



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN CUARTA SUBSECCIÓN "B"

Magistrada: DRA. NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA

Correo electrónico: rmemorialesposec04tadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D. C.

EXPEDIENTE: 250002337000-2020-00366-00
ACTOR: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP
DEMANDADOS: Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico- CRA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (Resoluciones UAE- CRA 864 de 3 de septiembre de 2019, UAE - CRA 047 del 7 de febrero de 2020; y UAE - CRA 206 del 20 de abril de 2020)
ASUNTO: **RESPUESTA DEMANDA**

Respetados Magistrados:

MARYLUZ MUÑOZ DE LA VICTORIA, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.105.090 expedida en Bogotá, abogada con tarjeta profesional No. 78966 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada de la UAE- COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO -CRA-, Unidad Administrativa Especial, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio-MVCT, con autonomía administrativa, técnica y patrimonial, conforme poder que se anexa, estando dentro del término legal, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA** citada en la referencia, solicitándole denegar las súplicas de la demanda, por las razones que paso a exponer:

I. A LOS HECHOS

Frente a cada a uno de los hechos de la demanda, se da respuesta así:

AL HECHO PRIMERO: Señala la demandante: *“El artículo 85 de la Ley 142 de 1.994, consagró las contribuciones a favor de algunas entidades de control como la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, ordena que para definir los costos de los servicios que presten las Comisiones y la Superintendencia, se tendrán en cuenta todos los gastos de funcionamiento, y la depreciación, amortización u obsolescencia de sus activos, en el período anual respectivo.*

En el parágrafo 2º expresa que al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia.”

RESPUESTA.- NO ES UN HECHO, SE TRATA DE LA TRANSCRIPCIÓN DE LA NORMA. ES CIERTO. conforme Lo establecido en el artículo 85 de la ley 142 de 1994, vigente para el momento de los hechos.

AL HECHO SEGUNDO: Señala la demandante: *“Este es un hecho reiterado y clarificado en interpretación judicial por el Consejo de Estado, por ejemplo, mediante sentencia del 14 de octubre de 2010 – Expediente*



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

No. 16650, a través de la cual efectuó el análisis de la base gravable de la contribución especial del año 2005 y anuló las expresiones “Grupo 51 del Plan de Contabilidad para Entes Prestadores de Servicios Públicos” y “5810” “Otros Gastos extraordinarios”, contenidos en el numeral 1° del artículo 2° y el numeral 2° del artículo 3°, respectivamente de la Resolución SSPD 2005 1300 11765 del 17 de junio de 2005, expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”.

De la anterior providencia, se tiene, que:

“... como las cuentas de CLASE 5- GASTOS incluyen las cuentas del GRUPO 51 ADMINISTRACION y del GRUPO 58 OTROS GASTOS, que a su vez incluye la CUENTA 5810- OTROS GASTOS EXTRAORDINARIOS, para la Sala, los apartes demandados de la Resolución SSPD 2005 1300 11765 del 17 de junio de 2005, vulneran lo dispuesto en el artículo 85.2 de la Ley 142 de 1994, porque incluyeron dentro de la base gravable de las contribuciones a favor de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y de las Comisiones de Regulación, todas las cuentas de la Clase 5- Gastos, así como la cuenta 5810 – Otros Gastos Extraordinarios; pues como se explicó, no todas las cuentas de gastos allí previstos encuadran dentro del concepto “gastos de funcionamiento” que expresamente señaló el legislador”. “

RESPUESTA.- NO ES UN HECHO, ES UNA APCIACIÓN NO APLICABLE AL CASO QUE SE ESTUDIA. Obsérvese que se trata de la transcripción descontextualizada de un aparte de una sentencia, que resuelve un caso diferente al que nos ocupa.

Más adelante, se detallará como la jurisprudencia del Consejo de Estado¹ en casos similares, con fundamentos jurídicos y fácticos análogos al que se analiza, es decir para fijación y liquidación de la contribución a cargo de la CRA, ha sido enfática al señalar que es legal ante la sustentación y demostración de existencia de un faltante presupuestal, con fundamento en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, incluir costos operativos en la base gravable de la contribución especial, contrario a lo afirmado por la accionante.

AL HECHO TERCERO: Señala la demandante: “El 03 de septiembre de 2019 la CRA emitió la Resolución 864 “Por la cual se liquida la Contribución Especial de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá CRA”.”

RESPUESTA.- ES CIERTO. La EAAB es sujeto pasivo de la aludida contribución, por encontrarse sometida a la regulación de la CRA. Ello al tenor de lo establecido en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

AL HECHO CUARTO: Señala la demandante: “La Cra emite la liquidación cargo de la EAAB ESP según la Resolución UAE CRA 864 de 2019, y al momento de liquidar la base gravable de la contribución especial de la vigencia 2019, consideró no solo los gastos de funcionamiento asociados al servicio objeto de regulación, sino que, presuntamente facultada en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, adicionó los gastos correspondientes a la cuenta “7505-servicios personales” del Plan de Contabilidad para Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios contenido en la Resolución 20051300033635 de 2005 de

¹ Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO Bogotá, 2 de diciembre de 2021. Radicación: 11001-03-27-000-2019-00032-00 (24743) Demandante: ASEO INTERNACIONAL S.A. E.S.P



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que hacen parte del Grupo 75- Costos de Producción, correspondientes a "(...) las cuentas representativas de los costos incurridos por los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios en la prestación de servicios públicos de acuerdo con su objeto social."

RESPUESTA.- NO ES CIERTO. La CRA luego de un estudio juicio y detallado en el que tuvo en cuenta que el Decreto 2467 de 2018 "Por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2018, se detallan las apropiaciones y se clasifican y definen los gastos", expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, aprobó el presupuesto de la Comisión de Regulación de Agua potable y Saneamiento Básico — CRA para la vigencia 2019, de la siguiente manera:

- + Gastos de Funcionamiento
- + Gastos de Inversión
- = Total presupuesto

CONCEPTOS	PRESUPUESTO 2019
GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	\$17.331.280.000
GASTOS DE INVERSIÓN	\$ 4.963.997.303
TOTAL (FUNC. +INVERSIÓN)	\$17.295.277.303

Teniendo en cuenta el presupuesto, se determinó que, por concepto de contribuciones especiales, se debía recaudar la suma de \$15.729.997.303, valor que cubriría el 100% del presupuesto aprobado para esta vigencia.

En este orden de ideas, para definir el cálculo de la tarifa y la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019, se tomó la sumatoria de los valores reportados y certificados por los prestadores en el Formato Complementario FC01 "Gastos de Servicios Públicos", asociados a los gastos de funcionamiento, de las taxonomías XBRL a 31 de diciembre de 2018, del Sistema Único de Información-SUI, así:

De los gastos administrativos:

- a. Beneficios a empleados.
- b. Honorarios.
- c. Generales.

El estudio técnico realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera con radicado CRA No. 20193210059922 de 18 de julio de 2019, que se anexa con el expediente, arrojó que para la vigencia 2019, al aplicar la tarifa máxima permitida del 1% sobre la base gravable, el valor recaudado sería aproximadamente del 80% del presupuesto requerido, por lo que existía un faltante presupuestal estimado de un 20%.

Así las cosas, para obtener el 100% del recaudo proyectado, se hizo necesario dar aplicación a la excepción contemplada en el Artículo 85, PARÁGRAFO 2, de la ley 142 de 1994, el cual disponía que:

"ARTÍCULO 85. CONTRIBUCIONES ESPECIALES. (..)



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

PARÁGRAFO 2o. Al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia. (Negrita y subrayado fuera de texto)

Haciendo uso del PARÁGRAFO 2 transcrito, el cual permite adicionar los gastos operativos cuando sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las Comisiones y la Superintendencia, se adicionó el concepto de “beneficios a empleados”, el cual, al realizar la segunda simulación en el estudio técnico de 18 de julio de 2019, se pudo evidenciar que permitiría obtener el recaudo proyectado para la vigencia 2019 con una tarifa del 0.65% así:

Gastos Administrativos:

- a. Beneficios a empleados.
- b. Honorarios.
- c. Generales.

Gastos Operativos: a. Beneficios a empleados.

PORCENTAJE :	0.65%
VALOR EMPRESAS NO REPORTADAS EN EL SUI:	7,162,448,989
TOTAL ADMINISTRATIVO	636,502,440,755
TOTAL OPERATIVO	834,097,524,241
TOTAL FILTRADO:	1,470,599,964,996
RECAUDO PROYECTADO:	15,729,997,303

Suma de VALOR	adminOpe	CONCEPTO_MOSTRAR			Total general
	ADMINISTRATIVO		OPERATIVO		
NOMBRE_EMPRESA	Beneficios a empleados	Generales	Honorarios	Beneficios a empleados	
Total general	382,850,573,528	147,804,914,784	106,046,952,443	834,097,524,241	1,470,599,964,996

En el estudio técnico realizado por esta Subdirección Administrativa y Financiera y referido previamente, se expuso también que los conceptos a incluir para realizar la liquidación de la contribución especial de la vigencia 2019, debían estar relacionados con la prestación y funcionamiento de los servicios regulados por esta Comisión, y los relacionó así:

“Beneficios a Empleados –Gastos Administrativos: Este concepto hace referencia a las retribuciones que la empresa proporciona a sus trabajadores a cambio de sus servicios incluyendo los beneficios por terminación del vínculo laboral o contractual; por lo tanto, se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos asociados a la nómina: (ejemplo: sueldos, salarios, contribuciones imputadas, efectivas, aportes sobre la nómina, prestaciones sociales y gastos de personal diversos, entre otros).

Honorarios -Gastos Administrativos: En este concepto se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos asociados a honorarios.



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: 20220120010401

Fecha: 10-02-2022

Generales-Gastos Administrativos: En este concepto se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos generales en los cuales incurrió la empresa para apoyar el normal funcionamiento de las labores de administración y operación (ejemplo: comisiones, servicios, mantenimientos, servicios públicos, arrendamientos, materiales y suministros, seguros, entre otros).

Beneficios a Empleados-Gastos Operativos: Este ítem hace referencia a las retribuciones que la empresa proporciona a sus trabajadores a cambio de sus servicios incluyendo los beneficios por terminación del vínculo laboral o contractual; por lo tanto, se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos operativos asociados a la nómina: (ejemplo: sueldos, salarios, contribuciones imputadas, efectivas, aportes sobre la nómina, prestaciones sociales y gastos de personal diversos, entre otros). (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, mediante Resolución CRA No 884 del 30 de julio de 2019 (Resolución de carácter general), por medio de la cual se fijó la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones, la cual goza de presunción de legalidad, determinó los conceptos a utilizar como base gravable para la liquidación de la contribución vigencia 2019 conforme a lo expuesto y en amparo del parágrafo segundo de la prerrogativa legal del artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

Es pertinente aclarar que de no haberse incluido el concepto de “Beneficios a empleados”, esta Comisión de Regulación, no habría estado en condiciones de cumplir lo dispuesto en el Plan Anual de Adquisiciones y de esta manera se hubiera puesto en riesgo la estabilidad administrativa, económica y de funcionamiento de la Entidad.

Dicho lo anterior, se reitera que el concepto adicionado, se incluyó en virtud del faltante presupuestal que se evidenció a través del estudio técnico que realizó la Subdirección Administrativa y Financiera de esta Comisión de Regulación, razón por la cual esta Unidad Administrativa Especial estaba en la facultad de incluir dicho concepto contable de conformidad con el Parágrafo 2 del Artículo 85 de la Ley 142 de 1994, y no, en una “facultad presunta”, como lo sostiene la demandante.

AL HECHO QUINTO: Señala la demandante: *“El parágrafo 2° del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 no adiciona a la base gravable los gastos correspondientes a la cuenta 7505-servicios personales, pues éstos no corresponden a gastos sino a costos, y porque el parágrafo permite incluir en casos excepcionales los gastos operativos y nunca conceptos del costo. Esta afirmación evidencia la propia inercia de la CRA y el desconocimiento de la norma contable.”*

RESPUESTA.- NO ES CIERTO. Es pertinente resaltar que la CRA liquida la contribución especial, con base al Formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos”, por medio del cual los mismos prestadores, en el caso que nos ocupa la EAAB, identifican exhaustivamente, sus “Gastos Administrativos” y “Gastos Operativos”.

Reiteramos que el concepto adicionado, se incluyó en virtud del faltante presupuestal que se evidenció a través del estudio técnico que realizó mi representada, razón por la cual conforme con la jurisprudencia del



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

Honorable Consejo de Estado², estaba en la facultad de incluir dicho concepto contable de conformidad con el Parágrafo 2 del Artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

Así las cosas, es claro que los actos administrativos demandados se encuentran acorde a lo dispuesto por el legislador y no quebrantan ningún precepto constitucional o tributario, teniendo en cuenta, que como se ha reiterado a través del presente escrito, la ampliación de la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019 obedeció a la aplicación de la excepción contenida en el parágrafo 2 del Artículo 85 ya mencionado, obedeciendo a un faltante presupuestal respecto de la proyección de ingresos para la vigencia 2019.

Ahora bien, en relación con la discusión sobre la naturaleza de costo y gasto en torno al rubro de servicios personales, vale la pena traer reiterar que la cuenta de beneficios a empleados fue tomada en virtud de su naturaleza de gasto operativo.

AL HECHO SEXTO: La demandante señala: “En esta cuenta se registran los pagos laborales asociados a las personas que desempeñan *labores directamente relacionadas con la prestación del servicio público domiciliario y que por tanto se clasifican como un costo y no un gasto. Así se demuestra en la definición de la cuenta 7505 según la dinámica contable por la que se tiene:*

7505: Representa el valor de la remuneración causada o pagada a los empleados y demás personal, temporal y/o supernumerario, que desarrollan funciones o actividades de la operación que constituye el objeto social del ente prestador de servicios públicos domiciliarios, como retribución por la prestación de sus servicios.”

RESPUESTA.- NO ES UN HECHO. ES UNA APRECIACIÓN DE LA DEMANDANTE. Se reitera que al fijar la tarifa y la base gravable para la vigencia 2019, la CRA, adicionó el concepto contable de “Beneficios a Empleados-Gastos Operativos” en la base gravable de la contribución especial, con fundamento en el parágrafo 2 del Artículo 85 de la ley 142 de 1994, teniendo en cuenta el faltante presupuestal para la vigencia 2019, toda vez que en caso de que esta Unidad Administrativa Especial hubiese incluido únicamente las cuentas asociadas a los gastos de funcionamiento existiría un faltante presupuestal del 20% respecto de la proyección de ingresos realizados para la vigencia 2019. la cuenta de beneficios a empleados fue tomada en virtud de su naturaleza de gasto operativo.

AL HECHO SÉPTIMO: Señala la demandante: “*La cuenta es de naturaleza del costo y por lo tanto queda excluida de la base gravable de la contribución especial que por virtud del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 que sólo contempla los gastos asociados directamente con el servicio regulado y eventualmente los demás gastos de producción. Además, no representa ninguna justificación que únicamente se haya incluido la cuenta 7505 a la base gravable de la contribución del total de las cuentas del grupo 75 – costos de producción, porque la previsión normativa es clara y no permite la inclusión de ningún tipo de costo y por lo tanto de ninguna cuenta con esta naturaleza.”*

² Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO Bogotá, 2 de diciembre de 2021. Radicación: 11001-03-27-000-2019-00032-00 (24743) Demandante: ASEO INTERNACIONAL S.A. E.S.P



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

RESPUESTA.- NO ES CIERTO. El Consejo de Estado en reiteradas oportunidades³, ha señalado:

“2.4. Para la Sala, la finalidad de la norma [artículo 85 de la Ley 142 de 1994] es que la contribución especial grave los gastos de funcionamiento cuando estos resulten suficientes para cubrir el presupuesto de la SSPD y, en los casos de faltantes presupuestales, además recaiga sobre las compras de energía de las empresas del sector eléctrico, para cubrir en la proporción necesaria el costo de servicio de dicha entidad.

“Entonces, cuando la SSPD necesita cubrir faltantes presupuestales, la ley permite que los gastos operativos puedan ser adicionados a los gastos de funcionamiento, en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la superintendencia.

“Tratándose de empresas del sector eléctrico, la base gravable se conforma de la siguiente manera: (i) Según la regla general: De los gastos de funcionamiento, asociados al servicio sometido a regulación se excluyen los gastos operativos, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello. (ii) conforme a la regla exceptiva, configurado el supuesto de hecho –el faltante presupuestal- la ley permite adicionar a esos rubros los gastos operativos en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la superintendencia.

“La regla general y la excepción previstas por el legislador son concordantes con el fin mismo de la contribución especial, que es recuperar los costos de los servicios de control y vigilancia, y guarda armonía con el artículo 338 de la Constitución Política, que prevé que la tarifa es para la recuperación de costos de los servicios que presta la autoridad administrativa.

“Lo anterior desvirtúa la alegada violación del principio de la legalidad, pues fue el legislador el que consagró expresamente la excepción a la norma general. Además, no se desconocen los lineamientos jurisprudenciales sobre el alcance de la expresión “gastos de funcionamiento” que constituye la regla general de determinación de la base gravable, en los que se reitera que las cuentas del grupo 75 - costos de producción y del Grupo 53 - Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones, no hacen parte de la base gravable de la contribución especial.

“En efecto, en este caso la SSPD aduce la existencia de un faltante presupuestal que constituye el supuesto de hecho previsto en la ley como excepción a la regla general, que permite aplicar la regla contenida en la parte final del parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, situación distinta a las analizadas en esas oportunidades. [...]”

Entonces, para el Consejo de Estado es claro que se ajusta a derecho fijar la tarifa de la contribución especial a favor de la CRA sobre una base gravable que incluya gastos operativos (dentro de estos los beneficios a los empleados), que por disposición legal pueden ser incluidos en dicha base, siempre que exista un faltante presupuestal de la Comisión que deba cubrirse mediante una mayor contribución a cargo de los regulados.

Ahora bien, la Subdirección Administrativa y Financiera realizó un estudio técnico para la determinación de la tarifa de la contribución especial de la vigencia 2019 (radicado CRA No. 20193210059922 de 18 de

³ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta: Sentencia del 25 de febrero de 2021, exp. 24755, M.P. Milton Chaves García; Sentencia del 10 de octubre de 2019, exp. 22394, M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; Sentencia del 26 de septiembre de 2018, exp. 22481, M.P. Milton Chaves García y; Sentencia del 10 de mayo de 2018, exp. 22972, M.P. Milton Chaves García.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

julio de 2019). Este estudio arrojó que para la vigencia 2019, al aplicar la tarifa máxima permitida del 1% sobre la base gravable, el valor recaudado sería aproximadamente del 80% del presupuesto requerido, por lo que existía un faltante presupuestal estimado de un 20%.

Así las cosas, para obtener el 100% del recaudo proyectado, se hizo necesario dar aplicación a la excepción contemplada en el parágrafo 2 del artículo 85, de la Ley 142 de 1994, el cual permite adicionar los gastos operativos cuando sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las Comisiones y la Superintendencia, **se adicionó el concepto de “beneficios a empleados”**, el cual, al realizar la segunda simulación en el estudio técnico de 18 de julio de 2019, se pudo evidenciar que permitiría obtener el recaudo proyectado para la vigencia 2019 con una tarifa del 0.65% así:

Gastos Administrativos:

- a. Beneficios a empleados.
- b. Honorarios.
- c. Generales.

Gastos Operativos:

a. Beneficios a empleados.

Con base en lo anteriormente planteado, dentro de la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019, se incluyó el concepto contable asociado a “*beneficios a empleados*”, lo que permitiría que la CRA recaudara el 100% del presupuesto aprobado para la vigencia 2019.

Es pertinente aclarar que de no hacerlo, dicha situación hubiera llevado a que esta Entidad no pudiera cumplir lo dispuesto en el Plan Anual de Adquisiciones y de esta manera se hubiera puesto en riesgo la estabilidad administrativa, económica y de funcionamiento de la misma.

Dicho lo anterior, se reitera que los rubros contenidos en el concepto adicionado, se incluyeron en virtud del faltante presupuestal que se evidenció a través del estudio técnico realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera de la CRA, razón por la cual mi representada sí estaba en la facultad de incluir dicho concepto contable, conforme la jurisprudencia antes relacionada.

AL HECHO OCTAVO: Señala la demandante: “*En la Resolución No. 864 de 2019, la CRA incluyó en la base gravable conceptos relativos a los costos de producción del servicio registrados en la cuenta 75 por suma de \$230.896.249.000,00 (que corresponde a servicios personales) que redundaron en un mayor valor a pagar de \$1.500.825.619,00 desconociendo lo anteriormente indicado.*”

RESPUESTA.- NO ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo que dan cuenta del juicioso y detallado análisis que hace la CRA para expedir las resoluciones demandadas, desvirtúan la interpretación de la demandante; nuevamente, la excepción contemplada en el parágrafo 2º del artículo 85 de la ley 142 de 1994 respalda la legalidad de la actuación de mi representada.

AL HECHO NOVENO: Señala la demandante: “*Ya para entonces, La EAAB había efectuado el pago de la contribución el 18 de enero de 2019 por valor de \$1.314.409.000, según consta en el comprobante de la operación.*”

RESPUESTA.- ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

AL HECHO DÉCIMO: Señala la demandante: “Es pertinente observar el análisis comparativo entre los conceptos y valores empleados para el cálculo de la contribución por parte de la CRA y la EAAB:

CUENTA	ACUEDUCTO	ALCANTARILLADO	ASEO	BASE GRAVABLE	VR CONTRIBUCIÓN
Beneficios Empleados (Gasto)	42.001.320.000	29.624.812.000	-	71.626.132.000	465.569.858
Honorarios (Gasto)	12.020.012.000	9.121.783.000	100.000.000	21.241.795.000	138.071.668
Generales (Gasto)	3.466.860.000	2.433.307.000	-	5.900.167.000	38.351.086
Beneficios Empleados (Costo)	148.882.040.000	81.173.892.000	840.317.000	230.896.249.000	1.500.825.619
				329.664.343.000	2.142.818.230

CUENTA	ACUEDUCTO	ALCANTARILLADO	ASEO	BASE GRAVABLE	VR CONTRIBUCIÓN
Beneficios Empleados (Gasto)	42.001.320.000	29.624.812.000	-	71.626.132.000	465.569.858
Honorarios (Gasto)	12.020.012.000	9.121.783.000	100.000.000	21.241.795.000	138.071.668
Generales (Gasto)	3.466.860.000	2.433.307.000	-	5.900.167.000	38.351.086
				98.768.094.000	641.992.611

CONTRIBUCIÓN LIQUIDADADA POR LA CRA	2.142.818.230
CONTRIBUCIÓN CORRECTAMENTE LIQUIDADADA	641.992.611
DIFERENCIA	1.500.825.619

.”

RESPUESTA.- NO ES UN HECHO, ES UNA APRECIACIÓN SUBJETIVA DE LA DEMANDANTE. Los cálculos efectuados por la accionante no tienen en cuenta la resolución CRA 884 del 30 de julio de 2019, por medio de la cual se fijó la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico, la cual goza de presunción de legalidad.

Atendiendo a dicha fijación de tarifa se expidió el acto de liquidación de la contribución especial que le correspondía al demandante en la vigencia 2019. Así las cosas, y al encontrarse debidamente argumentada la utilización del rubro de beneficios a empleados no hay lugar a la reliquidación imprecada.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO: Señala la demandante: “El 30 de septiembre de 2019, la EAAB ESP interpuso recurso de reposición y subsidiario el de apelación contra la Resolución UAE-CRA 864 de septiembre 03 de 2019.”

RESPUESTA.- ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO: Señala la demandante: *“La CRA profirió la Resolución UAE-CRA 047 de febrero 05 de 2020 resolviendo el recurso de reposición y concediendo el de apelación interpuesto subsidiariamente, disponiendo confirmar en todas sus partes la Resolución UAE-CRA 864 de septiembre 03 de 2019.”*

RESPUESTA.- ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo.

AL HECHO DÉCIMO TERCERO: Señala la demandante: *“El 20 de abril de 2020, la CRA profiere la Resolución UAE-CRA 206, resolviendo el recurso de apelación, y confirmando en todas sus partes la Resolución UAE-CRA 864 de septiembre 03 de 2019, notificada el mismo día 05 de mayo de 2020.”*

RESPUESTA.- ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo.

AL HECHO DÉCIMO CUARTO: Señala la demandante: *“La suma liquidada por la CRA, según Resolución UAE-CRA 864 de septiembre 01 de 2019, fue pagado por la EAAB ESP, así:*

- Un primer pago efectuado por la EAAB pago por valor de \$\$1.314.409.000,00 efectuada el 21 de enero de 2019 a través de operación realizada en el Banco Davivienda. (anexo prueba)

- Un segundo pago por la suma de \$828.409.000, para completar un total cancelado por mi mandante de \$2.142.818.000,00, cobro que a todas luces, se considera injusto. (Se anexan las constancias de los pagos), con el ánimo de no generar intereses de mora y de mitigar el riesgo del inicio de un posible proceso de cobro coactivo, la EAAB decidió pagar las sumas liquidadas por la CRA en la Resolución 864 de 2019.”

RESPUESTA.- ES CIERTO. Conforme los documentos que reposan en el expediente administrativo.

AL HECHO DÉCIMO QUINTO: Señala la demandante: *“La liquidación efectuada por la CRA extralimitó en el ejercicio de funciones al haber modificado la base gravable fijada o establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, toda vez que incluyó el cobro conceptos que no hacen parte de lo que el legislador fijó como gastos de funcionamiento, destacando que la CRA solamente puede fijar la tarifa de la contribución, nada más.”*

RESPUESTA.- NO ES CIERTO. La CRA haciendo uso del PARÁGRAFO 2 del artículo 85 de la ley 142 de 1994, el cual permite adicionar los gastos operativos cuando sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las Comisiones y la Superintendencia, se adicionó el concepto de “beneficios a empleados”, el cual, al realizar la segunda simulación en el estudio técnico de 18 de julio de 2019, se pudo evidenciar que permitiría obtener el recaudo proyectado para la vigencia 2019 con una tarifa del 0.65%.

Para definir el cálculo de la tarifa, la base gravable, y la liquidación de la contribución especial para la vigencia 2019 de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ, se tomó la sumatoria de los valores reportados y certificados por los prestadores en el Formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos”, asociados a los gastos de funcionamiento, de las taxonomías XBRL a 31 de diciembre de 2018, del Sistema Único de Información- SUI, así:

De los Gastos de Administrativos:

- a. Beneficios a empleados
- b. Honorarios



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

c. Generales

De los Gastos Operativos:

a. Beneficios a empleados

Lo anterior de acuerdo con lo establecido en la Resolución CRA No. 884 del 30 de julio de 2019 “Por la cual se fijó la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones”

Ahora bien, los valores tenidos en cuenta para la liquidación 2019, fueron los siguientes:

20210200002593

NOMBRE_EMPRESA	macro1	Beneficios a empleados	Generales	Honorarios	Beneficios a empleados	VALORES
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB E.S.P.	ACUEDUCTO	42.001.320.000	3.466.860.000	12.020.012.000	148.882.040.000	206.370.232.000
	ALCANTARILLADO	29.624.812.000	2.433.307.000	9.121.783.000	81.173.892.000	122.353.794.000
	ASEO			100.000.000	840.317.000	940.317.000
				TARIFA 2019	0,65%	2.142.818.000

Los únicos valores tomados para la determinación de base gravable pertenecientes a la cuenta 75 de gastos operativos fueron:

NOMBRE_EMPRESA	INIT	GRUPO_EMPR ESA	TIPO_EMPRES A	ANNO_REPORT ADO	EJE_MOSTRAR	ORDEN_MIENBR O	MIEMBRO_ MOSTRAR	ORDEN_CO NCEPTO	CONCEPTO_ MOSTRAR	PERIODO	VALOR
EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BOGOTÁ E.S.P	889999094	424	1	2018	900017 FCOIL - Gastos de servicios públicos (eje)	5620	operativo -	5620	6 a	2018	148.882.040,
EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BOGOTÁ E.S.P	889999094	424	1	2018	900017 FCOIL - Gastos de servicios públicos (eje)	5620	operativo -	5620	6 a	2018	81.173.892,
EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BOGOTÁ E.S.P	889999094	424	1	2018	900017 FCOIL - Gastos de servicios públicos (eje)	5680	operativo -	5620	6 a	2018	840.317,

Hacer una reliquidación de la contribución especial vigencia 2019 como lo sugiere el demandante, implica no tener en cuenta lo estipulado en la Resolución CRA No. 884 que estableció la tarifa para la vigencia 2019, en la cual se describe que debido a un faltante presupuestal evidenciado, se verificaron los conceptos contables reportados y certificados como gastos operativos por las personas prestadoras de los servicios públicos sujetos a regulación por parte de la CRA, lo que conllevó a incluir el siguiente concepto contable en la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019:

Beneficios a empleados - Gastos operativos.

II. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA, Y EXCEPCIONES DE FONDO

Me permito proponer, a nombre de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, las siguientes excepciones y razones de defensa:



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: 20220120010401
Fecha: 10-02-2022

1. AUSENCIA DE VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LA LEY O NORMAS SUPERIORES.

No es cierto que la CRA haya violado las normas en las que debía fundarse, ni las reseñadas por la demandante (artículos 95, numeral 9, 338, 363 de la Constitución Política de Colombia; artículo 85 de la Ley 142 de 1994; y artículo 712 del Estatuto Tributario), tampoco la Ley 43 de 1990⁴, ni la Ley 962 de 2005⁵, cuyos conceptos de violación no se explican claramente, teniendo en cuenta que los actos administrativos cuestionados se sustentaron en la regla general y en la excepción planteada en artículo 85 de la Ley 142 de 1994, como pasa a exponerse.

No le asiste razón a la demandante al afirmar que la CRA “se extralimitó en el ejercicio de funciones al haber modificado la base gravable fijada o establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994”, por las siguientes razones:

El artículo 338 de la Constitución Política prevé:

“ARTICULO 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.” Subrayas fuera de texto.

De acuerdo con lo anterior, si bien la creación de las tasas y contribuciones compete a las leyes, estas normas pueden permitir que las tarifas de dichos tributos sean fijadas por las autoridades administrativas, y que dichas tarifas deben cobrarse a los contribuyentes para recuperar los costos de los servicios que tales autoridades presten, si es una tasa, o como participación en los beneficios que les proporcionan, si se trata de una contribución.

Con fundamento en la potestad impositiva otorgada por la Constitución Política, el legislador expidió la Ley 142 de 1994. En el artículo 85 *ibídem* se creó la contribución especial, con el fin de “**recuperar los costos del servicio de regulación que preste cada comisión, y los de control y vigilancia que preste el Superintendente**” (negrilla fuera de texto), del cual pueden extraerse los elementos esenciales del tributo así:

- ✓ Sujeto activo: la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico.

⁴ “Por la cual se adiciona la Ley 145 de 1960, reglamentaria de la profesión de Contador Público y se dictan otras disposiciones.”

⁵ “Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos.”



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

- ✓ Sujeto pasivo: las entidades sometidas a regulación, es decir, las personas prestadoras de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo y sus actividades complementarias.
- ✓ Hecho generador: el servicio de regulación que presta la Unidad Administrativa Especial Comisión de Regulación.
- ✓ Tarifa: máximo del 1%.
- ✓ Base gravable: el valor de los gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro (art. 85.2 inciso segundo).

El párrafo 2 del artículo 85 de la referida ley dispone la manera de conformar la base gravable, pues señala que *“al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos”*.

No obstante, lo anterior, el párrafo 2 del artículo 85, en la parte final, consagra una excepción a esta regla, al disponer que *“Estos rubros [gastos operativos] podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia”*.

Sobre el alcance del párrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, el Consejo de Estado, en fallos recientes (expedientes 24755, 24756 y 24743)⁶ relacionados con la contribución especial a favor de la CRA, señaló:

“(…) De la lectura de los motivos expuestos en los actos demandados y en el estudio técnico de la CRA que establece los lineamientos generales para la liquidación y el cobro de la contribución del año 2018, la Sala encuentra una sustentación suficiente sobre la existencia del faltante presupuestal a que se refiere el párrafo 2.º del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, que a su vez permite la inclusión de los gastos personales en la base gravable de la contribución especial para el año 2018.

La Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018 es explícita al mencionar la existencia de un faltante presupuestal, que según la ley, autoriza a las entidades beneficiarias de la contribución a incluir otros rubros de gastos en la base gravable de la contribución para cubrir su faltante presupuestal. Por tanto, es claro que la resolución mencionada se ajusta a los parámetros excepcionales de fijación de la contribución señalados en la Ley 142 de 1994. En este caso, no se vulnera la distinción legal entre “gastos de funcionamiento” y “gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación”, ya que el rubro correspondiente a los gastos de servicios personales corresponde a un gasto operativo o similar, que puede incluirse en la base gravable de la contribución para el año 2018, conforme a la excepción legal mencionada.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: MILTON CHAVES GARCÍA, proceso con radicado 11001-03-27-000-2019-00035-00 (24755), Demandante: SERVICIOS GENERALES CIUDAD DE TUNJA S.A., E.S.P..

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: JULIO ROBERTO PIZA, proceso con radicado 11001-03-27-000-2019-00036-00 (24756), Demandante: Serviaseo Popayán S. A. ESP (ahora Urbaseo Popayán S. A. ESP)

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, proceso con radicado: 11001-03-27-000-2019-00032-00 (24743) Demandante: ASEO INTERNACIONAL S.A. E.S.P.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

*Es claro que la resolución mencionada no desconoce los lineamientos jurisprudenciales sobre el alcance de la expresión “gastos de funcionamiento” que constituye la regla general de determinación de la base gravable, en los que se reitera que las cuentas del grupo 75 (Costos de producción) y del Grupo 53 (Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones) no pueden ser parte de la base gravable de la contribución especial, **salvo que exista un faltante presupuestal en la entidad que deba cubrirse.***

Por lo expuesto, la Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018 no desconoció el principio de legalidad en la determinación de la base gravable de la contribución especial de servicios públicos a favor de la CRA por el año 2018, por lo que no se encuentra probada la violación de los artículos 363 y 95 de la Constitución Política alegada por la sociedad demandante.

Igualmente, en la medida en que los actos administrativos de carácter particular demandados liquidaron la contribución especial correspondiente al año 2018 conforme a lo dispuesto en la resolución que estableció la base gravable de manera general ya examinada, se concluye que no hay lugar a declarar su nulidad.

Cabe añadir que la demandante no demostró el detrimento patrimonial alegado en la demanda, derivado de la cuantificación de la contribución establecida en tales actos particulares. Así, la Sala no encuentra fundamento para anular los actos demandados, por lo que negará las pretensiones de la demanda (...). (resaltado fuera de texto)

Por lo anterior, la CRA, una vez evidenció que al incluir solo los gastos de funcionamiento para el cálculo de la contribución especial para la vigencia 2019, existía un faltante presupuestal del 20%, tal como se indicó en el acto administrativo de carácter general (Resolución CRA 884 de 2019) y como se demostró en el documento de trabajo - estudio técnico (memorando interno CRA 20193210059922 de 18 de julio de 2019), para la determinación de la tarifa para la vigencia 2019 se aplicó la excepción contemplada en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, e incluyó otros rubros con la finalidad de suplir dicho faltante presupuestal.

Por ende, la base gravable de la contribución especial a cargo de los sujetos pasivos del tributo estuvo liquidada acorde a lo dispuesto por el legislador, respetando el principio de legalidad.

Adicional a lo anterior, es importante indicar que la demandante, al argumentar la supuesta violación de la Constitución y la Ley, hace referencia a sentencias con elementos disímiles al tema que nos ocupa, en primer lugar son sentencias referidas a la liquidación de la contribución a cargo de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y además con elementos fácticos y jurídicos diferenciadores, ya que mi representada ha sido muy acuciosa al fundamentar el faltante presupuestal y motivar los actos administrativos cuestionados.

Así las cosas, resultan impertinentes las razones aducidas por la demandante respecto del caso que se estudia, pues la contribución dispuesta en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, cumple los requisitos establecidos por el artículo 338 de la Constitución Política, pues define, de manera precisa, el sujeto pasivo, el sujeto activo, el hecho generador, la tarifa y la base gravable, y a ellos se atuvo mi representada.

Así pues, la CRA respetó el principio de legalidad contemplado en el artículo 338 de la Constitución Política, al incluir conceptos contables diferentes a los “gastos de funcionamiento” en la base gravable del



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

tributo contemplado en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, toda vez que, como se reitera, dicha decisión se adoptó habida consideración que existía un faltante presupuestal e incluyendo únicamente los conceptos contables asociados a los “*gastos de funcionamiento*”, en aplicación del parágrafo segundo del artículo 85 de la Ley 142 de 1994. Por lo tanto, no le asiste razón a la demandante al señalar que la base gravable fue adicionada por la CRA desconociendo la certeza del tributo.

Por lo expuesto, se concluye que la liquidación de la contribución especial a cargo de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ para la vigencia fiscal 2019, se encuentra ajustada a lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, como quiera que contiene los elementos esenciales del tributo. En cuanto a la determinación de la base gravable, tuvo en cuenta el presupuesto debidamente aprobado para la vigencia 2019, así como el valor proyectado de ingresos para dicha vigencia, y tomó como base la información financiera cargada por la misma persona prestadora en el SUJ.

El acto administrativo general que fijó la base gravable y la tarifa de la contribución especial esto es, la Resolución CRA 884 de 2019, goza de presunción de legalidad.

Por último, el acto administrativo y los particulares que se derivaron del mismo (UAE-CRA 864 de 2019; y 047 y 206 de 2020) cumplieron los requisitos establecidos en el artículo 388 de la Constitución Política, en otras palabras, se ajustaron a los elementos señalados en la norma constitucional.

2. APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PLANEACIÓN POR PARTE DE LA CRA.

El artículo 85 de la ley 142 de 1994, dispone:

“ARTÍCULO 85. CONTRIBUCIONES ESPECIALES. Con el fin de recuperar los costos del servicio de regulación que preste cada comisión, y los de control y vigilancia que preste el Superintendente, las entidades sometidas a su regulación, control y vigilancia, estarán sujetas a dos contribuciones, que se liquidarán y pagarán cada año conforme a las siguientes reglas:

85.1. Para definir los costos de los servicios que presten las Comisiones y la Superintendencia, se tendrán en cuenta todos los gastos de funcionamiento, y la depreciación, amortización u obsolescencia de sus activos, en el período anual respectivo.

85.2. La superintendencia y las comisiones presupuestarán sus gastos cada año y cobrarán dentro de los límites que enseguida se señalan, solamente la tarifa que arroje el valor necesario para cubrir su presupuesto anual.

La tarifa máxima de cada contribución no podrá ser superior al uno por ciento (1%) del valor de los gastos de funcionamiento, asociados al servicio sometido a regulación, de la entidad contribuyente en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro, de acuerdo con los estados financieros puestos a disposición de la Superintendencia y de las Comisiones, cada una de las cuales e independientemente y con base en su estudio fijarán la tarifa correspondiente.

85.3. Numeral derogado

85.4. El cálculo de la suma a cargo de cada contribuyente, en cuanto a los costos de regulación, se hará teniendo en cuenta los costos de la comisión que regula el sector en el cual se desempeña; y el de los costos de vigilancia, atendiendo a los de la Superintendencia.



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: **20220120010401**

Fecha: **10-02-2022**

85.5. La liquidación y recaudo de las contribuciones correspondientes al servicio de regulación se efectuará por las comisiones respectivas y las correspondientes al servicio de inspección, control y vigilancia estarán a cargo de la Superintendencia.

85.6. Una vez en firme las liquidaciones deberán ser canceladas dentro del mes siguiente. Se aplicará el mismo régimen de sanción por mora aplicable al impuesto sobre la renta y complementarios, sin perjuicio de las demás sanciones de que trata esta Ley.

PARÁGRAFO 1o. Las Comisiones y la Superintendencia se financiarán exclusivamente con las contribuciones a las que se refiere este artículo y con la venta de sus publicaciones. Sin embargo, el gobierno incluirá en el presupuesto de la Nación apropiaciones suficientes para el funcionamiento de las Comisiones y de la Superintendencia durante los dos primeros años.

PARÁGRAFO 2o. Al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia. (negrilla y subrayado fuera de texto)

Del artículo 85 transcrito se desprende una excepción a la regla general de liquidación de la contribución especial, consistente en poder adicionar los gastos operativos, en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello, y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a estos cuando exista un faltante presupuestal en la entidad.

De conformidad con el Decreto 2467 de 2018 "Por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2019, se detallan las apropiaciones y se clasifican y definen los gastos", expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, aprobó el presupuesto de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico — CRA para la vigencia 2019, de la siguiente manera:

+ Gastos de Funcionamiento
+ Gastos de Inversión
= Total presupuesto

CONCEPTOS	PRESUPUESTO 2019
GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	\$17.331.280.000
GASTOS DE INVERSIÓN	\$ 4.963.997.303
TOTAL (FUNC. +INVERSIÓN)	\$17.295.277.303

Teniendo en cuenta el presupuesto, se determinó que, por concepto de contribuciones especiales, se debía recaudar la suma de \$15.729.997.303, valor que cubriría el 100% del presupuesto aprobado para esa vigencia (2019).



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

En este orden de ideas, para definir el cálculo de la tarifa y la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019, se tomó la sumatoria de los valores reportados y certificados por los prestadores en el Formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos”, asociados a los gastos de funcionamiento, de las taxonomías XBRL a 31 de diciembre de 2018, del Sistema Único de Información-SUI, así:

De los gastos administrativos:

- a. Beneficios a empleados.
- b. Honorarios.
- c. Generales.

El estudio técnico realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera con radicado CRA No. 20193210059922 de 18 de julio de 2019 (el cual se adjunta) arrojó que para la vigencia 2019, al aplicar la tarifa máxima permitida del 1% sobre la base gravable, el valor recaudado sería aproximadamente del 80% del presupuesto requerido, por lo que existía un faltante presupuestal estimado de un 20%.

Así las cosas, para obtener el 100% del recaudo proyectado, se hizo necesario dar aplicación a la excepción contemplada en el artículo 85, parágrafo 2, de la ley 142 de 1994, el cual permite adicionar los gastos operativos cuando sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las Comisiones y la Superintendencia, **se adicionó el concepto de “beneficios a empleados”**, el cual, al realizar la segunda simulación en el estudio técnico de 18 de julio de 2019, se pudo evidenciar que permitiría obtener el recaudo proyectado para la vigencia 2019 con una tarifa del 0.65% así:

Gastos Administrativos:

- a. Beneficios a empleados.
- b. Honorarios.
- c. Generales.

Gastos Operativos:

a. Beneficios a empleados.

PORCENTAJE :	0.65%
VALOR EMPRESAS NO REPORTADAS EN EL SUI:	7,162,448,989
TOTAL ADMINISTRATIVO	636,502,440,755
TOTAL OPERATIVO	834,097,524,241
TOTAL FILTRADO:	1,470,599,964,996
RECAUDO PROYECTADO:	15,729,997,303

Suma de VALOR	adminOpe	CONCEPTO_MOSTRAR			Total general
NOMBRE_EMPRESA	Beneficios a empleados	Generales	Honorarios	Beneficios a empleados	
Total general	382,850,573,528	147,604,914,784	106,046,952,443	834,097,524,241	1,470,599,964,996



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: **20220120010401**

Fecha: **10-02-2022**

En el estudio técnico realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera y referido previamente, se expuso también que los conceptos a incluir para realizar la liquidación de la contribución especial de la vigencia 2019, debían estar relacionados con la prestación y funcionamiento de los servicios regulados por esta Comisión, y los relacionó así:

“Beneficios a Empleados -Gastos Administrativos: Este concepto hace referencia a las retribuciones que la empresa proporciona a sus trabajadores a cambio de sus servicios incluyendo los beneficios por terminación del vínculo laboral o contractual; por lo tanto, se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos asociados a la nómina: (ejemplo: sueldos, salarios, contribuciones imputadas, efectivas, aportes sobre la nómina, prestaciones sociales y gastos de personal diversos, entre otros).

Honorarios -Gastos Administrativos: En este concepto se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos asociados a honorarios.

Generales-Gastos Administrativos: En este concepto se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos generales en los cuales incurrió la empresa para apoyar el normal funcionamiento de las labores de administración y operación (ejemplo: comisiones, servicios, mantenimientos, servicios públicos, arrendamientos, materiales y suministros, seguros, entre otros).

Beneficios a Empleados-Gastos Operativos: *Este ítem hace referencia a las retribuciones que la empresa proporciona a sus trabajadores a cambio de sus servicios incluyendo los beneficios por terminación del vínculo laboral o contractual; por lo tanto, se deben incluir los saldos contables a 31 de diciembre de 2018 de los gastos operativos asociados a la nómina: (ejemplo: sueldos, salarios, contribuciones imputadas, efectivas, aportes sobre la nómina, prestaciones sociales y gastos de personal diversos, entre otros).” (Subrayado fuera de texto).*

Es pertinente aclarar que de no haberse incluido el concepto de “Beneficios a empleados”, esta Comisión de Regulación, no habría estado en condiciones de cumplir lo dispuesto en el Plan Anual de Adquisiciones y de esta manera se hubiera puesto en riesgo la estabilidad administrativa, económica y de funcionamiento de la Entidad.

Dicho lo anterior, se reitera que el concepto adicionado “Beneficios a Empleados-Gastos Operativos”, se incluyó en virtud del faltante presupuestal que se evidenció a través del estudio técnico que realizó la Subdirección Administrativa y Financiera de esta Comisión de Regulación, razón por la cual esta Unidad Administrativa Especial estaba en la facultad de incluir dicho concepto contable de conformidad con el Parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

Por lo expuesto, en aplicación de dicha disposición, la CRA actuó en cumplimiento de los principios de legalidad y planeación presupuestal, contrario a lo manifestado por la demandante.

La demandante alegó que las resoluciones demandadas son ilegales, entre otras, por dos razones, en primer lugar, manifestó que al incluir en la base gravable el concepto contable de “beneficios a empleados” se cometió un error, porque dicho concepto pertenece al grupo de costos y no de gastos de funcionamiento, y, en segundo lugar, consideró que vía interpretación se conformó la base gravable con una cuenta que no es de las señaladas por el legislador en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: **20220120010401**

Fecha: **10-02-2022**

Vale la pena en este punto traer a colación la sentencia C-130/2018, de la Corte Constitucional, en la que se indicó que el tributo denominado tasa se caracteriza porque: (i) es creado por una ley; (ii) hace parte del presupuesto correspondiente; (iii) tiene destinación específica; (iv) es obligatoria su contribución por razones de orden público y de beneficio social y económico; (v) constituye una contraprestación directa por parte de los ciudadanos a un beneficio otorgado por el Estado mediante el suministro de alumbrado público a los ciudadanos; (vi) su finalidad es la de recuperar el costo de lo ofrecido, es decir el servicio de alumbrado público y, (vii) es un ejemplo típico de las tarifas de los servicios públicos.

Ahora bien, el tributo que debe ser pagado a la CRA de conformidad con el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, es por la contraprestación del servicio de regulación que presta esta Comisión, de igual forma, dicha disposición indica que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y las Comisiones se financian EXCLUSIVAMENTE de las contribuciones especiales y con la venta de sus publicaciones.

En ese orden, luego de realizar un estudio juicioso y eficiente (memorando interno CRA 20193210059922 de 18 de julio de 2019), respecto de la determinación de la tarifa de la contribución especial para cada vigencia, para el caso en concreto, 2019, como se explicó previamente y con fundamento en lo señalado por la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto a lo que debe entenderse por “*gastos de funcionamiento*”, mi representada determinó cuáles eran los conceptos contables que se incluirían en la base gravable del tributo, con la finalidad de recaudar el valor del presupuesto aprobado la vigencia 2019, dentro del marco legal aplicable.

En dicho ejercicio, al tomar conceptos contables referentes a los “*gastos de funcionamiento*” y aplicar la tarifa máxima del 1%, se evidenció que no era posible recaudar el valor del presupuesto para la vigencia 2019. Por tal razón, fue necesario acudir a lo consagrado en la parte final del párrafo segundo del artículo 85 de la Ley 142, para incluir otro concepto contable diferente a los gastos de funcionamiento, con la finalidad de suplir dicho faltante presupuestal.

Es importante mencionar que el legislador dispuso qué tipo de conceptos contables no podían ser incluidos en la base gravable de la contribución, donde dispuso, de forma general, los gastos operativos y para el sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, sin embargo, indicó que podían ser incluidos únicamente cuando fueran INDISPENSABLES para cubrir faltantes presupuestales.

Por tal motivo, no le asiste la razón al demandante, toda vez que la inclusión del concepto contable “beneficios a empleados” dentro de la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019, se sustentó en la especial situación financiera del faltante presupuestal, cuyo estudio y análisis detallado se encuentra en el estudio técnico (documento de trabajo) realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera de la entidad, que se anexa.

3. AUSENCIA DE VIOLACIÓN AL PRECEDENTE JUDICIAL.

El precedente judicial se ha entendido, por regla general, como aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su *ratio decidendi* se fijó una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso.

La Corte Constitucional ha diferenciado dos clases de precedentes, teniendo en cuenta la autoridad que profiere la providencia previa: el horizontal y el vertical. El primero hace referencia a aquellas sentencias fijadas por autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial. El segundo, se relaciona con



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción o a nivel constitucional. Así, para la mayoría de los asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales lo determina la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción. En los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores.

Ahora bien, para el caso en concreto, es importante indicar que la jurisprudencia ha sido precisa en señalar que la finalidad del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 es que la contribución especial grave los gastos de funcionamiento cuando estos resulten suficientes para cubrir el presupuesto. Además, se ha indicado que la norma plantea una regla general que consiste en que *"se eliminará, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a estos"* y plantea una excepción a esta norma y es *"estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia"*, siendo copiosa la jurisprudencia relativa a respaldar la posición de la CRA⁷.

Para concluir, debe precisarse que el estudio de la jurisprudencia transcrita por la demandante recae en casos disímiles. En este orden, la sentencia citada por la parte actora no tiene relación con los hechos que dieron origen a los actos administrativos acusados, luego, resulta insostenible afirmar un desconocimiento del precedente por parte de la CRA.

En cambio, resultan aplicables, y respetuosamente solicito que sean tenidas en cuenta para el análisis de este caso, las siguientes providencias del Consejo de Estado:

- Sentencia del 5 de agosto de 2021⁸, precisó lo siguiente:

*"(...) como ha sido indicado, la Sala advierte que, mediante sentencia del 25 de febrero de 2021 (exp. 24755, CP: Milton Chaves García), negó la nulidad de la Resolución CRA nro. 847, del 30 de julio de 2018, en tanto que, al revisar sus artículos 2.º y 3.º, el primero que fijó la tarifa y, el segundo, la base imponible para la contribución especial del año 2018, consideró que el rubro de «servicios personales», **correspondía a gastos operativos que, por disposición del parágrafo 2.º del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, podía ser incluido dentro de la base gravable de***

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: MILTON CHAVES GARCÍA, proceso con radicado 11001-03-27-000-2019-00035-00 (24755), Demandante: SERVIGENERALES CIUDAD DE TUNJA S.A., E.S.P..

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: JULIO ROBERTO PIZA, proceso con radicado 11001-03-27-000-2019-00036-00 (24756), Demandante: Serviaseo Popayán S. A. ESP (ahora Urbaseo Popayán S. A. ESP)

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, proceso con radicado: 11001-03-27-000-2019-00032-00 (24743) Demandante: ASEO INTERNACIONAL S.A. E.S.P.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencias del 10 de mayo de 2018, Exp. 22972, M.P. Milton Chaves García, y del 26 de septiembre de 2018, Exp. 22481, M.P. Milton Chaves García. En el mismo sentido, ver Autos del 15 de junio de 2017, Exp. 22873, M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, y del 30 de julio de 2019, Exp. 24498, M.P. Milton Chaves García.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: JULIO ROBERTO PIZA, proceso con radicado 11001-03-27-000-2019-00036-00 (24756), Demandante: Serviaseo Popayán S. A. ESP (ahora Urbaseo Popayán S. A. ESP).



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: 20220120010401
Fecha: 10-02-2022

la contribución, siempre que existiera un faltante presupuestal en la entidad que financia la prestación del servicio con dicho tributo.

De los motivos expuestos en el acto acusado, la Sala encontró que el faltante presupuestal fue sustentado con la copia del estudio de proyección de la contribución especial que hiciera la CRA en julio de 2018, en el que se evidenciaba un faltante presupuestal de la comisión, derivado de la imposibilidad de cubrir el presupuesto aprobado para esta entidad en el Decreto 2236 de 2017, que liquidó el Presupuesto Nacional para la vigencia fiscal 2018.

*Ante ello, se dictaminó que la entidad demandada estaba habilitada legalmente para incluir el rubro en mención dentro de la base gravable de la contribución. **Aún más, en aquella oportunidad, la Sección también señaló que no hubo vulneración a la distinción legal entre gastos de funcionamiento y gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación,** habida cuenta que los gastos de servicios personales (...).” (negrilla y subrayado fuera de texto)*

- Sentencia de 2 de diciembre de 2021⁹, reiteró lo siguiente:

“(...) Para ello, se deberá examinar (i) si la CRA, al liquidar la contribución especial establecida en el artículo 85.2 de la Ley 142 de 1994 correspondiente al año 2018 transgredió las normas superiores que definieron la base gravable de este tributo, y (ii), si el cálculo de la contribución especial a cargo de la sociedad demandante por el referido año se ajustó a las mismas normas.

Para el efecto, la Sala reiterará, en lo pertinente, el criterio de decisión contenido en la sentencia del 25 de febrero de 2021, Exp. 24755, en la cual se resolvió un litigio con identidad fáctica y jurídica.

En el presente caso, la demandante plantea que la CRA modificó ilegalmente la base gravable de la contribución especial del año gravable 2018, al incluir costos operacionales que no están asociados al servicio vigilado. En contraste, la demandada plantea que dicha inclusión es procedente ante la existencia de un faltante presupuestal, según lo previsto en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

Al efecto, para resolver el problema jurídico, frente a idénticos argumentos a los planteados en este proceso, la Sección precisó que: «de los motivos expuestos en los actos demandados y en el estudio técnico de la CRA que establece los lineamientos generales para la liquidación y el cobro de la contribución del año 2018, la Sala encuentra una sustentación suficiente sobre la existencia del faltante presupuestal a que se refiere el parágrafo 2.º del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, que a su vez permite la inclusión de los gastos personales en la base gravable de la contribución especial para el año 2018.» [...] la Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018 no desconoció el principio de legalidad en la determinación de la base gravable de la contribución especial de servicios públicos a favor de la CRA por el año 2018, por lo que no se encuentra probada la violación de los artículos 363 y 95 de la Constitución Política alegada por la sociedad demandante».

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, proceso con radicado: 11001-03-27-000-2019-00032-00 (24743) Demandante: ASEO INTERNACIONAL S.A. E.S.P.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

Con fundamento en la decisión proferida por la Sala, mediante providencia del 22 de septiembre de 2021, el Despacho sustanciador declaró probada la excepción de cosa juzgada frente a la pretensión de nulidad del acto general.

Ahora bien, en el expediente consta que los actos administrativos de carácter particular demandados determinaron el valor del tributo a cargo de la demandante por el año 2018, adicionando a la base gravable de la Contribución Especial los costos operativos, según lo establecido en la citada Resolución CRA - 847 del 30 de julio de 2018.

Acorde con el precedente reiterado, como la demandada sustentó y demostró la existencia de un faltante presupuestal para el año 2018, con fundamento en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, podía incluir costos operativos en la base gravable de la contribución especial, con lo cual se descartan los argumentos expuestos por la actora, referentes a la falta de motivación, interpretación errónea de la jurisprudencia y vulneración de los aducidos principios constitucionales y tributarios.

En este orden, se reitera que, como los actos acusados liquidaron la contribución especial correspondiente al año 2018 conforme a lo dispuesto en la resolución que estableció la base gravable de manera general ya examinada, no hay lugar a declarar su nulidad. Por lo demás, en línea con lo expuesto en la providencia que se reitera, la demandante no demostró el detrimento patrimonial alegado en la demanda, derivado de la cuantificación establecida en los actos administrativos demandados.

Las anteriores razones son suficientes para negar las pretensiones de la demanda. (...)

- Sentencia del 10 de mayo de 2018, MP. Milton Chaves García

“Entonces, cuando la SSPD necesita cubrir faltantes presupuestales, la ley permite que los gastos operativos puedan ser adicionados a los gastos de funcionamiento, en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la superintendencia.

Tratándose de empresas del sector eléctrico, la base gravable se conforma de la siguiente manera: (i) Según la regla general: De los gastos de funcionamiento, asociados al servicio sometido a regulación se excluyen los gastos operativos, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello¹¹. (ii) conforme a la regla exceptiva, configurado el supuesto de hecho –el faltante presupuestal- la ley permite adicionar a esos rubros los gastos operativos en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la superintendencia.

La regla general y la excepción previstas por el legislador son concordantes con el fin mismo de la contribución especial, que es recuperar los costos de los servicios de control y vigilancia, y guarda armonía con el artículo 338 de la Constitución Política, que prevé que la tarifa es para la recuperación de costos de los servicios que presta la autoridad administrativa.

Lo anterior desvirtúa la alegada violación del principio de la legalidad, pues fue el legislador el que consagró expresamente la excepción a la norma general. Además, no se desconocen los lineamientos jurisprudenciales sobre el alcance de la expresión “gastos de funcionamiento” que constituye la regla general de determinación de la base gravable, en los que se reitera que las



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

cuentas del grupo 75 - costos de producción y del Grupo 53 - Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones, no hacen parte de la base gravable de la contribución especial.

En efecto, en este caso la SSPD aduce la existencia de un faltante presupuestal que constituye el supuesto de hecho previsto en la ley como excepción a la regla general, que permite aplicar la regla contenida en la parte final del parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, situación distinta a las analizadas en esas oportunidades. (subrayado fuera de texto)

- Sentencia de 26 de septiembre de 2018 MP. Milton Chaves García

“(…) para que las cuentas antes referenciadas hagan parte de la base gravable de la contribución especial de la SSPD, es necesario que la demandada demuestre los faltantes presupuestales y motive el acto administrativo que determina la base gravable de la contribución especial.

(…)

(…) en el acto demandado se exponen las razones que sustentan la decisión en el que se identifica claramente las faltantes presupuestales y las razones del cobro a las empresas de energía.

(…)

Así, ante la existencia del faltante presupuestal para la vigencia 2015, la SSPD aplicó el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, que faculta a la entidad para incluir en la base gravable de la contribución especial a cargo de las empresas prestadoras de servicios públicos del sector eléctrico “los gastos operativos, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes”, en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la Superintendencia.

Además, explicó que para calcular la base gravable de gastos operativos necesaria para cubrir dicho faltante, sobre el total de los gastos operativos, que ascienden a \$22.404.948.544.721 se calculó la proporción necesaria que debe ser incluida en la base gravable de liquidación para cubrir el faltante presupuestal, cuyo resultado fue del 29.16% para los prestadores de servicios públicos sujetos a contribución especial.

El artículo 338 de la Constitución Política prevé que, si bien la creación de las tasas y contribuciones compete a las leyes, estas normas pueden permitir que las tarifas de dichos tributos sean fijadas por las autoridades administrativas, y que dichas tarifas deben cobrarse a los contribuyentes para recuperar los costos de los servicios que tales autoridades presten, si es una tasa, o como participación en los beneficios que les proporcionan, si se trata de una contribución.

La Sala precisa que en la parte motiva de la citada resolución, arriba transcrita, puede leerse la explicación de cómo se determinó el faltante presupuestal en el estudio técnico, explicación que confrontada con el estudio técnico allegado al expediente es coincidente.

Adicionalmente, no se desconocen los lineamientos jurisprudenciales sobre el alcance de la expresión “gastos de funcionamiento” que constituye la regla general de determinación de la base gravable, en los que se reitera que las cuentas del grupo 75 - costos de producción y del Grupo 53



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

- Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones, no hacen parte de la base gravable de la contribución especial.

Por lo expuesto, la Sala advierte que no se desvirtuó la presunción de legalidad de la que fijó la tarifa y la base de liquidación de la contribución especial, debido a que a pesar que las cuentas 753001 (Compras en bloque y/o a largo plazo) y 753002 (Compras en bolsa y/o a corto plazo), 753005 (Uso de Líneas, Redes y Ductos), 753702 (Gas Combustible), 753703 (Carbón Mineral) y 753705 ACP, Fuel y Oil) son gastos operativos, se encuentran permitidos a hacer parte de la base de liquidación de la contribución especial, por la excepción del parágrafo 2 del artículo 82 de la Ley 142 de 1994.

Adicionalmente, al no desvirtuarse la legalidad de la Resolución 20151300019495 de 2015 no se encuentra probada la violación de los artículos 363 y 95 de la Constitución Política, alegada por la actora.”

Es claro que, para el Consejo de Estado, se puede adicionar y ampliar la base gravable de la contribución especial con fundamento en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, cuando haya motivación para ello, de conformidad con la excepción planteada en dicho artículo, como lo es el faltante presupuestal.

Así, de conformidad con los pronunciamientos del Consejo de Estado, dentro de la base gravable de la contribución especial establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 solo se pueden incluir las cuentas de gastos de funcionamiento, pero, en la medida en que exista un faltante presupuestal, por disposición del parágrafo 2 *ibidem*, la base gravable podrá ser ampliada, siempre y cuando esta medida sea para suplir dicho déficit presupuestal.

De manera que si por ley, a pesar de la exclusión de cuentas que no estén relacionadas con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, las mismas cuentas pueden ser tenidas en cuenta frente a situaciones deficitarias, ningún reproche procede frente a las resoluciones demandadas.

De lo anterior es posible concluir que la utilización de cuentas diferentes a los gastos de funcionamiento, que para el caso en concreto es el concepto de gastos operativos de “*beneficios a empleados*” dentro de la base gravable del impuesto para la vigencia 2019, no son violatorios de las normas constitucionales y se acogen a lo dispuesto por el legislador en la Ley 142 de 1994. Adicionalmente, de conformidad con las jurisprudencias citadas, se ha preceptuado que la inclusión de otros tipos de conceptos diferentes a los gastos de funcionamiento, deberán estar debidamente justificadas por razones presupuestales, tal y como lo efectuó mi representada.

4. LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DE LA CRA.

De la lectura de los motivos expuestos en los actos demandados y el estudio técnico de la CRA para la contribución vigencia 2019, es posible concluir que existe una sustentación y razón suficiente sobre la existencia de faltante presupuestal al que se refiere el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, justificándose la inclusión de los gastos operativos “beneficios a empleados”, bajo un análisis detallado y exhaustivo de la Subdirección Administrativa y Financiera de la CRA.

Se reitera que la motivación de mi representada estuvo sustentada en el cumplimiento de su deber. De lo anterior se colige que no es cierto que “*la CRA por fuera de las facultades de que está investida, no realizó la verdadera valoración del caso, para aplicar debidamente la inclusión de los factores legales que debía tener en cuenta para calcular la contribución especial para el año 2019*”. Entonces, la sola mención de un



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: **20220120010401**

Fecha: **10-02-2022**

vicio de nulidad del acto administrativo no es suficiente para que proceda su anulación, ya que se desconocería la carga probatoria en cabeza de quien lo alega, así como la presunción de legalidad que cobija al acto.

Jurisprudencialmente¹⁰ se pueden deducir las siguientes características del principio de legalidad: 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 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 acuerdos.

En igual sentido, con fundamento en el principio de legalidad en materia tributaria, en sentencia C-891 de 2012, la Corte Constitucional afirmó, que al establecer una obligación tributaria, la ley debe suministrar con certeza los elementos mínimos que la definen, donde los órganos de representación popular están obligados a determinar, de manera clara y precisa, los elementos estructurales del tributo, con la finalidad de hacer efectivo, entre otros, la eficacia en su recaudo, entonces las normas que establezcas tributos deben fijar: i) el sujeto activo, ii) el sujeto pasivo, iii) el hecho generador iv) base gravable y v) la tarifa.

En resumen, dicha decisión concluyó 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 a su carácter general; (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 ella.

Por lo antes expuesto, se procede a esbozar uno a uno los elementos esenciales de la contribución especial en relación con lo dispuesto en la norma de creación, es decir, el Artículo 85 de la Ley 142 de 1994, la resolución de carácter general emitida por esta entidad, Resolución CRA 884 de 2019 *“Por la cual se fija la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones”*, y la resolución de carácter particular liquidando la contribución especial a cargo de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP, Resolución UAE - CRA No. 864 de 3 de septiembre de 2019, así:

¹⁰ Sentencia C-891/12 M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

	Ley 142 de 1994	Resolución CRA 884 de 2019	Resolución UAE - CRA No. 864 de 2019
Sujeto activo	Comisiones de Regulación y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios	Comisión de Regulación de Agua potable y Saneamiento básico – CRA.	Comisión de Regulación de Agua potable y Saneamiento básico – CRA.
Sujeto pasivo	Las entidades sometidas regulación control y vigilancia por parte de las Comisiones y la SSPD	Las entidades sometidas regulación por parte de la CRA	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP
Hecho Generador	Prestación de los servicios públicos sometidos a regulación control y vigilancia por parte de las Comisiones y la SSPD	personas prestadoras de servicios públicos de acueducto, alcantarillado, aseo y actividades complementarias.	Prestador del servicio público de acueducto y alcantarillado sujeto a regulación por parte de la CRA
Base Gravable	Regla general: Gastos de funcionamiento. Excepción: <u>En caso de faltante presupuestal podrán ser incluidos los gastos operativos.</u>	De los gastos Administrativos: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Beneficios a empleados ▪ Honorarios ▪ Generales De los gastos operativos <ul style="list-style-type: none"> ▪ Beneficios a empleados 	TOTALIZADO: \$ 2.142.818.000
Tarifa:	1%	0.65%	0.65%

Teniendo en cuenta que el elemento esencial del tributo, objeto de controversia, es la base gravable, es importante mencionar que el artículo 85 *ibidem* aduce una interpretación restrictiva, como quiera que se trata de una norma de carácter imperativo, en cuanto en la misma se utiliza la expresión “*se eliminarán*”; pero de igual manera, plantea una única excepción para utilizar otro tipo de rubros que no correspondan a los gastos de funcionamiento, la cual se presenta cuando es indispensable su inclusión con la finalidad de cubrir faltantes presupuestales de las comisiones o de la SSPD.

Es decir, el legislador dispuso, al tenor de la aludida norma, que los montos por gastos operativos excluidos, en principio, sólo podrán tomarse como un concepto en la liquidación de la base gravable de la contribución especial, a cargo de las personas prestadoras sujetas a regulación, excepcionalmente, en el evento en que la CRA llegare a tener faltantes presupuestales para la vigencia a la cual vaya a realizar el cobro. Luego, *contrario sensu*, cuando no se acredite dicha situación presupuestal, tales rubros deben excluirse del cálculo de la contribución especial.

Por lo tanto, la aplicación del párrafo 2 del artículo 85 de la ley 142 de 1994, es aplicable al caso que nos ocupa, específicamente para ampliar la base gravable del tributo, incluyendo conceptos contables diferentes a los gastos de funcionamiento, exige dos condiciones: i) Que exista un faltante presupuestal y ii) que dichos rubros sean adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal de la entidad.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

Se reitera, pues, que al fijar la tarifa y la base gravable para la vigencia 2019, la CRA acató la Constitución Política y el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, los cuales corresponden al fundamento legal de la contribución especial, en razón a que: i) el acto administrativo que fijó la base gravable y la tarifa de la contribución especial (Resolución CRA 884 de 2019) cumple los requisitos establecidos en el artículo 388 de la Constitución Política, por las razones antes planteadas y, ii) la adición de otro tipo de conceptos contables en la base gravable de la contribución especial, se hizo con fundamento en el parágrafo 2 del artículo 85 ya indicado, teniendo en cuenta el faltante presupuestal para la vigencia 2019, toda vez que en caso de que la CRA hubiese incluido únicamente las cuentas asociadas a los gastos de funcionamiento, existiría un faltante presupuestal del 20 % respecto de la proyección de ingresos realizados para la vigencia 2019.

Finalmente, frente al principio de legalidad en materia tributaria, resulta útil el pronunciamiento de la Corte Constitucional, efectuado en la sentencia C-891 de 2012, magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, que señaló:

“El principio de legalidad en materia tributaria se encuentra consagrado en el numeral 12 del artículo 150 y en el artículo 338 de la Constitución Política: el primero consagra una reserva en el Congreso para “establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”, mientras que el segundo exige a la Ley, en algunos casos en concurrencia con las ordenanzas y los acuerdos, la determinación de los elementos de los tributos. Este principio se funda en el aforismo “nullum tributum sine lege” que exige un acto del legislador para la creación de gravámenes, el cual se deriva a su vez de la máxima según la cual no hay tributo sin representación, en virtud del carácter democrático del sistema constitucional colombiano e implica que solo los organismos de representación popular podrán imponer tributos. Históricamente este principio surgió a la vida jurídica como garantía política con la inclusión en la Carta Magna inglesa de 1215 del principio “no taxation without representation”, el cual es universalmente reconocido y constituye uno de los pilares del Estado democrático.”

Adicionalmente, dicha corporación precisó:

“El principio de legalidad tiene como objetivo primordial 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. En este sentido, el principio de legalidad, como requisito para la creación de un tributo, tiene diversas funciones dentro de las cuales se destacan las siguientes: (i) materializa la exigencia de representación popular, (ii) corresponde a la necesidad de garantizar un reducto mínimo de seguridad a los ciudadanos frente a sus obligaciones, y (iii) representa la importancia de un diseño coherente en la política fiscal de un Estado.”

Por todo lo anteriormente planteado en la oposición a los cargos indicados por la demandante, es claro que el acto administrativo que liquidó la contribución especial para la vigencia 2019 a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP, contenida en la resolución UAE-CRA 864 de 3 de septiembre de 2019 y los actos administrativos que resolvieron los recursos de reposición y apelación (47 y 206 de 2020) interpuestos en contra de dicha resolución, se encuentran debidamente motivados, acordes al principio de legalidad, reserva de ley y planeación en materia tributaria. Por tal razón, los actos demandados no son violatorios del precedente judicial, ni de las normas constitucionales y reglamentarias.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

5.- INEXISTENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ACUSADOS.

El demandante manifestó que los actos atacados incurrieron en falsa motivación, ya que, en su criterio, *“Están falsamente motivados los actos emitidos por la CRA a través de la Resolución UAECRA 864 de septiembre 03 de 2019, por medio de la cual se efectuó la liquidación de la contribución especial de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, y las Resoluciones UAE-CRA 047 de febrero 05 de 2020 y UAE-CRA 206 de abril 20 de 2020 mediante las cuales se confirma dicha liquidación, no se ajustaron a la realidad, ya que no estando permitida la inclusión de los conceptos de la Cuenta 75 en la base gravable de la contribución especial, por expreso mandato legal. La CRA presenta razones erróneas para justificar la inclusión de la Cuenta 75 dentro de la base para el cálculo de la mencionada contribución”*.

Al respecto, resulta pertinente advertir que, en cuanto a la motivación de los actos administrativos, el Consejo de Estado¹¹ ha señalado que la motivación es una carga que el derecho constitucional y administrativo contemporáneo impone a la administración, según la cual, se encuentra obligada a indicar las razones de hecho y de derecho que establecen su actuar en determinado sentido. Así, el deber de motivar los actos administrativos, salvo excepciones precisas, se revela como un límite a la discrecionalidad de la administración.

Señala, también, la misma corporación:

“En este orden de ideas, los motivos del acto administrativo, comúnmente llamados “considerandos”, deberán dar cuenta de las razones de hecho, precisamente circunstanciadas, y de derecho, que sustenten de manera suficiente la adopción de determinada decisión por parte de la administración pública, así como el razonamiento causal entre las razones expuestas y la decisión adoptada.”

“(…) Así las cosas, salvo excepciones previstas en el ordenamiento, un acto administrativo sin motivación alguna o con una motivación manifiestamente insuficiente, carece de validez constitucional y legal, al no expresar las causas tácticas y jurídicas que determinan su adopción (…).”

Así mismo, el Consejo de Estado¹² ha señalado que la falsa motivación se configura cuando: (I) los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no se probaron en la actuación administrativa o (II) que la administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión.

En conclusión, mientras la falta de motivación implica la ausencia de motivo, la falsa motivación parte del supuesto de que el acto administrativo se motivó, pero de manera falsa, engañosa o, simplemente, con

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección A, Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández, 5 de julio de 2018. Rad. No.: 110010325000201000064 00 (0685-2010)

¹² Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero ponente: Hugo Fernando Bastidas Barcenás, 29 de abril de 2015. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-04126-00 (AC)
Consejo de Estado, Sección Primera. NR: 2101743, 11001-03-24-000-2001-00090-01, ACUMULADO 11001-03-24-000-2002-00122-01, Magistrada Ponente: María ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ



Para contestar cite:

Radicado CRA N°: **20220120010401**

Fecha: **10-02-2022**

fundamento en hechos no probados. Los hechos alegados por la demandante no corresponden a los supuestos antes transcritos, entonces la falsa motivación no existe en el caso que nos ocupa.

La falsa motivación exige que exista prueba que demuestre que la intención del funcionario que profirió el acto administrativo, se fundó en móviles que desobedecen el interés general y los principios rectores de la función administrativa, lo cual, en el caso que nos ocupa, no se encuentra probado.

Dicho lo anterior, en el caso concreto, una vez la CRA fija la tarifa de la contribución especial para cada vigencia, la cual se refleja en un acto administrativo de carácter general, esta empieza a regir a partir de su publicación en el Diario Oficial. Para el caso concreto, la Resolución CRA 884 de 2019 fue publicada en el Diario oficial. Posteriormente, se expidieron los actos administrativos de carácter particular que liquidaron la contribución especial a cada prestador, de conformidad con lo dispuesto en el acto administrativo de carácter general.

Ahora bien, para efectuar la liquidación de la contribución especial para la vigencia 2019 a cargo de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP, se tomó la información financiera reportada por la misma empresa en el Sistema Único de Información – SUI del Formato FC01.

Entonces, no le asiste razón al demandante, toda vez que la CRA sí motivo los actos administrativos demandados con razones de hecho como de derecho, como se evidencia en la parte considerativa de los mismos, así:

- **Resolución CRA 884 de 2019:**

“(…) Que el estudio técnico realizado por la Subdirección Administrativa y Financiera con radicado CRA No.20193210059922 de 18 de julio de 2019 arrojó que para la vigencia 2019, de aplicar la tarifa máxima permitida por la norma del 1% sobre la base gravable determinada, según se explicó en los anteriores considerandos, el valor recaudado sería aproximadamente del 80% del presupuesto requerido, lo que evidencia un faltante presupuestal estimado de un 20%.

Que para aquellos prestadores de servicios públicos que no reportaron los estados financieros con corte al 31 de diciembre de 2018, de acuerdo con lo establecido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, se tomó como base la información financiera con la cual se efectuó la liquidación de la contribución especial de la vigencia 2018, actualizada al 31 de diciembre de 2018 con el Índice de Precios al Consumidor – IPC establecido para diciembre de 2018, certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE.

Que al existir un faltante presupuestal para la vigencia 2019, se requiere aplicar la excepción señalada en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, para adicionar en la base gravable de la liquidación de la contribución especial, aquellos gastos operativos de las personas prestadoras sujetas de regulación por parte de esta Comisión de Regulación, en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal.

Que teniendo en cuenta el faltante presupuestal evidenciado, se verificaron los conceptos contables reportados y certificados como gastos operativos por las personas prestadoras de los servicios públicos sujetos a regulación por parte de esta Comisión de Regulación, lo que conllevó a incluir el siguiente concepto contable en la base gravable de la contribución especial para la vigencia 2019

Gastos operativos:

a. *Beneficios a empleados (...)*”



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

RAZONES DE HECHO: faltante presupuestal

RAZONES DE DERECHO: elementos del tributo, como lo son, el sujeto activo, sujeto pasivo, tarifa, hecho generador, artículo 85 de la Ley 142 de 1994 y, en cuanto a la base gravable, los gastos de funcionamiento más la excepción contemplada en el parágrafo 2 del en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

- Resolución UAE CRA No. 864 de 2019

“(...)

Que el parágrafo 2º del artículo 85 de la Ley 142 señala que “al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia.”

(...)

Que en cumplimiento a lo establecido en la Resolución CRA No 819 del 21 de diciembre de 2017 la persona prestadora EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB E S.P. efectuó la consignación del primer pago de la Contribución Especial para esta vigencia.

Que mediante la Resolución CRA 884 del 30 de Julio de 2019 “Por la cual se fija la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones” se estableció que el porcentaje de Contribución Especial que deben sufragar las Personas Prestadoras contribuyentes para la vigencia 2019 es del CERO PUNTO SESENTA Y CINCO POR CIENTO (0.65%). En dicho acto administrativo, también se dispuso el procedimiento para su liquidación y pago”.

Que para efectos de expedir la liquidación de contribución especial de la vigencia 2019, esta Unidad Administrativa Especial tomó como base la información financiera reportada y certificada por el contribuyente en el Sistema Único de Información – SUI, en el formato complementario FC01 “Gastos de servicios Públicos” de fecha corte 04 de junio de 2019, de conformidad con lo dispuesto en el artículo quinto de la Resolución CRA 884 del 30 de julio de 2019, así:

Liquidación de Contribución Especial EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB E S.P.

Datos Generales | Documentación: Cuentas y Base gravable | Conceptos Liquidados | Reproducción y Citación

Por Servicio Totalizado

Registrar los valores de la base gravable de cada cuenta

Código	Nombre	Acueducto	Alcantarillado	Asno	Total
1	BENEFICIOS A EMPLEADOS	42,001,320,000	18,424,612,000	0	60,425,932,000
2	HONORARIOS	12,020,012,000	9,121,793,000	100,000,000	21,241,795,000
3	GENERALES	3,468,240,000	2,433,597,000	0	5,901,837,000
4	BENEFICIOS A EMPLEADOS	149,822,040,000	81,173,392,000	540,317,000	231,535,749,000

Total Acueducto	206,370,232,000
Total Alcantarillado	122,353,794,000
Total Asno	840,317,000
Total	329,564,343,000

Calculo liquidación



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

RAZONES DE HECHO: información financiera tomada del Sistema Único de Información – SUI.

RAZONES DE DERECHO: artículo 85 de la Ley 142 de 1994 y resoluciones de carácter general aplicables a la liquidación de la contribución de la vigencia 2019 expedidas por la CRA.

De la lectura de los motivos expuestos en los actos demandados y del estudio técnico de la CRA para la contribución vigencia 2019, es posible concluir que existe sustentación y razones suficientes sobre la existencia de faltante presupuestal, que justificaban la inclusión del concepto beneficios a empleados en aplicación de la excepción a que se refiere el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

Se reitera que la motivación de mi representada estuvo sustentada en el cumplimiento de su deber. De lo anterior, se colige que no es cierto que exista “*Violación de la Constitución y la Ley - Falsa motivación en la expedición del acto*”. Entonces, la sola mención de un vicio de nulidad del acto administrativo no es suficiente para que proceda su anulación, ya que se desconocería la carga probatoria en cabeza de quien lo alega, así como la presunción de legalidad que cobija al acto.

6.- LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA LIQUIDACIÓN DE LA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL 2019 A CARGO DE LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP.

Obsérvese, señores Magistrados que el procedimiento para la liquidación de la contribución especial vigencia 2019, a cargo de la EAAB, estuvo acorde con las prescripciones legales:

- Para efectos de la liquidación de la contribución vigencia 2019 de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP - E.A.A.B. ESP, se tomó como base la información financiera reportada y certificada en el Sistema Único de Información – SUI, con corte a 31 de diciembre de 2018, por el mismo prestador.
- La taxonomía utilizada fue la reportada en el formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos” de las taxonomías XBRL a 31 de diciembre de 2018.
- Los conceptos utilizados como base gravable para la liquidación de la contribución vigencia 2019 fueron los establecidas en la Resolución CRA No 884 del 30 de julio de 2019, por medio de la cual se fijó la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones, los cuales fueron:

De los Gastos de Administrativos:

- a. Beneficios a empleados
- b. Honorarios
- c. Generales

De los Gastos Operativos:

- a. Beneficios a empleados

- La tarifa utilizada sobre la base gravable fue del cero punto sesenta y cinco por ciento (0.65%) sobre los conceptos detallados anteriormente “Resolución CRA No 884 del 30 de julio de 2019”
- La información extraída del formato FC01 del SUI según reporte remitido por la SSPD del 04-06-2019 fue la siguiente:



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: 20220120010401
Fecha: 10-02-2022

NOMBRE EMPRESA	macro1	Beneficios a empleados	Generales	Honorarios	Beneficios a empleados	VALORES
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB E.S.P.	ACUEDUCTO	42.001.320.000	3.466.860.000	12.020.012.000	148.882.040.000	206.370.232.000
	ALCANTARILLADO	29.624.812.000	2.433.307.000	9.121.783.000	81.173.892.000	122.353.794.000
	ASEO			100.000.000	840.317.000	940.317.000
				TARIFA 2019	0,65%	2.142.818.000

Posteriormente se registra la información en la base de datos de contribuciones y se calcula su liquidación de la siguiente manera:

2022 JUNIO 06 DE 2019, 03:11

Liquidación de Contribución

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB E.S.P.

Datos Generales | Documentación | Cuentas y Base gravable | Conceptos Liquidados | Resolución y Citación

Por Servicio Totalizado

Registrar los valores de la base gravable de cada cuenta

Código	Nombre	Acueducto	Alcantarillado	Aseo	Total
1	BENEFICIOS A EMPLEADO	42,001,320,000	29,624,812,000	0	71,626,132,000
2	HONORARIOS	12,020,012,000	9,121,783,000	100,000,000	21,241,795,000
3	GENERALES	3,466,860,000	2,433,307,000	0	5,900,167,000
4	BENEFICIOS A EMPLEADO	148,882,040,000	81,173,892,000	840,317,000	230,896,249,000

Total Acueducto: 206,370,232,000

Total Alcantarillado: 122,353,794,000

Total Aseo: 940,317,000

Total: 329,664,343,000

Calcula liquidación

Finalmente, es importante resaltar que la información financiera se toma directamente de la registrada por la demandante y la afectación de cuentas fue llevada a cabo con fundamento en la aplicación del parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, derivado del estudio técnico correspondiente que identificó el faltante presupuestal y en lo reportado en el SUI por el mismo prestador.

7.- REPORTE DE GASTOS OPERATIVOS REALIZADO DIRECTAMENTE POR EL PRESTADOR EN EL SISTEMA ÚNICO DE INFORMACIÓN SUI-LENGUAJE INFORMÁTICO XBRL-CONCEPTOS CONTABLES.

En este punto, es importante indicar que si bien la demandante refiere la utilización del plan general de cuentas de la Contaduría General de la Nación, es importante tener en cuenta que la CRA al momento de definir los conceptos a utilizar para el cálculo de la base gravable para la liquidación de la contribución especial **toma como base de información lo que directamente reportan los prestadores en el Sistema Único de Información Financiera- SUI.**

Debemos recordar que el SUI, conforme el artículo 14 de la Ley 689 de 2001, se surte de la información proveniente de los prestadores de servicios públicos sujetos a su vigilancia y control. El SUI corresponde



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

al sistema oficial del sector de servicios públicos domiciliarios del país que recoge, almacena, procesa y publica información reportada por parte de las empresas prestadoras y entidades territoriales.

Según el citado artículo 14 de la Ley 689, el SUI tiene entre sus propósitos, servir de base para el cumplimiento de funciones de la SSPD y de otras del sector, así como evitar la duplicidad de funciones en materia de información relativa a los servicios públicos; y 4. apoyar las funciones asignadas a las Comisiones de Regulación, entre otros más.

Por consiguiente, las empresas sujetas a la inspección control y vigilancia de esta Superintendencia, se **encuentran obligadas a reportar información** atinente a aspectos administrativos, técnicos, **financieros** y técnico operativos, la cual se presume legal y acorde con las técnicas contables.

Ahora bien, tratándose de las entidades del sector público, la Contaduría General de la Nación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 354 de la Constitución Política, desarrollado por la Ley 298 de 1996, adelantó el proceso de convergencia hacia las Normas Internacionales de Contabilidad para el Sector Público (NICSP) y, definió, los Marcos Normativos aplicables a las empresas del Estado.

Así las cosas, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través del Sistema Único de Información – SUI, desde la adopción de los nuevos Marcos Normativos Contables basados en estándares internacionales, **puso a disposición de los prestadores la estructura para reporte de información financiera, la cual se realizó en el lenguaje informático XBRL (Extensible Business Reporting Language)**, fundamentado en las estructuras de taxonomía expedidas por el organismo IASB que emite las Normas Internacionales de Información Financiera.

Bajo lo mencionado, debe entenderse que el SUI funge como un reporte que directamente gestionan los prestadores ante la Superintendencia; en este sentido, las clasificaciones que cada prestador hace de la información en el Sistema son completamente autónomas y de su entera responsabilidad.

Como quiera que los conceptos legales de “gastos de funcionamiento” y “gastos operativos” no tienen un concepto equivalente unívoco en los conceptos y/o códigos contables contenidos en los Marcos Normativos del sector privado y sector público, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – SSPD, a través del Sistema Único de Información – SUI, a partir de la adopción de los nuevos Marcos Normativos Contables basados en estándares internacionales, puso a disposición de los prestadores la estructura para reporte de información financiera, la cual se realizó en el lenguaje informático XBRL (Extensible Business Reporting Language), fundamentado en las estructuras de taxonomía expedidas por el organismo IASB que emite las Normas Internacionales de Información Financiera.

Con el propósito de identificar los elementos que conforman la base gravable de la contribución especial, la SSPD, a partir del año 2018, incluyó dentro del reporte de información financiera de los prestadores, el Formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos”, por medio del cual los prestadores identifican, exhaustivamente, sus “Gastos Administrativos” y “Gastos Operativos”. No se debe soslayar el hecho de que esta información es reportada y certificada directamente por los prestadores a través del SUI de la SSPD. A continuación, se muestra una vista del Formato Complementario FC01 “Gastos de Servicios Públicos”.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

	Acueducto [miembro]	
	Gasto administrativo - Acueducto	Gasto operativo - Acueducto
Gastos [resumen]		
Beneficios a empleados		
Honorarios		
Impuestos, tasas y Contribuciones (no incluye impuesto de renta)		
Generales		
Deterioro		
Depreciación		
Amortización		
Provisiones [resumen]		
Otros Gastos [resumen]		
Impuesto a las ganancias corrientes		
Impuesto a las ganancias diferido		
Bienes y servicios públicos para la venta [resumen]		
Licencias, contribuciones y regalías [resumen]		
Consumo de Insumos Directos [resumen]		
Órdenes y contratos de mantenimiento y reparaciones		
Peajes terrestres		
Disposición final		
Peajes por interconexión de acueductos		
Peajes por interconexión de alcantarillado		
Servicios públicos		
Materiales y otros gastos de operación		
Pérdidas en prestación del servicio de acueducto		
Seguros		
Órdenes y contratos por otros servicios		
Total gastos		

Como se evidencia, de acuerdo con la estructura y contenido del Formato, cada prestador, en el momento en el cual reporta y certifica su información financiera a la SSPD, a través del SUI, bajo la taxonomía XBRL, identifica y clasifica motu proprio sus “Gastos Administrativos” y “Gastos Operativos”. Este hecho es fundamental, toda vez que ayuda a entender que la SSPD, para efectos de configurar la base gravable de la contribución especial, no acude a conceptos y/o códigos contables que identifiquen cuentas contables de gastos o cuentas contables de costos, por el contrario, la SSPD evita referirse a este tipo de cuentas contables y, en su lugar, solicita, a través del reporte y certificación de la información financiera de cada prestador, a través del SUI, bajo la taxonomía XBRL, la identificación y clasificación de lo devengado contablemente, por concepto de “Gastos Administrativos” y “Gastos Operativos”, es decir, es responsabilidad exclusiva de cada prestador identificar y clasificar sus “Gastos Administrativos” y “Gastos Operativos”.

Entonces, la base gravable de la contribución especial, corresponde al valor de los gastos de funcionamiento, asociados al servicio sometido a regulación, de la entidad contribuyente en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro, de acuerdo con los estados financieros reportados y certificados a la SSPD (a través del SUI, bajo la taxonomía XBRL). Este importe podrá ser adicionado, con el valor de los gastos operativos en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de la CRA.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

*De acuerdo con lo anterior, se puede comprender que la CRA, en aplicación del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, en especial del párrafo 2º, al momento de definir los conceptos contables que conformaron la base gravable de la contribución especial, no se refirió a cuentas contables de gastos o costos, por la sencilla razón que no contaba con esta información, toda vez que a partir de la adopción del lenguaje XBRL (Extensible Business Reporting Language) por parte de la SSPD, para efectos del reporte de la información financiera de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, **la SSPD dejó sin efectos el Plan de Contabilidad para prestadores de servicios públicos domiciliarios.***

Es decir, la fuente oficial para efectos de la liquidación de la contribución especial de la CRA, fue la información reportada y certificada por las personas prestadoras de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado, aseo y demás actividades complementarias en el Sistema Único de Información – SUI de la SSPD...Por tanto, el reproche de los demandantes relacionado con la inclusión de determinada cuenta contable (por ejemplo, la cuenta 75) en la base gravable de la contribución especial, carece de fundamento jurídico, por cuanto la CRA en ninguno de sus actos administrativos de carácter general o particular se refiere a cuentas contables, en su lugar, hace referencia a los conceptos contables previstos en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, reportados y certificados, precisamente, por los prestadores, a través del SUI de la SSPD.”

De esta forma, de lo expuesto, es posible colegir:

- La CRA para la vigencia 2019 dio aplicabilidad al párrafo segundo del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 conforme a la existencia de un faltante presupuestal debidamente sustentando en documento técnico.
- La aplicación del párrafo conlleva a la utilización de conceptos contables denominados gastos operativos, los cuales los prestadores diligencian y gestionan en el Sistema Único de Información. En esto, es importante reiterar que la CRA en su trámite de revisión de la información financiera a utilizar conforme al párrafo, **no hace alusión a cuentas contables sino a conceptos contables, los cuales como se ha señalado son reportados y certificados directamente por los prestadores ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.**
- Dado el reporte emitido por los prestadores, la CRA actuando en consecuencia de los mismos, hace la utilización del concepto señalado referido a los **gastos operativos**.

III. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a las pretensiones formuladas por la demandante, por cuanto los fundamentos fácticos y legales en que basa su acción no son suficientes para deducir de ellos un vicio de formación o de fondo, con respecto a los actos administrativos demandados, y, por ende, desvirtuar su presunción de legalidad.

Los argumentos expuestos por la accionante no son suficientes para deducir de ellos las consecuencias jurídicas pretendidas de nulidad de las resoluciones atacadas, teniendo en cuenta que los referidos actos se ajustaron a las prescripciones normativas y a la legalidad a la cual estaban sometidos.

No existen pruebas de causal alguna de nulidad de las establecidas en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-.



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

Aunado a lo anterior, me opongo al restablecimiento del derecho solicitado, toda vez que no existen argumentos fácticos, ni jurídicos para la devolución. La demandante no demostró la existencia del perjuicio alegado, ya que se limita a señalar que se debe efectuar la devolución de lo que subjetivamente considerada indebidamente liquidado, pero no aporta prueba alguna.

IV. PETICIÓN

Respetado Señor Juez, solicito efectuar las siguientes declaraciones:

1. Denegar todas y cada una de las pretensiones de la parte actora, en tanto no se han demostrado los elementos suficientes para que la misma sea procedente, ni se ha acreditado causal de nulidad alguna. Los actos administrativos demandados encuentran pleno respaldo constitucional y legal dentro de la jerarquía normativa colombiana, reseñada en el presente escrito.
2. Declarar probadas las excepciones propuestas.
3. Condenar en costas y agencias en derecho al demandante.
4. No acoger la petición de inaplicación de las resoluciones de la CRA, en tanto no se han demostrado los elementos suficientes para que la misma sea procedente.

V. PRUEBAS Y ANEXOS

Solicito se tenga como anexos y material probatorio los siguientes documentos:

1. Copia del memorando interno CRA 20193210059922 de 18 de julio de 2019.
2. Los antecedentes administrativos de los actos administrativos demandados, los cuales se anexan, dando cumplimiento al parágrafo 1 del artículo 175 del CPACA.
3. Copia del Decreto 2882 de 2007 *“Por el cual se aprueban los estatutos y el Reglamento de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, CRA”* y del Decreto 2883 de 2007 *“Por el cual se modifica la estructura de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, CRA”*.
4. Copia del Decreto 3571 de 2011 *“Por el cual se establecen los objetivos, estructura, funciones del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y se integra el sector Administrativo de Vivienda, Ciudad y Territorio”*.
- 5.- Decreto 707 de 1995 *“Por el cual se reglamenta el pago de la contribución especial por concepto del servicio de regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.”*.
- 6.- Resolución CRA 819 de 2017 *“Por la cual se establecen los criterios para el pago de la Contribución Especial por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico”*.
- 7.- Resolución CRA 884 de 2019 *“Por la cual se fija la tarifa de la contribución especial para la vigencia*



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**

2019 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones”.

5. Poder para actuar, junto con los anexos.

VI. NOTIFICACIONES

Para las notificaciones a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico - CRA, en la Carrera 12 N° 97-80, piso 2. Bogotá, D.C. — Colombia, o en el correo electrónico: notificacionesjudiciales@cra.gov.co.

Igualmente, en mi calidad de apoderada de la UAE-CRA recibo notificaciones en las mismas direcciones.

Cordialmente,



MARYLUZ MUÑOZ DE LA VICTORIA

C. C. No. 52.105.090 de Bogotá

T. P. No. 78966 del Consejo Superior de la Judicatura

C.C. notificaciones.electronicas@acueducto.com.co;
abogadolesmes@gmail.com

procjudadm131@procuraduria.gov.co;

Aprobó: Carlos Mendoza- Maria Andrea Agudelo



Para contestar cite:
Radicado CRA N°: **20220120010401**
Fecha: **10-02-2022**