

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO Proceso: Gestión jurídica	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

	*13002023E2027645*	
	Al responder por favor cite este número 13002023E2027645	
	Fecha Radicado: 2023-08-16 11:40:15	
	Código de Verificación: 1aca7	Folios: 0
	Radicator: Ventanilla Minambiente	Anexos: 0
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible		

Bogotá D.C.,

Doctora:
YESENIA DONOSO HERRERA
 Dirección Legal Ambiental
SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE
 Avenida Caracas No. 54 – 38
 Ciudad

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Consulta aplicación normatividad del Plan Nacional de Desarrollo- Tasa Retributiva. Rad.: 2023E1030554

Respetada doctora Yesenia:

Inicialmente corresponde indicar que el Departamento Nacional de Planeación, por medio del radicado del asunto, trasladó a este Ministerio su consulta por estar relacionada con el ámbito de nuestras competencias; en este marco, nos permitimos plantear las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

El ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en relación con el asunto de la consulta ha emitido el concepto con radicado No. 13002023E2023667 del 19 de julio de 2023, reiterado en su totalidad mediante el presente oficio. I.

II. ASUNTO A TRATAR:

¿...si la autoridad ambiental revisa el cumplimiento de las metas individuales de carga contaminante de un prestador del servicio público de alcantarillado para años anteriores a la entrada en vigencia de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo y evidencia un incumplimiento, resultaría aplicable el cobro del factor regional en 1, de la tasa retributiva por vertimientos al momento de reajustar el factor regional, en aplicación de dicha Ley...?

III. ANTECEDENTES JURIDICOS

A continuación, se relacionan los antecedentes jurídicos al respecto:

➤ El artículo 338 de la **Constitución Política de Colombia**, que expresa:

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

“Artículo 338. 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 período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.”

- El artículo 42 de la Ley 99 de 19931, modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 20112, estableció:

“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.*

“(…)

“PARÁGRAFO. *<Parágrafo modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011². El nuevo texto es el siguiente:> 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.*

“(…)”

- Por su parte, el Decreto 1076 de 2015³ determina:

“ARTÍCULO 2.2.9.7.2.5. TASA RETRIBUTIVA POR VERTIMIENTOS PUNTUALES. *Es aquella que cobrará la autoridad ambiental competente a los usuarios por la utilización directa e indirecta del recurso hídrico como receptor de vertimientos puntuales directos o indirectos y sus consecuencias nocivas, originados en actividades antrópicas o propiciadas por el hombre y actividades económicas o de servicios, sean o no lucrativas.*

La tasa retributiva por vertimientos puntuales directos o indirectos, se cobrará por la totalidad de la carga contaminante descargada al recurso hídrico. La tasa retributiva se aplicará 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 la tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalización del respectivo vertimiento.”

“ARTÍCULO 2.2.9.7.3.1. META GLOBAL DE CARGA CONTAMINANTE. *La autoridad ambiental competente establecerá cada cinco años, una meta global de carga contaminante para cada cuerpo de agua o tramo del mismo de conformidad con el procedimiento establecido en el presente capítulo, la cual será igual a la suma de las metas quinquenales individuales y grupales establecidas en este capítulo.*

¹ 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.

² Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014.

³ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO Proceso: Gestión jurídica	 Sistema Integrado de Gestión
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

La meta global será definida para cada uno de los elementos, sustancias o parámetros, objeto del cobro de la tasa y se expresará como la carga total de contaminante a ser vertida al final del quinquenio, expresada en términos de kilogramos/año.

Las autoridades ambientales establecerán la meta global que conduzca a los usuarios al cumplimiento de los objetivos de calidad establecidos por dichas autoridades.

La determinación de la meta global en un cuerpo de agua o tramo del mismo, se hará teniendo en cuenta la línea base, las proyecciones de carga de los usuarios y los objetivos de calidad vigentes al final del quinquenio, así como la capacidad de carga del tramo o cuerpo de agua y la ejecución de obras previstas en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV), Permiso de Vertimientos y Plan de Reconversión a Tecnología Limpia en Gestión de Vertimientos, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo 3 del Título 3, Parte 2, Libro 2 del presente Decreto o la norma que lo modifique o sustituya”.

“ARTÍCULO 2.2.9.7.3.2. METAS INDIVIDUALES Y GRUPALES. Para el cumplimiento de la meta global de carga contaminante del cuerpo de agua o tramo del mismo, la autoridad ambiental competente deberá establecer la meta individual de carga contaminante para cada usuario sujeto al pago de la tasa, a partir de sus propias cargas y considerando las determinantes señaladas en el anterior artículo.

La autoridad ambiental competente podrá establecer, a solicitud de los usuarios o a iniciativa propia, metas grupales para usuarios que compartan o no la misma actividad económica.

Las metas individuales y grupales quinquenales deberán ser expresadas como la carga contaminante anual a verter durante el último año del quinquenio.

Para efectos de determinar el avance en el cumplimiento de la meta quinquenal individual o grupal y consecuentemente del ajuste o no del factor regional a cada usuario, de acuerdo a lo establecido en el presente capítulo, se deberá establecer un cronograma de cumplimiento de la meta quinquenal que relacione las cargas máximas a verter por cada usuario durante cada uno de los años del quinquenio.

PARÁGRAFO. <Parágrafo corregido por el artículo 9 del Decreto 1956 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Las metas individuales y grupales, deberán establecerse bajo el procedimiento referido en el presente capítulo. Para los usuarios prestadores del servicio de alcantarillado se contemplará adicionalmente lo establecido en el artículo 2.2.9.7.3.3 del mismo”.

“ARTÍCULO 2.2.9.7.3.3. META DE CARGA CONTAMINANTE PARA LOS PRESTADORES DEL SERVICIO DE ALCANTARILLADO. La meta individual de carga contaminante para los prestadores del servicio de alcantarillado, corresponderá a la contenida en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV), presentado por el prestador del servicio y aprobado por la autoridad ambiental competente de conformidad con la Resolución 1433 de 2004 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la cual continúa vigente y podrá ser modificada o sustituida.

Dicho plan contemplará las actividades e inversiones necesarias para avanzar en el saneamiento y tratamiento de los vertimientos y el cumplimiento de la meta individual establecida, así como los indicadores de seguimiento de las mismas. Para efectos del ajuste del factor regional se considerará el indicador de número de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua, de acuerdo a lo establecido en el parágrafo 2o del artículo 2.2.9.7.4.4. del presente capítulo.

PARÁGRAFO 1o. Aquellos usuarios prestadores del servicio de alcantarillado que no cuenten con Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) aprobado al iniciar el proceso de consulta, podrán presentar sus propuestas de meta individual de carga contaminante para el quinquenio y el indicador de número de vertimientos puntuales a eliminar por cuerpo de agua, los cuales deberán ser discriminados anualmente. Lo anterior sin perjuicio de lo que disponga sobre la materia la autoridad ambiental competente en el Plan de Ordenamiento del Recurso Hídrico y en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos cuando sea aprobado, así como de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG <small>Sistema de Grado de Gestión</small>
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

PARÁGRAFO 2o. Para aquellos usuarios prestadores del servicio de alcantarillado que no cuenten con Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) aprobado y, que a su vez no presenten durante el proceso de consulta su propuesta de meta individual de carga contaminante y el número de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua, la autoridad ambiental competente, con base en la mejor información disponible, establecerá la meta de carga contaminante para dicho usuario, especificando anualmente para el quinquenio tanto la carga total contaminante como el número total de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua. Lo anterior, sin perjuicio de lo que disponga sobre la materia la autoridad ambiental competente en el Plan de Ordenamiento del Recurso Hídrico y en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos cuando sea probado, y de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar.

“ARTÍCULO 2.2.9.7.3.4. INFORMACIÓN PREVIA AL ESTABLECIMIENTO DE LAS METAS DE CARGA CONTAMINANTE. Previo al establecimiento de las metas de carga contaminante en un cuerpo de agua o tramo del mismo, la autoridad ambiental competente deberá:

1. Documentar el estado del cuerpo de agua o tramo del mismo en términos de calidad y cantidad.
2. Identificar los usuarios que realizan vertimientos en cada cuerpo de agua. Para cada usuario deberá conocer ya sea con mediciones, estimaciones presuntivas o bien mediante autodeclaraciones, la concentración de cada elemento, sustancia o parámetro contaminante presente en los vertimientos de agua y el caudal del efluente, para la determinación de la carga total vertida objeto del cobro de la tasa.
3. Determinar si los usuarios identificados en el numeral anterior, tienen o no Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV), Permiso de Vertimientos vigente, Plan de Reconversión a Tecnología Limpia en Gestión de Vertimientos, de conformidad con lo dispuesto con el Capítulo 3 del Título 3, Parte 2, Libro 2 del presente Decreto o la norma que lo modifique o sustituya
4. Calcular la línea base como el total de carga contaminante de cada elemento, sustancia o parámetro contaminante vertida al cuerpo de agua o tramo del mismo, durante un año, por los usuarios sujetos al pago de la tasa.
5. Establecer objetivos de calidad de los cuerpos de agua o tramos de los mismos”.

“ARTÍCULO 2.2.9.7.3.6. SEGUIMIENTO Y CUMPLIMIENTO DE LA META GLOBAL DE CARGA CONTAMINANTE. Si al final de cada período anual no se cumple la meta global de carga contaminante, el Director General de la autoridad ambiental competente, o quien haga las veces, ajustará el factor regional de acuerdo con la información de cargas respectivas y según lo establecido en los artículos 2.2.9.7.4.3 y 2.2.9.7.4.4 del presente capítulo.

De igual manera, el Director General o quien haga las veces, presentará anualmente al Consejo Directivo o al órgano que haga sus veces, un informe sobre el cumplimiento de la meta global de carga contaminante y de los objetivos de calidad, considerando la relación entre el comportamiento de las cargas contaminantes y el factor regional calculado.

La autoridad ambiental competente deberá divulgar este informe en los medios masivos de comunicación regional y/o en su página web.

PARÁGRAFO. Las metas que ya fueron aprobadas por la autoridad ambiental competente, antes del 21 de diciembre de 2012, seguirán vigentes hasta la terminación del quinquenio para las cuales fueron definidas. Para efectos de la evaluación anual del cumplimiento de metas y del ajuste del factor regional, se aplicará lo establecido en los artículos 2.2.9.7.4.3 y 2.2.9.7.4.4 del presente capítulo”.

“ARTÍCULO 2.2.9.7.4.3. FACTOR REGIONAL (FR). Es un factor multiplicador que se aplica a la tarifa mínima y representa los costos sociales y ambientales de los efectos causados por los vertimientos puntuales al recurso hídrico.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Este factor se calcula para cada uno de los elementos, sustancias o parámetros objeto del cobro de la tasa y contempla la relación entre la carga contaminante total vertida en el periodo analizado y la meta global de carga contaminante establecida; dicho factor lo ajustará la autoridad ambiental ante el incumplimiento de la mencionada meta.

Los ajustes al factor regional y por lo tanto a la tarifa de la tasa retributiva, se efectuarán hasta alcanzar las condiciones de calidad del cuerpo de agua para las cuales fue definida la meta.

De acuerdo con lo anterior, el factor regional para cada uno de los parámetros objeto del cobro de la tasa se expresa de la siguiente manera: $FR1=FR0+(Cc/Cm)$ ".

"ARTÍCULO 2.2.9.7.4.4. VALOR, APLICACIÓN Y AJUSTE DEL FACTOR REGIONAL. El factor regional se calcula para cada cuerpo de agua o tramo del mismo y se aplica a los usuarios de acuerdo a lo establecido en este artículo y en el artículo 2.2.9.7.5.1 del presente capítulo.

El factor regional para el cuerpo de agua o tramo del mismo se ajustará anualmente a partir de finalizar el primer año, cuando no se cumpla con la Carga Meta (Cm) del cuerpo de agua o tramo del mismo, es decir cuando Cc sea mayor que Cm. En caso contrario, esto es, que Cc sea menor que Cm, no se calcula para ese año la expresión Cc/Cm y continuará vigente el factor regional del año inmediatamente anterior.

El valor del factor regional no será inferior a 1.00 y no superará 5.50. Así mismo, los diferentes valores de las variables incluidas en su fórmula de cálculo se expresarán a dos cifras decimales.

La facturación del primer año se hará con las cargas y factor regional del primer año y así sucesivamente para los años posteriores.

PARÁGRAFO 1o. Para determinar si se aplica el factor regional a cada usuario, se debe iniciar con la evaluación del cumplimiento de las cargas anuales individuales o grupales previstas en el cronograma de cumplimiento de su respectiva meta quinquenal.

Para quienes cumplan con la carga prevista para el primer año se aplicará un factor regional FR1 igual a 1.00, esto es, durante el primer año solo se cobrará la tarifa mínima. Para aquellos que cumplan con las cargas anuales en años posteriores, el factor regional a incluir para el cálculo de la tarifa de cobro será el que se le haya aplicado a su liquidación en el año anterior.

Para el caso en que el usuario registre incumplimiento de su carga anual individual o grupal, en el cálculo del valor a pagar se le deberá aplicar el factor regional calculado para el cuerpo de agua o tramo del mismo correspondiente al año en que se registre el incumplimiento.

En aquellos casos en que la facturación se realice para periodos inferiores al anual se deberá tener en cuenta adicionalmente lo dispuesto en el parágrafo 2o del artículo 2.2.9.7.5.1 del presente capítulo.

PARÁGRAFO 2o. Para los prestadores del servicio de alcantarillado que incumplen con el indicador de número de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua, contenido en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) o en la propuesta adoptada por la autoridad ambiental en el acuerdo que fija las metas de carga contaminante cuando aún no cuentan con Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) aprobado, se les ajustará y aplicará un factor automático con un incrementado de 0.50 por cada año de incumplimiento del indicador.

Cuando el prestador del servicio de alcantarillado sea sujeto de aplicación del factor regional por carga, esto es, cuando se incumple la meta individual y la meta global del tramo, y a su vez, se registre incumplimiento del indicador de número de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua, solo se aplica el factor regional por carga.

<Inciso corregido por el artículo 10 del Decreto 1956 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los ajustes al factor regional por cargas e incumplimientos de indicadores, se acumularán a lo largo del quinquenio sin que sobrepase el

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

límite del factor regional de 5.50. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por el incumplimiento de los indicadores contenidos en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV).

En todo caso, los mayores valores cobrados de la tasa retributiva por incumplimiento de los prestadores del servicio de alcantarillado en sus metas de carga contaminante o en el indicador de número de vertimientos puntuales eliminados por cuerpo de agua contenidos en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV), no podrán ser trasladados a sus suscriptores a través de la tarifa ni de cobros extraordinarios.

PARÁGRAFO 3o. *Si se alcanzó la meta global del cuerpo de agua o tramo del mismo al finalizar el quinquenio, el factor regional para el primer año del nuevo quinquenio se calculará con $FR0 = 0.00$.*

En caso contrario, esto es cuando al finalizar el quinquenio no se cumpla con la meta global de carga del cuerpo de agua o tramo del mismo, el factor regional para el primer año del nuevo quinquenio se calculará tomando como $FR0$ el valor del factor regional del último año del quinquenio incumplido.

No obstante lo anterior, para aquellos usuarios que pertenezcan a un cuerpo de agua o tramo del mismo con meta de carga global incumplida al finalizar el quinquenio, pero que hayan terminado con su meta de carga quinquenal individual o grupal cumplida, en la liquidación de la tarifa del primer año se les aplicará un factor regional igual a uno (1.00), siempre y cuando cumplan con su nueva carga anual establecida en el cronograma de cumplimiento de la meta para dicho primer año. Para los siguientes años si el usuario llegase a incumplir con sus cargas anuales, se le aplicará el factor regional correspondiente al año en que se registra el incumplimiento.

De todas maneras, para la determinación del factor regional al final de cada año en el nuevo quinquenio se aplicará lo establecido en los artículos 2.2.9.7.4.3 y el presente artículo”.

➤ Ahora bien, el artículo 25 de la **Ley 2294 de 2023**⁴, estableció:

“ARTÍCULO 25. Adiciónese un párrafo transitorio al artículo 42 de la Ley 99 de 1993, así:

ARTÍCULO 42. TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS.

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. *El factor regional de la tasa retributiva por vertimientos para los prestadores del servicio público de alcantarillado en el territorio nacional se cobrará con el factor regional de 1 a los prestadores de los municipios, hasta el 31 de diciembre del 2024, plazo en el cual el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en conjunto con el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, actualizarán los estudios, las evaluaciones y la fórmula con el que se calcula la tasa retributiva, así como los criterios de gradualidad para distribuir el factor regional en función de los compromisos asumidos por los prestadores del servicio público de alcantarillado, generando la correspondiente reglamentación con un esquema de tratamiento diferencial”.*

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Sea lo primero indicar que la aplicación del factor regional igual a uno (1), de que trata el artículo 25 de la Ley 2294 de 2023, para las empresas prestadoras del servicio público de alcantarillado de los municipios, se deberá efectuar a partir del **1 de enero de 2024**, teniendo en cuenta que la norma no contempló una aplicación retroactiva del factor regional.

Lo anterior, con fundamento en el artículo 338 de la Constitución Política de Colombia, el cual dispone entre otras cosas, lo siguiente:

⁴ Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022- 2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida”.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

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.
(Negrita y subrayado fuera de texto)

Dicho esto, la Tasa Retributiva por Vertimientos Puntuales al Agua es un tributo de periodo, por lo cual, la aplicación de cualquier norma que afecte alguno de sus elementos esenciales, debe aplicarse a partir del periodo siguiente, que para el caso concreto y como se mencionó en párrafos anteriores, empezaría el 1 de enero de 2024. Lo anterior significa que, no hay lugar a aplicar de manera retroactiva el citado artículo 25, habida cuenta que el Legislador no plasmó de manera expresa y taxativa dicha acepción.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, a través del fallo N° 11001-03-27-000-2016-00020-00 (22421), de fecha 27 de junio de 2019, Consejero Ponente, Julio Roberto Piza Rodríguez, señaló:

“11.3- De todas las jurisprudencias citadas, solo resulta ser pertinente a la acusación la sentencia de la Corte Constitucional C-686 de 2011 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), que conceptuó sobre la constitucionalidad del artículo 16 de la Ley 1429, del 29 de diciembre de 2010, que dispuso que los apoyos económicos no reembolsables entregados por el Estado a empresas a título de capital semilla para el emprendimiento tendrían en el impuesto sobre la renta la calificación jurídica de ingresos no constitutivos de renta ni de ganancia ocasional, «a partir del año 2010, inclusive». La norma resultó ser constitucional. Pero no se puede perder de vista que tuvo efectos inmediatos porque su contenido era beneficioso a los contribuyentes que se encontraban en esa situación y porque así lo ordenó el legislador. Es decir, que su aplicación para el mismo periodo en que se promulgó no surgió por efecto del criterio de «favorabilidad» que aquí alegan los demandantes, sino por expresa disposición legislativa, lo cual recalcó la Corte Constitucional al considerar que «en relación con el beneficio comentado, el legislador estableció una regla específica para su vigencia». Por tanto, si bien se trata de un pronunciamiento judicial relativo al mismo tema del cual se ocupa el acto acusado, no constituye un precedente judicial desatendido.

12- En resumidas cuentas, esta Sala juzga que, por las razones arriba expuestas con detalle, no existe el precedente jurisprudencial alegado en la acusación. Así las cosas, ni de la Constitución, ni de la ley, ni de la jurisprudencia vigente, surge el principio de favorabilidad como un mandato que imponga la forzosa aplicación inmediata de las normas que modifican de manera beneficiosa los elementos de los tributos de período. Por esa razón, no entraña ninguna ilegalidad el acto acusado pues, tanto en la tesis que afirma como en el análisis jurídico que realiza, deja en claro que en el ámbito tributario la «favorabilidad» no representa un precepto que habilite al destinatario de la norma a plantear la aplicación de la disposición novedosa antes de que inicie su vigencia, a partir de ejercicios interpretativos sobre el favor o desfavor que conlleva”. (Negrita y subrayado fuera de texto).

En consecuencia, para efectos de aplicar una norma que modifique elementos esenciales en tributos de periodo, debe subsistir tres circunstancias a saber:

1. Que se trate de situaciones jurídicas no consolidadas.
2. Que se trate de una norma beneficiosa al contribuyente.
3. **Que el Legislador haya expresamente incorporado la retroactividad.**

A la misma conclusión llegó la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, al interpretar la Sentencia arriba transcrita, a través de Oficio N.º 1096(906723) del 6 de septiembre de 2022, así:

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

“De lo anterior se encuentra que, conforme con lo manifestado por el H. Consejo de Estado, a menos que haya expresa disposición legislativa, no existe en materia tributaria un mandato que exija la aplicación inmediata de las normas que modifican de manera beneficiosa los elementos de los tributos de período y, por lo tanto, no podrá alegarse “favorabilidad” para sustentar la aplicación inmediata de la ley.” (Negrita y subrayado fuera de texto).

En este sentido y partiendo de la jurisprudencia antes transcrita, se precisa que, lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 2294 de 2023, adolece de este último requisito, lo cual impide que la norma pueda ser aplicable de manera retroactiva.

Ahora bien, se precisa que lo dispuesto en el párrafo transitorio del artículo 25 de la Ley 2294 de 2023, aplicará sólo para los prestadores del servicio público de alcantarillado en el territorio nacional y a partir del 01 enero de 2024 y hasta el 31 de diciembre de ese mismo año. En este sentido, todos los procedimientos para el seguimiento de carga contaminante, el establecimiento de la meta global de carga contaminante y las metas individuales y grupales, continúan vigentes y se aplicarán de acuerdo con lo determinado por la norma; lo anterior teniendo en cuenta que dichos lineamientos no fueron modificados por el artículo 25 de la Ley 2294 de 2023

Por lo anterior, las autoridades ambientales seguirán aplicando los lineamientos vigentes que reglamentan la Tasa Retributiva por Vertimientos Puntuales al Agua, relacionados en la sección III “Establecimiento de metas de carga contaminante (Artículo 2.2.9.7.3.1. Meta global de carga contaminante; Artículo 2.2.9.7.3.2 Metas individuales y grupales; Artículo 2.2.9.7.3.3 Meta de carga contaminante para los prestadores del servicio de alcantarillado; Artículo 2.2.9.7.3.4 Información previa al establecimiento de las metas de carga contaminante; Artículo 2.2.9.7.3.5. Procedimiento para el establecimiento de la meta global de carga contaminante y Seguimiento y Artículo 2.2.9.7.3.6. Seguimiento y Cumplimiento de la Meta global de carga contaminante)” y la sección IV “Cálculo de la tarifa de la tasa retributiva por vertimientos puntuales (Artículo 2.2.9.7.4.1. Tarifa de la tasa retributiva; Artículo 2.2.9.7.4.2. Tarifa mínima de la tasa retributiva; Artículo 2.2.9.7.4.3. Factor Regional; Artículo 2.2.9.7.4.4. Valor, aplicación y ajuste del factor regional)”.

V. CONCLUSIONES

Con base en todo lo anterior se concluye que la aplicación del factor regional igual a 1, se aplicará solo para el periodo comprendido entre el 01 de enero y el 31 de diciembre de 2024, periodo en el cual, aunque se evidencie un incumplimiento por parte de una empresa prestadora de servicio público de alcantarillado, resultaría aplicable el ajuste del factor regional, de conformidad con las previsiones del artículo 25 de la ley 2294 de 2023. La norma no prevé aplicación retroactiva.

El presente concepto se expide a solicitud de la doctora YESENIA DONOSO HERRERA, Directora Legal Ambiental de la SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: “Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución

Atentamente,



ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyector: Héctor Abel Castellanos Pérez- Contratista grupo de Conceptos y Normatividad en Políticas Sectoriales - OAJ

Revisó: Emma Judith Salamanca Guaque. – Asesora- Coordinadora grupo de Conceptos y Normatividad en Políticas Sectoriales - OAJ