



MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO 27-09-2022 09:54
Al Contestar Cite Este No.: 2022EE0095711 Fol:33 Anex:0 FA:0
ORIGEN 70103-GRUPO DE PROCESOS JUDICIALES / PABLO ECHEVERRI CALLE
DESTINO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION CUARTA
ASUNTO CONTESTACION DE LA DEMANDA 25000233700020190055600 (2019-00556).
OBS

2022EE0095711



Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta- Subsección A

rmemorialesposec04tadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Radicado: 25000233700020190055600 (2019-00556)

Demandante: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S. E.S.P.

Demandado: Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio - CRA.

Asunto: Contestación de la demanda 25000233700020190055600 (2019-00556).

PABLO ECHEVERRI CALLE, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en representación de **NACIÓN – MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO** en virtud del poder especial que anexo a este memorial, presento **contestación de la demanda** dentro del proceso de la referencia.

1. FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO: - ES CIERTO por medio de la Resolución UAE – CRA 656 del 2 de agosto de 2018, 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 PEREIRA – AGUAS Y AGUAS S.A E.S.P (EAAP).

AL HECHO SEGUNDO: – ES CIERTO. Sin embargo, es pertinente resaltar que no se trata de un hecho sino de una transcripción de una parte de la Resolución UAE – CRA 656 del 2 de agosto de 2018.

AL HECHO TERCERO: - ES CIERTO. El día 3 de septiembre de 2018, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – UAE-CRA recibió el recurso interpuesto ante esta entidad por la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA.S.A.S E.S.P (EAAP).

AL HECHO CUARTO: - ES CIERTO. Por medio de la Resolución UAE-CRA 950 del 12 de octubre de 2018, se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA.S.A.S E.S.P (EAAP).

AL HECHO QUINTO: - ES CIERTO. Por medio de la Resolución UAE-CRA 1320 del 13 de diciembre de 2018, se resolvió el recurso de apelación confirmando en su totalidad la resolución 656 de 2018, la cual es la que liquida la contribución especial.

AL HECHO SEXTO: - ES CIERTO. La Resolución UAE – CRA 1320 del 13 de diciembre de 2018, fue notificada el 14 de diciembre de 2018, tal y como se puede constatar en el soporte de entrega emitido por 472.

AL HECHO SEPTIMO: - CIERTO, no se trata de un hecho sino de una transcripción de norma.

2. A LAS PRETENSIONES

1. Me opongo a la solicitud de declaratoria de NULIDAD solicitada por el demandante, toda vez que los actos administrativos relacionados cumplen con la normativa constitucional, son fundamentados en la normatividad vigente tal y como se demostrara más adelante.
2. Me opongo a la pretensión de realizar una nueva liquidación, modificando la base gravable del cálculo de la contribución, toda vez que el cálculo aplicado se ajusta a derecho, toda vez que es el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 la que permite dicha liquidación y el Consejo de Estado ha respaldado esta posición tal y como se demostrara más adelante.
3. Me opongo a la pretensión de realizar devoluciones de dineros ya pagados por concepto de la Contribución Especial del año 2018, toda vez que tal y como se dijo anteriormente y se demostrara más adelante en el presente escrito, la liquidación de la mencionada Contribución, se ajusta a derecho.
4. No hay lugar al pago de condena en costas puesto que no se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011 en concordancia con el Código General del Proceso.

3.- SOBRE LAS AFIRMACIONES QUE REALIZA EL DEMANDANTE A LO LARGO DE LA DEMANDA:

Seguidamente voy a exponer y a desvirtuar las afirmaciones que el demandante realiza a lo largo de su escrito de demanda, como fundamentación fáctica y jurídica de la defensa.

3.1.- “Exclusión de los costos operaciones y misionales dentro de la liquidación de la contribución especial para la vigencia 2018 de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994”

La sentencia del Consejo de Estado 24755 del 25 de febrero de 2021, que precisamente trata sobre la Contribución de 2018, dice lo siguiente al respecto de la afirmación del demandante:

“El artículo 85 de la Ley 142 de 1994 estableció una contribución especial a cargo de las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y a la regulación por parte de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA). La contribución tiene por objeto la recuperación de los costos de los servicios de regulación, control y vigilancia prestados por estas entidades, con el fin de cubrir sus gastos de funcionamiento. La determinación de la base gravable y la tarifa de la contribución especial deben sujetarse a las pautas señaladas en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, que dispuso (según el texto vigente para el año 2018) lo siguiente:



“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.

85.4. 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.

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.” (Subrayado fuera de texto).

Según lo anterior, el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 contempla una regla general y una excepción en la determinación de la base gravable de la contribución especial: la base gravable está conformada por los gastos de funcionamiento asociados al servicio regulado, menos los gastos operativos, y en el sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustible y los peajes, y en las empresas de otros sectores los gastos de similar naturaleza a éstos; pero si hay faltantes presupuestales, la base de la contribución especial podrá incluir gastos de funcionamiento y gastos operativos en la proporción necesaria para cubrir tales faltantes.”

Sumado lo anterior, en la misma sentencia el Consejo de Estado confirma que en reiteradas oportunidades, la tesis aceptada por el Alto Tribunal ha sido que es posible incorporar otros rubros que no estén nombrados en la norma, con el fin de conseguir los recursos necesarios



para el funcionamiento de la entidad, de esta forma hace referencia en la sentencia precitada:¹

“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.

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.”

Se concluye entonces que, para el Consejo de Estado es claro que la liquidación de la contribución especial del año 2018 se ajusta a derecho, la fijación de la tarifa de la contribución especial a favor de la CRA la cual se realizó sobre una base gravable incluyendo gastos operativos (dentro de estos los servicios personales), 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

3.2.- “Aplicación de normas no existentes en el ordenamiento jurídico para establecer los conceptos que integran la base gravable la liquidación de la contribución especial para la vigencia 2018 de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.”

¹ 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.

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



En respuesta a los argumentos expuestos, la administración resalta lo que establece la normatividad que nos rige frente a la fijación de la tarifa y la liquidación de las contribuciones especiales, en específico, para la vigencia 2018, en el que claramente la norma expone el término para su trámite y ejecución.

En primer lugar, se indicará que el trámite para fijar la tarifa que se calculará con fundamento en la base gravable para liquidar la contribución especial tiene sustento normativo en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, los artículos 2, 3 y 4 del Decreto Reglamentario 707 de 1995 y los artículos 14 y 15 de la Ley 689 de 2001, los cuales de manera coordinada establecen el procedimiento que debe llevar a cabo la Entidad para fijar la tarifa y liquidar las contribuciones especiales durante cada vigencia fiscal.

De acuerdo con el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, uno de los elementos del tributo, la tarifa, se fijará así: (...) *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.*(...)

En ese sentido el Decreto 707 de 1995, ha determinado que los prestadores de manera oficiosa podrán presentar sus liquidaciones de carácter provisional y/o definitiva dentro de un plazo no superior al 30 de abril de cada vigencia fiscal; de igual manera, la Entidad de considerarlo pertinente también podrá por el término de sesenta (60) días calendario a partir de la fecha de recepción de los estados solicitar ajustes si hay lugar a ello.

En ese orden de ideas, es importante citar lo establecido en el artículo 14 de la ley 689 de 2001 que adicionó un artículo nuevo a la Ley 142 de 1994, en el que determinó lo siguiente:

"Artículo nuevo. Del sistema único de información. *Corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en desarrollo de sus funciones de inspección y vigilancia, establecer, administrar, mantener y operar un sistema de información que se surtirá de la información proveniente de los prestadores de servicios públicos sujetos a su control, inspección y vigilancia, para que su presentación al público sea confiable, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la Ley 142 de 1994.*

*El sistema de información que desarrolle la Superintendencia de Servicios Públicos será único para cada uno de los servicios públicos, actividades inherentes y actividades complementarias de que tratan las Leyes 142 y 143 de 1994, y tendrá como propósitos: (...)
4. Apoyar las funciones asignadas a las Comisiones de Regulación."*

Por lo tanto, los sujetos pasivos de la contribución especial están obligados a reportar la información financiera a través del Sistema Único de Información- SUI, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 142 de 1994.

En virtud a la prerrogativa legal, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico UAE-CRA depende de la información presentada en el SUI por los prestadores del servicio servicios públicos de aseo, alcantarillado, acueducto o actividades complementarias que se reportan en el lenguaje informático XBRL; en consecuencia, con base en el reporte declarado, esta Entidad procede a realizar el estudio técnico-contable con el fin de calcular y fijar la tarifa correspondiente para cada anualidad.



En el caso particular, mediante la Resolución de carácter general CRA No. 847 del 30 de julio de 2018, se fijó la tarifa para la vigencia 2018 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico por un valor de 0.80%, ejercicio sustentado mediante el documento de trabajo CRA 20183710068182 del 10 de julio de 2018 anexo a la citada resolución y el cual obra en el expediente anexo a esta contestación, en el que el cálculo de la base gravable surgió del sondeo y estudio de la multiplicidad de datos registrados en el Sistema Único de Información -SUI- de la Superintendencia de Servicios Públicos -SSPD- tomado de ciento sesenta y dos (162) declarantes que cargaron sus estados financieros con corte del 31 de diciembre de 2017, quienes cumplieron con el debido cargue de información en el Formato FC01 previsto por la -SSPD- de contribuciones especiales consolidado el reporte hasta el día 26 de junio de 2018.

De igual forma el artículo 338 de la Constitución Política de Colombia concede unas facultades excepcionales a las autoridades administrativas tales como fijar el costo de la tarifa de acuerdo con un método y un sistema² que deberá ser aplicado por medio de los principios del sistema tributario, teniendo en cuenta unos procedimientos específicos acordados con la modalidad del servicio, pero sin necesidad de quebrantar o infringir dichas competencias atribuidas por la Carta magna.

Así mismo, el método para fijar la tarifa por parte de la Entidad, comprende la consolidación de todos los estados financieros declarados y reportados por los prestadores en las fechas establecidas para tal fin, y que de realizarlo con anterioridad al inicio de la vigencia que se va a liquidar, inadvertiría la realidad contable y financiera del sector que la rige desconociendo un factor objetivo, además iría en contravía de la definición misma del tributo que se debate, el cual la Corte Constitucional ha definido como contribuciones aquellas prestaciones que se establecen a un grupo o sector de la población y cuyo recaudo es utilizado para su beneficio³

Por lo tanto, la CRA no comparte el argumento del demandante, por cuando por mandato representativo el cálculo que precede a la liquidación del tributo en comento se estableció legalmente en las normas descritas anteriormente, por lo tanto, la administración no podría observar su estricto cumplimiento. De igual manera, la Corte Constitucional ha descrito que el sistema para fijar la tarifa no requiere una regulación detallada y rígida sino ajustada a una perspectiva general y amplia adaptada a las modalidades propias del servicio que se regula.

Finalmente, se considera que no le asiste razón al demandante al señalar la aplicación de normas no existentes, pues tal como se detalla en la presente respuesta, la Comisión para la fijación de la tarifa y el cálculo correspondiente de liquidación de la contribución especial ha seguido de forma detallada lo preceptuado en la normativa establecida para tales fines, lo cual ha sido analizado por el Consejo de Estado⁴, quien se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre la legalidad de la Resolución de carácter general CRA 847 de 2018 y las resoluciones particulares que se han derivado de ella, como sobre la inclusión del rubro de

² “Sentencia C-1371 del 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis: octubre 11 del 2000): [...] el señalamiento de los elementos y procedimientos que permitirán fijar los costos y definir las tarifas no requiere de una regulación detallada y rígida, pues se estaría desconociendo la delegación misma autorizada a las autoridades administrativas en el artículo 338 superior, antes citado. Así, ese señalamiento legal deberá hacerse desde una perspectiva general y amplia, ajustada a la naturaleza específica y a las modalidades propias del servicio del cual se trate”.

³ Sentencia C-1179 del 2001. (M.P. Jaime Córdoba Triviño: noviembre 8 del 2001).

⁴ Sección Cuarta del Consejo de Estado, Sentencia de 25 de febrero de 2021, radicado 11001-03-27-000-2019-00035-00 (24755), C.P. Milton Chaves García. Posición reiterada en sentencias 24756 de 5 de agosto de 2021; 24743 de 2 de diciembre de 2021.

servicios personales en la liquidación de la contribución especial vigencia 2018, a favor de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico.

3.3.- “Exceso en la interpretación normativa del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 frente a la definición de costos y gastos operaciones o misionales que no hacen parte de los gastos de funcionamiento.”

Dado que la base gravable de la contribución especial establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, comporta conceptos tales como “gastos de funcionamiento” y “gastos operativos”, resulta apenas obvio, a primera vista, asociarlos con conceptos y/o códigos de cuentas contables, sin embargo, estos conceptos de creación legal no tienen una relación directa unívoca ni corresponden a conceptos contables y/o códigos contables contenidos en los Marcos Normativos Contables del sector privado y sector público.

En este punto, resulta pertinente recordar que las Normas de Información Financiera aceptadas en Colombia, para el sector privado, fueron adoptadas mediante la Ley 1314 de 2009, reglamentada mediante el Decreto Único Reglamentario 2420 de 2015 y sus modificatorios (basadas en las Normas Internacionales de Información Financiera y la Norma Internacional de Información Financiera para Pequeñas y Medianas Entidades, emitidas por el IASB – International Accounting Standard Board).

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.

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”.

Gastos [resumen]	Acueducto [miembro]	
	Gasto administrativo - Acueducto	Gasto operativo - Acueducto
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]		
Arrendamientos 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.

En este punto es importante recordar que, para efectos de la liquidación de la contribución especial del año 2018, la CRA indicó que se tomaría 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, correspondiente a los estados financieros, por servicio, con corte a 31 de diciembre de 2017, respectivamente. En aquellos casos en que las empresas hayan reportado la información en forma consolidada y no por servicios, se tomará como base para la liquidación, la información reportada y certificada en forma consolidada en el Sistema Único de Información - SUI.

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



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 para la vigencia 2018, 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 del año 2018, 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, correspondiente a los estados financieros, por servicio, con corte a 31 de diciembre de 2017, respectivamente.

Por tanto, el reproche del demandante 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 sus actos administrativos de fijación de tarifa y liquidación no 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.

Finalmente es necesario precisar que, el prestador comete un error al indicar que, las cuentas denominadas (i) beneficios a empleados, (ii) honorarios, y (iii) generales corresponden a gastos operacionales o misionales, hecho que no corresponde a la realidad, por cuanto las citadas cuentas hacen parte del grupo de gastos de administración pertenecientes como categoría de gastos de funcionamiento, tal como se muestra a continuación.

- (+) Gastos de Administración=
 - Beneficios a empleados
 - Honorarios
 - Generales
- (-) Impuestos
- (+) Servicios Personales

3.4.- **“No justificación de la existencia de un faltante presupuestal e indebida aplicación del párrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 por incompatibilidad con las cuentas compras de electricidad, combustible y peajes ni de similar naturaleza.”**

En respuesta al argumento será preciso manifestar en primer lugar que, de conformidad con el Decreto 2236 del 27 de diciembre de 2017 "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", expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se aprobó el presupuesto de la vigencia 2018 para la Comisión de Regulación de Agua potable y Saneamiento Básico — CRA, de la siguiente manera:

- + Gastos de Funcionamiento
- + Gastos de Inversión
- = Total presupuesto
- Transferencias Fondo Empresarial (liquidación de dos vigencias anteriores)



**MINISTERIO DE VIVIENDA,
CIUDAD Y TERRITORIO**

CONCEPTOS	PRESUPUESTO 2018
GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	13.044.046.000
GASTOS DE INVERSION	4.008.000.000
TOTAL (FUNC. + INVERSION)	17.052.046.000

Que de acuerdo con la apropiación presupuestal vigente de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico-CRA para la vigencia fiscal 2018 las fuentes de financiación serían las siguientes:

CONCEPTO	VALOR
PROYECCION DE INGRESOS POR CONTRIBUCIONES ESPECIALES VIG 2018	14.311.682.000
PROYECCION RENDIMIENTOS FINANCIEROS 2018	420.000.000
Valor. INCLUIDO PRESUPUESTO 2018 FONDO EMPRESARIAL - LEY 812 DE 2003	2.320.364.000
PRESUPUESTO VIGENCIA 2018	17.052.046.000

En el documento de trabajo CRA 20183710068182 del 10 de julio de 2018 anexo a la Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018 por la cual se fijó la tarifa para la vigencia 2018, se justificaron las razones por las cuales ante la existencia del faltante presupuestal mediante dos simulaciones se debía evaluar la proyección que cubriera el 100% del total a recaudar como presupuesto para el año 2018. En la primera simulación adoptando los (+) Gastos de Administración= Beneficios a empleados Honorarios Generales (-) Impuestos, tasas y contribuciones se llegaba sólo al 70% del total presupuestado.

Presupuesto Vigencia 2018	Valor	Porcentaje
Presupuesto por Contribuciones especiales	\$14.311.682.000	100%
Recaudo Presupuestal	\$9.897.175.206	69%
Déficit Presupuestal	\$4.414.506.794	31%

En ese sentido y aún ante la existencia del déficit, en la segunda simulación se adoptaron los (+) Gastos de Administración= Beneficios a empleados Honorarios Generales (-) Impuestos y el concepto adicional (+) Servicios Personales y cubriendo el 100% del recaudo presupuestado.

El parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, aplicable para la vigencia 2018, dispone 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 estos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para **cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia.**" (Negrilla fuera de texto original).

Por lo tanto, al existir un faltante presupuestal para la vigencia 2018, se requiere aplicar la excepción señalada en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, la cual consiste en adicionar a la base gravable de la liquidación de la contribución especial, aquellos gastos operativos reportados por las personas prestadoras sujetas de regulación

por parte de esta Comisión, en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir el faltante presupuestal.

En virtud de lo anterior, la entidad realizó los estudios para determinar los conceptos contables que corresponden a los **gastos operativos** previstos en el parágrafo 2° del artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

En ese aspecto y en uso del parágrafo mencionado, 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 “servicios personales”**, el cual, al realizar la simulación en el estudio técnico se pudo evidenciar que permitiría obtener el recaudo proyectado para la vigencia 2018 con una tarifa del 0.80%.

Que lo anteriormente dispuesto se encuentra detallado en debida forma, mediante Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018 *“Por la cual se fija la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2018 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones”*.

- (+) Gastos de Administración=
- Beneficios a empleados
- Honorarios
- Generales
- (-) Impuestos
- (+) Servicios Personales

Que en atención a la resolución que fijó la tarifa y el cuadro arriba descrito es importante mencionar que, el argumento del demandante en el indica que la Entidad incluyó para liquidar la base gravable los costos operativos o misionales, es errado.

Con el fin de evidenciarlo se mostrará a continuación el siguiente cuadro registrado en el Formato FC 01 por el cual se liquidó para la vigencia 2018, se observa la identificación de los valores en los conceptos contables reportados y declarados por el prestador EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S. así:

NOMBRE_EMPRESA	MIEMBRO_ES	GASTOS ADMINISTRATIVOS			GASTOS OPERATIVOS
		Beneficios a empleados	Honorarios	Generales	Servicios Personales
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A. ESP.	1 - Acueducto	\$ 4.896.588.000	\$ 1.688.605.000	\$ 2.360.758.000	\$ 11.402.995.000
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A. ESP.	2 - Alcantarillado	\$ 1.719.006.000	\$ 558.951.000	\$ 968.546.000	\$ 4.574.309.000
Total general		\$ 6.615.594.000	\$ 2.247.556.000	\$ 3.329.304.000	\$ 15.977.304.000

Evidentemente la jurisprudencia del Consejo de Estado ha descrito en múltiples pronunciamientos las categorías de cuentas correspondientes a compras de electricidad, combustibles y peajes ante la aplicación de la excepción prevista en el parágrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, pueden ser calculadas para cubrir de manera proporcional el faltante presupuestal.

En ese sentido, se colige que la inserción del concepto servicios personales dentro de la base gravable de la vigencia 2018 en la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S. no desnaturaliza la esencia del concepto de gastos de funcionamiento, más bien hacen parte integral de ella.

Por consiguiente, es claro que el faltante presupuestal se determinó y justificó en debida forma a través de la Resolución CRA 847 del 30 de julio de 2018, la cual ha sido objeto de análisis por el Consejo de Estado en varias ocasiones, y su anexo documento de trabajo CRA 20183710068182 del 10 de julio de 2018. Así como, la aplicación del parágrafo 2 del

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



artículo 85 de la Ley 142 de 1994 se decidió en derecho por cuanto, por determinación legal los gastos operativos declarados por el mismo prestador, pueden ser objeto de cálculo ante la existencia de un déficit presupuestal, la determinación de la cuenta objeto de análisis de simulación se realiza con base en la totalidad de prestadores que declararon dentro del término establecido sin discriminación o valoración subjetiva.

3.5.- “Vulneración del principio de legalidad, el principio de buena fe, el principio de moralidad administrativa y debido proceso.”

Frente a los argumentos expuestos por la accionante, es preciso acudir en primer lugar a sus principales definiciones desde el punto de vista constitucional y jurisprudencial, para luego, para luego concluir que la CRA no ha faltado a su debida garantía y cumplimiento, en el trámite de la expedición del acto administrativo que liquidó la contribución especial para la vigencia 2018.

De acuerdo con lo previsto en el Artículo 95-9 de la Constitución Política de Colombia, con el objeto de lograr una convivencia social conforme a los valores, principios y los fines del Estado, es deber de los ciudadanos y las personas contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad. Este deber ciudadano tiene como fundamento el principio de reciprocidad que rige las relaciones de los ciudadanos con el Estado, con el fin de equilibrar las cargas públicas que estructuran y sostienen la organización jurídico-política de la cual hacen parte.

De otra parte, el Artículo 363 de la Constitución Política de Colombia establece que el sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad, los cuales constituyen el marco general que guía la imposición de las cargas fiscales a través de las cuales el Estado obtiene los recursos necesarios para su consecución y funcionamiento.

La H. Corte Constitucional, frente a los principios antes señalados, ha dicho que: *“constituyen los parámetros para determinar la legitimidad del sistema tributario y, como ha tenido oportunidad de precisarlo esta Corporación, se predicen del sistema en su conjunto y no de un impuesto en particular”*.

Por otro lado, la H. Corte Constitucional ha señalado que también hace parte del grupo de principios constitucionales del derecho tributario en Colombia, el de **legalidad**.

El principio de legalidad en materia tributaria⁵ se funda en el aforismo “nullum tributum sine lege”, que exige un acto del legislador para la creación de un gravamen, el cual se desprende de la máxima según la cual no hay tributo sin representación. Este principio surge a la vida jurídica como garantía política con la inclusión en la Carta Magna Inglesa de 1215 de la institución “no taxation without representation” es decir “No hay impuesto sin representación”, universalmente reconocida como uno de los pilares del Estado liberal - democrático.

En los términos de la Sentencia C-891 de 2012, en la aplicación del principio de legalidad, todo tributo requiere de una regla jurídica previa expedida por el Congreso, las asambleas o los concejos, conlleva a la formulación de un objetivo básico: *“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”*.

⁵ Sentencia C-891 de 2012 – Corte Constitucional

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



Aunado a lo anterior, frente al principio de legalidad, la sentencia citada dispone que la ley debe suministrar con certeza los elementos mínimos que la definen. A partir de esta pauta, se argumentó que 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. En virtud de esto, la jurisprudencia ha reiterado que la norma que establezca el impuesto debe establecer como elementos un sujeto activo, un sujeto pasivo, un hecho generador, una base gravable y una tarifa; lo anterior se comprende como el principio de predeterminación del tributo.

Los tributos en Colombia, como han sido entendidos por la Corte Constitucional, comprenden: i) un sentido amplio y genérico, pues en su definición están contenidos los impuestos, tasas y contribuciones; ii) constituye un ingreso público destinado al financiamiento de la satisfacción de las necesidades por parte del Estado a través del gasto; iii) tiene origen en la ley como expresión de la “potestad tributaria” derivada del “poder de imperio”, además de ser una manifestación del principio de representación popular; y iv) su naturaleza es coactiva.

Por su parte, el accionante indica la violación de algunos principios de la administración pública, entre ellos, la buena fe y la moralidad administrativa, además, el principio constitucional del debido proceso:

En ese sentido el concepto de **buena fe**⁶ *hace referencia al comportamiento leal y honesto que deben asumir los particulares y autoridades para mantener un orden justo y permitir el goce efectivo de los derechos y oportunidades de los asociados. Además, como se expresó previamente, por mandato Constitucional, se presume la buena fe de los particulares en sus relaciones con las autoridades del Estado, siendo deber de quien alegue la mala fe demostrar los hechos sobre los cuales se fundamenta.*

El principio de **moralidad administrativa**⁷ *es el conjunto de principios, valores v virtudes fundamentales aceptados por la generalidad de los individuos, que deben informar permanentemente las actuaciones del Estado, a través de sus organismos y agentes, con el fin de lograr la convivencia de sus miembros, libre, digna y respetuosa, así como la realización de sus asociados tanto en el plano individual como en su ser o dimensión social.*

Esta administración no comparte las indicaciones del accionante al decir que, la CRA ha realizado liquidaciones mal elaboradas y ha desconocido las sentencias en las que el Consejo de Estado ha fallado en favor de los prestadores de servicios públicos, esta afirmación carece de fundamento porque las liquidaciones de las contribuciones especiales se han realizado bajo los parámetros esgrimidos por el legislador el cual plasmó su voluntad en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, el en que se prevé por ejemplo que, ante la existencia de un faltante presupuestal se pueda acudir a calcular de los gastos operativos cuentas que de manera proporcional alcancen el monto presupuestal y su justificación no obedece a un capricho de la administración sino a la realidad contable y financiera de los prestadores y de la misma Entidad cuando el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de manera tecnificada y contable consolida el valor del presupuesto anual para esta Entidad.

Así mismo, es necesario indicar que, el consejo de Estado ha respaldado la posición de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico UAE-CRA, en cuanto el método para llevar a cabo la liquidación de las contribuciones especiales, en especial, la contribución especial del 2018 cuenta con respaldo de sentencias (por ejemplo, las sentencias **24755** del 25 de febrero de 2021; **24756** de 5 de agosto de 2021; **24743** de 2 de

⁶ Sentencia 00067 del 8 de febrero de 2018 Consejo de Estado, Consejero Ponente: César Palomino Cortés.

⁷ REF. EXP. NO.: A.P.2005-0828. Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Garzón Martínez. Fecha: 1 de diciembre de 2005. Tribunal Administrativo De Cundinamarca. Sección Tercera. Subsección "A".

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



diciembre de 2021) en donde el Consejo de Estado encontró que la actuación de la Comisión se ajusta a derecho y está respaldada por la norma.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el **debido proceso**⁸ comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa.

Con el objetivo de contradecir los argumentos del accionante, es necesario mencionar que, no hay vulneración al debido proceso al realizar la liquidación de la contribución especial para la vigencia 2018 e incluir conceptos que para el demandante no están estipulados en la Constitución y la Ley, ya que, como lo determina la misma definición del principio, éste promueve las garantías para acceder en condiciones de igualdad a decisiones motivadas y contradecirlas si no las comparte, tal como, lo realizó la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S., que dentro de la oportunidad prevista por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su momento interpuso los recursos de Ley contra la decisión resuelta en la Resolución UAE CRA 656 del 2 de agosto de 2018, obteniendo como respuesta las Resoluciones UAE CRA 950 del 12 de octubre de 2018 y Resolución UAE CRA 1320 del 13 de diciembre de 2018.

En ese orden de ideas, el Artículo 338 de la Constitución Política dispone que: *“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”*.

En cumplimiento a la prerrogativa constitucional, para el caso en concreto, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico-CRA- en virtud del artículo 85 de la Ley 142 de 1994 anualmente debe liquidar y cobrar una contribución especial a los prestadores de servicios públicos de aseo, acueducto, alcantarillado y demás actividades complementarias con ocasión al servicio de regulación prestado por la CRA, el cual consiste en establecer los criterios y la metodología para que las empresas de servicios públicos domiciliarios determinen los precios máximos en las facturas emitidas a los usuarios por los servicios ofrecidos.

El citado artículo 85 de la Ley 142 de 1994, contiene los cinco elementos del tributo, los cuales se tuvieron en cuenta para la liquidación de la vigencia 2018 de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S., y los cuales están determinados de la siguiente manera:

1. Sujeto Pasivo: personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios sujetas a regulación por parte de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA.
2. Sujeto Activo: Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA.
3. Hecho Generador: Prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado, aseo y sus actividades complementarias.

⁸ Referencia: Expediente D-12556. Demanda de inconstitucionalidad contra el art 314 (parcial) de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, Magistrada Ponente: DIANA FAJARDO RIVERA. Fecha: 10 de abril de 2019.



4. Base Gravable: 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.
5. Tarifa: no podrá ser superior al 1%.

Esta Entidad, en cumplimiento al trámite descrito en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, anualmente mediante acto administrativo de carácter general fija una tarifa que es un elemento de medición de la base gravable que liquidará mediante acto administrativo particular y concreto la contribución especial que deberá pagar cada sujeto pasivo.

En la materialización de cada actuación administrativa descrita se ve reflejado el cumplimiento de los principios de la administración pública y tributarios que el accionante señala como vulnerados, en primer lugar, el principio de legalidad señala la exigencia de una norma superior para la creación de un gravamen, hecho configurado cuando el constituyente amparado en los artículos 95 y 363 Superiores creó el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 que estableció la liquidación y pago de una contribución especial; en segundo lugar, los principios de debido proceso, buena fe y moralidad administrativa, se han protegido y cumpliendo por parte de esta Administración conforme las razones expuestas anteriormente.

Que por lo tanto no le asiste razón al accionante, en manifestar que la Entidad vulnera tales principios, ya que el operador jurídico ha actuado en debida forma y ceñido a las prerrogativas ordenadas por el legislador en el ámbito tributario de las contribuciones especiales.

3.6. Presunta falsa motivación del acto administrativo.

En primer lugar, en cuanto a la motivación de los actos administrativos, la misma es una carga que el derecho constitucional y administrativo contemporáneo impone a la administración, según la cual ésta 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.

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 fácticas y jurídicas que determinan su adopción.

De igual forma, en la parte considerativa de la Resolución CRA 847 de 2018 *“Por la cual se fija la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2018 por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico y se dictan otras disposiciones”*, se explicitaron los fundamentos de derecho y de hecho que dan cuenta de la existencia de un faltante presupuestal junto con su documento de trabajo CRA 20183710068182 del 10 de julio de 2018.



Que este acto administrativo **fue fundamento legal** y técnico para la expedición de la Resolución UAE- CRA No. 656 del 02 de agosto de 2018 que al respecto indicó:

“Que el párrafo 2 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 mediante Resolución CRA No. 819 del 21 de diciembre de 2017 la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico - CRA estableció los criterios para el pago de la contribución especial por concepto del servicio de regulación de agua potable y saneamiento básico;

Que mediante la Resolución CRA 847 del 30 de Julio de 2018, se estableció que el porcentaje de Contribución Especial que deben sufragar las Personas Prestadoras contribuyentes para la vigencia 2018 es del CERO PUNTO OCHENTA por ciento (0.80%). En dicho acto administrativo, también se dispuso el procedimiento para su autoliquidación y pago;

Adicional a lo señalado, se indicó en el acto administrativo que, para efectuar la liquidación de la contribución especial, para la vigencia 2018 al prestador EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S. se tomó de la información financiera reportada en el Sistema Único de Información – SUI del Formato FC01.

En relación con el concepto de falta de motivación el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia de 26 de julio de 2017 Radicación número: 11001-03-27-000-2018 00006-00 (22326) expresó: *"La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos. Los motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que determinen no sólo en la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos. En cuanto a la falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto. En efecto, cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forme del acto administrativo, el modo de expedirse. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en vicio de expedición irregular y, por ende, so configura la nulidad del acto administrativo. En efecto, la expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto es indispensable, pues es a partir de los mismos que el administrado puede controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el soporte de la decisión, pero cuando se prescinde de la motivación se impide que el particular afectado con la decisión pueda ejercitar cabalmente su derecho de defensa y contradicción".*

Por lo tanto, no le asiste la razón al demandante, toda vez que el acto administrativo de carácter general de fijación de tarifa del tributo, y los particulares que hoy se demandan, se encuentran debidamente motivados con fundamentos de hecho y de derecho que justifican el faltante presupuestal, como se evidencia en la parte considerativa del mismo, lo cual fue

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



citado previamente; en igual sentido, el acto administrativo de carácter particular, como lo es la Resolución UAE - CRA No. 656 de 2018 objeto de debate en su momento por la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A.S., en los considerandos menciona la normatividad, el fundamento legal y reglamentario con la cual se ampara la expedición del acto, así como la valoración fáctica de lo registrado por el prestador en el Sistema Único de Información-SUI, lo que da lugar a la valoración económica del tributo, tal como fue citado en el presente acto.

Finalmente, en el caso particular no resulta ajustado a derecho concluir que el acto administrativo incurre en la falencia señalada que impliquen que el mismo carece de motivación.

4.- FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

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

4.1.- AUSENCIA DE VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN O NORMAS EXISTENTES Y CUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

No es cierto que la CRA haya violado las normas en las que debía fundarse, 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 al expedir los actos administrativos objetos de esta demanda, transgredió la norma, 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.
- ✓ 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).

Continuando con el tema, 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.

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)

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”.

Tenemos entonces que 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, interpretación normativa y accionar respaldado por la Sentencia del Consejo de Estado 24755 del 25 de febrero de 2021, la cual ha sido mencionada anteriormente en este mismo escrito, vemos entonces que la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico UAE-CRA si puede acoger otros conceptos contables con tal de poder cubrir su presupuesto, sin que esto sea una extralimitación de sus funciones o un actuar por fuera de la Ley como erradamente lo sugiere el demandante a lo largo de su escrito de demanda.

Sobre el alcance del párrafo 2 del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, el Consejo de Estado, en fallos recientes (expedientes 24755 y 24756)⁹ 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

⁹ 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)



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 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.

*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 “gastos de administración” para el cálculo de la contribución especial para la vigencia 2018, existía un faltante presupuestal del 30%, tal como se indicó en el acto administrativo de carácter general (Resolución CRA 847 de 2018) y como se demostró en el documento de trabajo - estudio técnico (memorando interno CRA 20183710068182 de 10 de julio de 2018), 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.

Así mismo, es importante resaltar que el Consejo de Estado, por medio de la sentencia 24743 del 2 de diciembre de 2021, reafirma lo mencionado en las Sentencias precitadas sobre la misma Contribución del año 2018, de la siguiente manera:

“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. 2475515, 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».

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.”

Vemos entonces que el Consejo de Estado respalda la posición de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – UAE – CRA, en el sentido de incluir para la contribución del 2018, el rubro de servicios personales.

Así pues, la CRA respetó el principio de legalidad contemplado en el artículo 338 de la Constitución Política, dicha decisión se adoptó habida consideración que existía un faltante presupuestal e incluyendo únicamente los conceptos contables asociados a los “servicios personales”, 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 de manera ilegal y arbitraria.

Por lo expuesto, se concluye que la liquidación de la contribución especial a cargo de EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA.S.A.S E.S.P (EAAP) para la vigencia fiscal 2018, 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 2018, así como el valor proyectado de ingresos para dicha vigencia, y tomó como base la información financiera cargada por la persona prestadora en el SUI.

El acto administrativo general que fijó la base gravable y la tarifa de la contribución especial esto es, la Resolución CRA 847 de 2018, goza de presunción de legalidad.

Por último, el acto administrativo y los particulares que se derivaron del mismo (656; 950 de 2020; y 207 de 1320 de 2018) 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.

4.2. AUSENCIA DE VIOLACION DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL.

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 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 CRA¹⁰.

Así mismo, me permito mencionar un aparte de una sentencia precitada bastante reciente del Consejo de Estado, (24755) del 25 de febrero del presente 2021, la cual expone lo siguiente:

"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 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 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.

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

¹⁰ 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.

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



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.”

En concordancia con la anterior sentencia, el Consejo de Estado mantiene su posición la cual se ve plasmada en la Sentencia 24743 del 2 de diciembre de 2021, la cual señala:

“Se decide, en única instancia, la legalidad de los actos administrativos que determinaron la contribución especial a cargo de Aseo Internacional S.A. E.S.P., proferidos por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, por el año 2018.

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. 2475515, 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».

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,

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



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.”

Como complemento a las sentencias precitadas, 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 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 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 párrafo 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 - 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 párrafo 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.”

De igual manera, El Consejo de Estado, en sentencia del 5 de agosto de 2021¹¹, 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 párrafo 2.º del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, podía ser incluido dentro de la base gravable de 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 hizo 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)

Es claro que, para el Consejo de Estado, se puede adicionar y ampliar la base gravable de la contribución especial con fundamento en el párrafo 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 párrafo 2 *ibídem*, 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.

¹¹ 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).

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



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 tributo para la vigencia 2018, 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.

4.3. LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DE LA COMISION DE REGULACION DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO UAE-CRA

De la lectura de los motivos expuestos en los actos demandados y el estudio técnico de la CRA para la contribución vigencia 2018, 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 la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico UAE-CRA estuvo sustentada en el cumplimiento de su deber. 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.

Jurisprudencialmente¹² 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 cierta 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.

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

En cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013 y las demás normas que los modifiquen, adicionen o complementen, le informamos que usted puede conocer la Política de Tratamiento de los Datos Personales del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del siguiente link: <http://portal.minvivienda.local/ProcesosCorporativos/GPT-L-01%20Lineamiento%20tratamiento%20datos%20personales%201.0.pdf>



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.

Teniendo en cuenta que el elemento esencial del tributo, objeto de controversia, es la base gravable, es importante mencionar que el artículo 85 *ibídem* 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.

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 2018 a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA., así como los que resolvieron los recursos de reposición y en subsidio de apelación, 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.

4.4.PRECEDENTE JUDICIAL APLICABLE AL CASO QUE SE ESTUDIA

Es importante señalar que con respecto a la legalidad de la inclusión de los rubros utilizados en la liquidación de la contribución especial vigencia 2018, ya el Consejo de Estado se ha pronunciado en cuatro oportunidades, avalando la posición de la CRA, a saber:

1.- 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.

2.- 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).

3.- 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.

4.- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: MILTON CHAVES GARCÍA, proceso con radicado: 11001-03-27-000-2019-00037-00 (24757) Demandante: SERVIGENERALES CIUDAD DE DUITAMA S.A. E.S.P

La ratio decidendi de las referidas coincide con los argumentos de hecho y de derecho expuestos por la CRA, obsérvese:

“Se decide, en única instancia, la legalidad de los actos administrativos que determinaron la contribución especial a cargo de Aseo Internacional S.A. E.S.P., proferidos por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, por el año 2018.

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».

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 (...)

En ese contexto, existiendo cuatro sentencias del órgano de cierre en que se transcriben similares fundamentos de hecho y de derecho, es claro que se impone en el caso que nos ocupa, denegar las pretensiones de la demandante.

5. PETICIÓN

Con fundamento en lo expuesto, 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.

6. PRUEBAS Y ANEXOS

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

1. Los antecedentes administrativos de los actos administrativos demandados, los cuales se anexan, dando cumplimiento al parágrafo 1 del artículo 175 del CPACA.
2. Información presupuestal de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico CRA, para la vigencia 2018, que esta publicada en la página web de esta entidad, a través del siguiente link:
<https://www.cra.gov.co/seccion/documentos-de-contribuciones-2018.html>
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. Sentencias del Consejo de Estado números: 24755 del 25 de febrero de 2021, 24756 del 5 de agosto de 2021 y 24743 del 2 de diciembre de 2021

Los anteriores documentos ya se hicieron llegar al expediente por la Comisión de regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA.



7. CUESTIÓN FINAL.

Los documentos referenciados en el acápite anterior pueden ser consultados en el siguiente enlace: <https://1drv.ms/u/s!AhG5wYdrZQ7FaXamLdgmHzYKmU8?e=Nn9dAt> .

Se recomienda a los sujetos procesales que por favor descarguen la información lo más pronto que sea posible, debido a que dicho enlace podría fenecer o dejar de funcionar durante los próximos días.

Aunado a lo anterior, tal como consta en el portal SAMAI, la CRA presentó contestación de la demanda el 7 de septiembre de 2022. En ese sentido, solicito que por favor sean incorporados al expediente los documentos aportados por la CRA en el acápite de su contestación denominado “*Pruebas y anexos de la contestación de la demanda*” (los cuales son exactamente iguales a los referenciados en esta contestación y este enlace).

Estos documentos aportados por la CRA incluyen los antecedentes administrativos de las normas demandadas, razón por la cual le solicitamos al despacho que declare el cumplimiento del requisito previsto en el art. 175 CPACA.

8. NOTIFICACIONES.

Así mismo, solicito ser notificado a los siguientes correos electrónicos: notificacionesjudici@minvivienda.gov.co

9. ANEXOS.

- Poder especial.
- Soportes del poder.
- Antecedentes administrativos y pruebas que pueden consultarse en el siguiente enlace <https://1drv.ms/u/s!AhG5wYdrZQ7FaXamLdgmHzYKmU8?e=Nn9dAt> .

DocuSigned by:

2176343D206A450...

PABLO ECHEVERRI CALLE

C.C. 1.088.247.136.

T.P. 199.112 del C.S. de la J