

SERVICIOS PORTUARIOS - Tarifas / MUELLES PRIVADOS - Concepto / MUELLES PRIVADOS - De su definición no se desprende que los cargamentos deban ser transformados en dichas instalaciones / TARIFAS POR SERVICIOS PORTUARIOS - Terminal Marítimo y Fluvial de Cartagena

En efecto, del texto de esta disposición (Art. 81 Decreto 550 de 1981) se infiere que debe entenderse por muelle privado las instalaciones privadas, legalmente autorizadas y localizadas dentro de las zonas portuarias para el atraque, desatraque, cargue y descargue; pero de dicha norma no se desprende que los cargamentos deban ser transformados en dichas instalaciones, pues claramente allí advierte, refiriéndose a tales cargamentos, que “hayan sido” o vayan a ser elaborados o transformados” en sus instalaciones o factorías, instalaciones o factorías éstas que no necesariamente deben estar situadas en el muelle. Así las cosas, ha debido aplicársele a las actoras la tarifa prevista en el artículo 86, por haber cumplido los requisitos señalados en esta disposición, y no la del 88 del mencionado Decreto, de donde resulta que es viable declarar la nulidad de los actos administrativos acusados.

NOTA DE RELATORIA : Reitera sentencia del 9 de agosto de 1996, Exp. 3723, C.P. Dr. Juan Alberto Polo F.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Santa Fe de Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo del dos mil (2000).

Radicación número: 5779

Actoras: Sociedades BAVARIA S.A, MALTERIAS UNIDAS S.A y MALTERIAS DE COLOMBIA S.A.

Referencia: CONSULTA SENTENCIA.

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia del 5 de abril de 1999, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que accedió a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

I.1-. Las Sociedades **BAVARIA S.A, MALTERIAS UNIDAS S.A y MALTERIAS DE COLOMBIA S.A**, por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., presentaron dos demandas separadas ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, que posteriormente fueron acumuladas para ser decididas en una misma sentencia, así: una, tendiente a obtener, la declaratoria de nulidad de las Resoluciones núms. 1271 de 5 de julio de 1.991, expedida por el Gerente del Terminal Marítimo y Fluvial de Cartagena, mediante la cual se resolvió el reclamo presentado contra la factura FCI-120246 de 17 de abril de 1.991; 1633 de 26 de agosto de 1991, que resolvió el recurso de reposición contra la Resolución anterior, expedida por el mismo funcionario; y 0020 de 20 de enero de 1992, expedida por el Gerente General de la Empresa Puertos de Colombia, en liquidación, mediante la cual resolvió desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto contra la primera Resolución citada; y, otra, contra las resoluciones números 0660 de 5 de abril de 1991, por la cual se resolvió el reclamo de la factura FCI-076295 de 28 de diciembre de 1990; y 0943 del 18 de mayo de 1991, que resolvió el recurso de reposición contra la anterior Resolución, expedidas por el Gerente del Terminal Marítimo y Fluvial de Cartagena; y 0019 de 20 de enero de 1992, expedida por el Gerente General de la Empresa Puertos de Colombia, en liquidación, que desató desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto contra la citada Resolución 0660. (Folios 32,43 y 45 del expediente 8224; y 33, 43 y 51 del expediente 8223).

I.2- En apoyo de sus pretensiones las actoras adujeron, en síntesis, los siguientes cargos de violación (folios 5 a 10 de los respectivos expedientes):

- Que los actos administrativos acusados violan, por falta de aplicación, el artículo 86 del Decreto 550 de 1.981, que establece tarifas especiales para la movilización de cargamentos de importación, exportación y cabotaje, siempre y cuando se cumplan los requisitos allí señalados, tales como, que los cargamentos sean de propiedad del concesionario del muelle respectivo; que correspondan al giro ordinario de su actividad industrial; y que hayan sido o vayan a ser elaborados y transformados; los cuales, a su juicio, se cumplieron a cabalidad, pues dichos cargamentos son de propiedad del concesionario del muelle respectivo; corresponden al giro ordinario de su actividad industrial; se movilizaron por muelles legalmente autorizados, localizados dentro de la zona portuaria; e iban a ser transformados en factorías de su propiedad en Bogotá.
- Que, como puede apreciarse, su situación encaja perfectamente en la disposición antes citada, como quiera que la misma no exige que la elaboración o transformación deba llevarse a cabo en las factorías situadas dentro de la zona portuaria correspondiente al muelle privado, como equivocadamente lo consideró la demandada a través de las resoluciones acusadas.
- Que los actos administrativos demandados transgreden, además, el artículo 88 del Decreto 550 de 1981, por indebida aplicación, pues éste expresamente ha dispuesto que sólo puede aplicarse cuando no se cumplan los requisitos señalados en el artículo 86 ibídem; los cuales, como quedó reseñado precedentemente, fueron cumplidos a cabalidad por parte de la actora.

- Que, los actos acusados violan, por errónea interpretación, el artículo 81 ibídem, que consagra la definición de muelles privados, pues para la aplicación de la tarifa especial dicha norma sólo exige que los cargamentos a movilizar vayan a ser o hayan sido transformados en sus instalaciones o factorías, pero no que éstas últimas estén situadas dentro de la zona portuaria correspondiente al muelle privado; y que, aún aceptando, en gracia de discusión, que el último de los requisitos señalados en el artículo 86 ibídem debiera entenderse dentro de los términos del citado artículo 81, de ahí no podría colegirse necesariamente que la elaboración o transformación tuviera que realizarse en factorías o instalaciones situadas precisamente dentro de la zona portuaria correspondiente al muelle privado.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluye que la única diferencia entre los citados artículos, radica en que en el artículo 81, para la operación de muelles privados, se establece que los cargamentos a movilizar por ellos vayan a ser o hayan sido transformados en sus instalaciones o factorías, mientras que en el 86 no se exige que la elaboración o transformación deba realizarse en las instalaciones del concesionario.

II-. LA SENTENCIA RECURRIDA

Para acceder a las pretensiones de la demanda el a quo adujo, en síntesis, que la definición de muelles privados contenida en el artículo 81 del Decreto 550 de 1981 es suficientemente clara al señalar que éstos son las instalaciones privadas, legalmente autorizadas, localizadas dentro de las zonas portuarias, habilitadas para el atraque,

desatraque, cargue y descargue, pero que, en ningún momento, se refiere a las instalaciones para fabricar y/o procesar industrialmente un producto, como equivocadamente lo ha interpretado Colpuertos en los actos administrativos que se demandan, al señalar que para aplicar la tarifa ad valorem de que trata el artículo 86 del Decreto 550 de 1981, la transformación del producto deba efectuarse dentro del muelle privado.

Estima el Juzgador de primer grado que la demandada, al considerar caprichosamente que las palabras “instalaciones privadas localizadas dentro de la zona portuaria”, comprendían también muelles y factorías, le aplicó a la actora la tarifa plena de que trata el artículo 88 ibídem.

IV-. ALEGATO DEL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador Primero Delegado en lo Contencioso Administrativo ante el Consejo de Estado, en su vista de fondo, se muestra partidario de que se confirme la sentencia consultada, porque el hecho de que el artículo 81 del Decreto 550 de 1981 señale que los cargamentos que ingresen por el muelle privado deban ser transformados en sus instalaciones o factorías, en ningún momento puede entenderse que para los efectos del artículo 86 ibídem, esto es para el cobro de la tarifa por el uso del muelle por parte del Colpuertos, la transformación de la mercancía deba efectuarse en las mismas instalaciones del muelle, precisamente, pues esta disposición no contempla dicha exigencia, sino que la única condición que señala es que el cargamento haya sido o vaya a ser elaborado.

Que, como quiera que el artículo 27 del C.C. expresa que cuando el sentido de la Ley sea claro, no debe desatenderse su tenor literal, no podía la demandada, como lo hizo, dar una interpretación diferente a las normas que se invocan como transgredidas por la actora.

V-. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La entidad pública demandada, mediante las facturas núms. FCI-076295 de 28 de diciembre de 1990, y FCI-120246 de 17 de abril de 1991, le cobró a las actoras las sumas de \$324.916,711 y \$206.899.016.00, respectivamente, por concepto de tarifas por los servicios portuarios.

Las demandantes presentaron reclamos por tales facturaciones, los cuales fueron desechados a través de los actos administrativos acusados.

A juicio de las actoras, no estaban obligadas a pagar la tarifa plena que les fue liquidada, sino la de muelles privados de que trata el artículo 86 del Decreto 550 de 1981.

Según se lee en los actos administrativos acusados, a las actoras se les cobró la tarifa plena, con base en lo dispuesto en el artículo 88 del citado Decreto, porque la cebada importada fue transformada en Bogotá, y no en la planta ubicada en el muelle privado, pues, por éste deben entenderse, según el artículo 81 ibídem, las instalaciones localizadas dentro de la zona portuaria.

De tal manera que para dilucidar la controversia es menester consultar el contenido de las normas en cuestión, en orden a desentrañar su verdadero alcance.

Disponen los artículos 81, 86 y 88 del Decreto 550 de 1981, en su orden:

“Definición de Muelles Privados. Son muelles privados, las instalaciones privadas, legalmente autorizadas, localizadas dentro de las zonas portuarias, habilitadas para el atraque, desatraque, cargue y descargue de embarcaciones, con cargamentos de propiedad del concesionario del muelle, que sean del giro ordinario de su actividad industrial, que vayan a ser o hayan sido transformadas en sus instalaciones o factorías”.

“Cuando por muelles privados se movilicen cargamentos de importación, exportación y cabotaje de propiedad del concesionario del muelle respectivo, y estos sean del giro ordinario de su actividad industrial y hayan sido o vayan a ser elaborados y transformados, se liquidará así....”

“Cuando por muelles privados se movilicen cargamentos de importación, exportación o cabotaje de propiedad del concesionario del muelle pero que no cumplan los requisitos señalados en el artículo 86, o productos de terceros, se liquidará, facturará y cobrará al concesionario del muelle, las tarifas de importación, exportación, cabotaje, como si dichos cargamentos se movilizaran por muelles de la Empresa, con equipos del usuario procedente de cargue o descargue directo”.

Estima la Sala que fue correcta la interpretación que el a quo le dio al artículo 81 del Decreto 550 de 1981-.

En efecto, del texto de esta disposición se infiere que debe entenderse por muelle privado las instalaciones privadas, legalmente autorizadas y localizadas dentro de las zonas portuarias para el atraque, desatraque, cargue y descargue; pero de dicha norma no se

desprende que los cargamentos **deban ser transformados en dichas instalaciones**, pues claramente allí advierte, refiriéndose a tales cargamentos, que “hayan sido” o vayan a ser elaborados o transformados” en sus instalaciones o factorías, instalaciones o factorías éstas que no necesariamente deben estar situadas en el muelle.

En armonía con lo anterior, el artículo 86 *ibídem*, se refiere a la movilización de los cargamentos por los muelles privados, y no a la actividad de elaboración y transformación en ellos.

Sobre este aspecto, esta Corporación en sentencia de 9 de agosto de 1996 (Expediente núm. 3723, actora; Cristalería Peldar S.A., Consejero Ponente: doctor Juan Alberto Polo Figueroa) expresó:

"...vale acotar que en los actos enjuiciados se le concibe de manera errada, toda vez que la elaboración o transformación la condicionan a que se haga en la zona donde opera el muelle privado de que se trate, lo cual no es exacto por cuanto ninguna de las disposiciones transcritas prevé dicha condición, ni se indica otra que si la prevea, de tal manera que el requisito ha de entenderse independientemente de donde estén ubicadas las instalaciones para la elaboración o transformación de la materia prima importada. Antes bien, el artículo 81 *ibídem* prevé el "que vayan a ser o hayan sido transformados en sus instalaciones o factorías", las que, por su naturaleza, no se encuentran generalmente dentro de los muelles".

Así las cosas, ha debido aplicársele a las actoras la tarifa prevista en el artículo 86, por haber cumplido los requisitos señalados en esta disposición, y no la del 88 del mencionado

Decreto, de donde resulta que es viable declarar la nulidad de los actos administrativos acusados, y, como consecuencia de ello, a título de restablecimiento del derecho, conforme lo ordenó el a quo, disponer la devolución de lo que en exceso le fue cobrado a las demandantes, debidamente indexado, según la fórmula aplicada en la parte resolutive de la sentencia.

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

FALLA

CONFIRMASE la sentencia consultada.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE EN LOS ANALES DEL CONSEJO DE ESTADO Y CUMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 30 de marzo del 2000.

JUAN ALBERTO POLO FIGUEROA GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Presidente

MANUEL S. URUETA AYOLA