecológica, que cobra especial relevancia tratándose del principio de pluralismo cultural y étnico, así como los saberes ancestrales legados por los pueblos tribales.

Ha podido establecerse que la atmósfera, el agua y suelo no son fuentes inagotables ni indestructibles, y que tales recursos naturales enfrentan constantemente agresiones por contaminación y daño ambiental, que parten del uso inadecuado, irracional e irresponsable del entorno natural. Ello hace necesario respuestas contundentes fundadas en sistemas normativos ecologistas, que bajo la evidencia social y estudios empíricos tiendan a mitigar y eliminar realmente la tendencia inercial hacia una calamidad de mayores proporciones a las que enfrenta el mundo actual. Para abordar los grandes problemas ambientales se debe repensar su reducción solo al provecho económico o mercantilización.

En materia del servicio público de saneamiento ambiental, se ha determinado que los *niveles permisibles* de contaminación deben establecerse anticipada y científicamente, conforme con los niveles de resiliencia del ecosistema, cuyos estándares han de actualizarse periódicamente, y siguiendo los principios rectores de prevención y precaución. La incidencia que tiene el daño ambiental, hace que el margen de lo tolerable deba *disminuirse*, fijándose cada vez de manera más rigurosa, empleando mecanismos eficaces para establecer si los niveles de contaminación se han reducido, y obligando al empleo de tecnologías amigables o más limpias, bajo la aplicación del principio *in dubio pro ambiens*.

Según se ha explicado, la política ambiental debe luchar contra el daño ambiental evitando su nacimiento mismo. Así, por ejemplo, la doctrina expone que para evitar los residuos de envases habría que prohibir o limitar seriamente que hubiera envases o para impedir la contaminación industrial habría que no autorizar ninguna instalación nueva o sólo autorizar las que contaminen cero¹⁷². En esta medida, la disposición por el Estado y la sociedad en general de mecanismos e instrumentos de inspección, vigilancia y control, que se muestren efectivos y oportunos en la realidad, resulta imperioso. La concientización y cambio de comportamiento son necesarios para la consecución de mecanismos limpios y respetuosos para con la naturaleza y su entorno.

9.4. En el asunto examinado, el problema jurídico a resolver está dado en si las expresiones acusadas de los incisos 3 y 4 del artículo 42 de la Ley 99 de 1993 desconocieron el artículo 338 de la Constitución, al haber delegado en

¹⁷² Derecho comunitario del medio ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España. Ángel Manuel Moreno Molina. Universidad Carlos III de Madrid. Departamento de Derecho Público del Estado. Marcial Pons. 2006. Págs. 45-56. Cfr. sentencia C-595 de 2010.

una autoridad administrativa, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la fijación de la tarifa de las tasas contributivas y compensatorias, evento en el cual debe proceder a examinar si fueron establecidos en la ley el *sistema* y el *método* para definir los costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto. De igual forma, se debe examinar si cuando se entrega al Ministerio de Ambiente la definición anual de las “bases” sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación (inciso 3), y procede a aplicar el método establecido en la definición de los costos sobre cuya “base” hará la fijación del monto tarifario, terminó por entregar en una autoridad administrativa el establecimiento de la base gravable cuando ello corresponde al legislador.

La Constitución autoriza que la ley, las ordenanzas y los acuerdos puedan permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los 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 (inciso 2, art. 338). La jurisprudencia de la Corte ha ratificado que pueda delegarse excepcionalmente en una autoridad administrativa, como el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la fijación de la tarifa de las tasas, siempre que las corporaciones de representación popular fijen de manera previa el sistema y el método para determinarla. Esta concesión, establecida por la propia Constitución, parte de la premisa que tanto el *sistema* como el *método* deben ser lo suficientemente claros y precisos para evitar que los órganos de representación popular desatienda un expreso mandato superior, mas no por ello tienen que hacer una descripción detallada o rigurosa de cada uno de los elementos y procedimientos a tener en cuenta para fijar la tarifa, puesto que en tal caso la facultad constitucional de las autoridades administrativas perdería su razón de ser.

De ahí que se trate de la existencia de competencias compartidas, donde el Congreso, las asambleas y los concejos señalan los elementos estructurales del sistema y el método tarifario, mientras que a las autoridades administrativas desarrollan los parámetros previamente dispuestos (modelo flexible de actuación concurrente). Entonces, el legislador desconoce tal obligación cuando guarda *absoluto silencio* al respecto y no fija ningún parámetro en relación con tales elementos de la obligación tributaria -sistema y método-, así refiera al concepto genérico de recuperación de costos.

9.5. La Constitución es clara en establecer que el “*saneamiento ambiental*” es un servicio público y propósito fundamental de la actividad estatal (arts. 49 y 366 superiores). Además, el Estado puede trasladar a las personas el costo de la prestación de determinados servicios mediante la imposición de tasas (arts. 95.9 y 338 constitucionales). De la misma norma acusada (inciso 3º) puede desprenderse que reconoce literalmente como fundamento y validez de su contenido integral (art. 42, Ley 99 de 1993), al inciso 2 del artículo 338 de la Carta Política (fijación de la tarifa de las tasas por autoridades administrativas), al expresar que “*para la definición de los costos y beneficios*

de que trata el inciso 2º del artículo 338 de la Constitución, sobre cuya base han de calcularse las tasas retributivas y compensatorias (...)”, aunque es reclamada su inconstitucionalidad por el accionante.

El artículo acusado reúne los elementos de predeterminación del tributo tratándose de tasas por contaminación ambiental. El legislador estableció directamente la i) base gravable y ii) el sistema y el método para la fijación de la tarifa de la tasa. La *base gravable* tanto en las tasas retributivas como compensatorias está dada por la “depreciación” de los recursos naturales ocurrida por la actividad respectiva de que se trate, incluyendo para su medición los daños sociales y ambientales, los cuales también están señalados en la ley. Así puede extraerse del inciso 3 del artículo impugnado, al señalar: *“Para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2o. del artículo 338 de la Constitución Nacional, sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias (...), se aplicará el sistema establecido por el conjunto de las siguientes reglas: a) La tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado; b) El Ministerio del Medio Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación; c) El cálculo de la depreciación incluirá la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la respectiva actividad”*.

Respecto a la fijación de la *tarifa* por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el legislador estableció anticipadamente en los incisos 3 y 4 del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, tanto el sistema como el método. El primero al indicar la norma examinada que para la definición de los costos y beneficios sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias, se aplicará el *sistema* establecido por el conjunto de las siguientes reglas: a) la tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado; b) el Ministerio de Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación; c) el cálculo de la depreciación incluye la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la respectiva actividad. 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. Y por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes; y finalmente d) el cálculo de costos así obtenido, será la base para la definición del monto tarifario de las tasas.

En cuanto al *método* para fijar la tarifa, el inciso siguiente de la norma demanda informa que con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema, el Ministerio de Ambiente aplicará el siguiente *método* en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del 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.

Por consiguiente, el legislador estableció directamente la base gravable, y determinó el sistema y el método para definir los costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto (para efectos de la tarifa), a manera de *parámetros* según ha podido extraerse. Del contenido de la ley se desprende unos principios que se deben respetar y las reglas generales que deben observarse (a nivel del sistema y del método), a los cuales se sujeta el Ministerio de Ambiente al momento de entrar a fijar la tarifa de las tasas retributivas y compensatorias. En todo caso cabe recordar que el deber constitucional del legislador de fijar el sistema y el método para la definición de la tarifa de una tasa no se cumple con una regulación detallada y rigurosa de cada uno de los elementos y procedimientos a tener en cuenta en la fijación de la tarifa, sino que basta con una regulación clara y precisa, tendiente a evitar que los órganos de representación popular desatiendan un mandato constitucional expreso. De esta manera, el Ministerio de Ambiente, en virtud de las competencias compartidas, debe proceder a desarrollar los parámetros previamente dispuestos para fijar las tarifas.

Ahora bien, del rigor del principio de legalidad escapan ciertas variables técnicas, científicas o económicas cuya concreción no es posible realizarlas en la misma ley¹⁷³. El criterio para fijar las tarifas ha de mostrarse ágil, dinámico y con sentido de oportunidad, resultando primordialmente administrativo¹⁷⁴. De ahí que le asista razón a la Procuraduría General cuando afirma por ejemplo razones de técnica e incluso de economía legislativa que redunden a favor del principio de eficiencia tributaria, el Congreso debe realizar diseños flexibles para hacer operantes las definiciones de las obligaciones tributarias, puesto que una posición contraria llevaría a la inaceptable e ineficaz situación en la cual cada vez que hubiere un cambio en el hecho generador o en la base gravable que incidiera en el cobro de la tasa, habría que tramitar una nueva ley.

Así puede desprenderse del mismo contenido normativo legal acusado (incisos 3 y 4, art. 42, Ley 99/93), al prever el conjunto de reglas establecidas en el sistema e instituir el método en la definición de los costos sobre cuya base el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias. Luego encuentra sentido que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, teniendo en cuenta los

¹⁷³ Sentencia C-891 de 2012.

¹⁷⁴ Sentencia C-4654 de 1993.

costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, *defina anualmente* las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación o que con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema, dicho ministerio aplique el método dado por el mismo legislador en la definición de los costos sobre cuya base *hará la fijación* del monto tarifario de las tasas retributivas o compensatorias.

Al Ministerio de Ambiente le corresponde articular los criterios previamente establecidos en la ley, para efectos de fijar el valor a cobrar según los distintos factores y las variables de cada caso, como la cuantificación del daño social y ambiental. Estos criterios varían con el transcurso del tiempo y por razón de la ubicación geográfica de los ecosistemas, las actividades que contaminan el medio ambiente y los tipos de contaminación. Las circunstancias que determinan el hecho generador del tributo cambian constantemente, con las implicaciones que en materia de responsabilidad tributaria acarrearán¹⁷⁵. La autoridad administrativa debe circunscribir la determinación concreta a lo fijado por el órgano político de representación popular, cuyo control judicial del ejercicio de competencias administrativas corresponde a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

9.6. De esta manera, la Corte encuentra ajustado al orden superior (art. 338) la definición que anualmente hace el Ministerio de Ambiente de las bases del cálculo de los costos de depreciación de los recursos naturales por contaminación y la correspondiente fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias. Por tanto, procederá a declarar la exequibilidad de las expresiones acusadas de los incisos 3 y 4 del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, en relación con el cargo examinado.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

¹⁷⁵ El Decreto reglamentario 2667 de 2012¹⁷⁵, considerando que el artículo 42 de la Ley 99 de 1993 establece la utilización directa o indirecta de la atmósfera, el agua y el suelo, y que el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011 modificó y adicionó tal preceptiva, estableció: i) definiciones de carga contaminante diaria (Cc), caudal promedio (Q), concentración (C), consecuencia nociva, cuerpo de agua, límites permisibles de vertimiento, objetivos de calidad, proyectos de inversión en descontaminación y monitoreo de la calidad del recurso hídrico, punto de captación, recurso hídrico, tarifa de la tasa retributiva, usuario, vertimiento al recurso hídrico, vertimiento puntual directo e indirecto al recurso hídrico (art. 3°); ii) tasa retributiva por vertimientos puntuales (art. 7°); meta global de carga contaminante (art. 8°); metas individuales y grupales (art. 9°); meta de carga contaminante para los prestadores del servicio de alcantarillado (art. 10); información previa al establecimiento de las metas de carga contaminante (art. 11); procedimiento para el establecimiento, y seguimiento y cumplimiento de la meta global de carga contaminante (arts. 12 y 13); tarifa de la tasa retributiva (Ttr) (art. 14); tarifa mínima de la tasa retributiva (Tm) (art. 15); factor regional (Fr) (art. 16); valor, aplicación y ajuste del factor regional (art. 17); cálculo del monto a cobrar por concepto de tasa retributiva (art. 18); elementos, sustancias o parámetros contaminantes objeto del cobro de tasas retributivas (art. 19); destinación del recaudo (art. 20); información para el cálculo del monto a cobrar (art. 21); monitoreo de vertimientos (art. 22); verificación de las auto declaraciones de los usuarios (art. 23); forma de cobro (art. 24); período de cancelación (art. 25); reporte de información (art. 26) y monitoreo del recurso hídrico (art. 27).

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES, por el cargo examinado, las expresiones: “*Para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2o. del artículo 338 de la Constitución Nacional*”; “*El Ministerio del Medio Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación*”; y “*el Ministerio del Medio Ambiente aplicará el siguiente método en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias*”; contenidas en los incisos 3 y 4 del artículo 42 de la Ley 99 de 1993.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Gobierno, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta (E.)

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Magistrada (E.)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado
Ausente

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO
Magistrada

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General