



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actora: ANDINA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P.

Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SANTANDER

Asunto: Nulidad y restablecimiento del derecho – Sentencia de Segunda Instancia

La Sala resuelve el recurso de apelación presentado por el apoderado de la sociedad Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P. –en adelante Andina–, parte demandante, contra la sentencia del 28 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que resolvió:

“PRIMERO: DECLÁRESE PROBADA DE OFICIO LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE JURISDICCIÓN, con relación a la pretensión de nulidad de las facturas de cobro Nos. Facturas (sic) 2638 del 98 de agosto, 2730 del 19 de agosto, 2785 del 11 de septiembre, 2857 del 10 de octubre, 2959 del 11 de noviembre y 3035 del 10 de diciembre de 2003; 3223 del 23 de febrero, 3319 del 31 de marzo, 3380 del 23 de abril, 3453 del 25 de mayo, 3528 del 24 de junio, 3601 del 22 de junio, 3677 del 12 de agosto y 3764 del 14 de septiembre de 2004, expedidas por la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SANTANDER –CAS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NIÉGUENSE LAS SÚPLICAS DE LA DEMANDA, de conformidad con la parte considerativa de la sentencia.

(...)”

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

Andina, por medio de apoderada, y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho establecida en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo –en adelante C.C.A.– presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Santander, con el fin de que se



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

declarara (i) la nulidad de las facturas expedidas por la Corporación Autónoma Regional de Santander –en adelante CAS–, que liquidaron a su cargo la tasa retributiva por los meses de enero a diciembre de 2003 y febrero a agosto de 2004; (ii) de la **Resolución No. 0831 del 28 de octubre de 2004**, que denegó la revocatoria de dichas facturas y (iii) de la **Resolución JCC No. 0000172 del 11 de marzo de 2005**, que rechazó los recursos interpuestos contra la Resolución No. 0831, estas últimas también expedidas por la CAS.

1.1. Al respecto, formuló las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos; (i) la Resolución JCC No 0000172 del 11 de marzo de 2005 expedida por la Directora General (E) de la Corporación Autónoma de Santander –CAS por medio de la cual se rechazó (sic) los recursos interpuestos frente a la Resolución 0831 del 28 de Octubre de 2004; (ii) la Resolución 0831 del 28 de 2004, expedida por la Corporación Autónoma de Santander –CAS, por la cual se denegó la revocatoria de las facturas 2638 del 08 de agosto de 2003, 2730 del 19 de agosto de 2003, 2785 del 11 de septiembre de 2003, 2857 del 10 de octubre de 2003, 2959 del 11 de noviembre de 2003 y 3035 del 10 de diciembre de 2003; 3223 del 23 de febrero de 2004, 3319 del 31 de marzo de 2004, 3380 del 23 de abril de 2004, 3453 del 25 de mayo de 2004, 3528 del 24 de junio de 2004, 3601 del 22 de junio de 2004, 3677 del 12 de agosto de 2004 y 3764 del 14 de septiembre de 2004. (iii) Las facturas 2638 del 08 de agosto de 2003, 2730 del 19 de agosto de 2003, 2785 del 11 de septiembre de 2003, 2857 del 10 de octubre de 2003, 2959 del 11 de noviembre de 2003 y 3035 del 10 de diciembre de 2003; 3223 del 23 de febrero de 2004, 3319 del 31 de marzo de 2004, 3380 del 23 de abril de 2004, 3453 del 25 de mayo de 2004, 3528 del 24 de junio de 2004, 3601 del 22 de junio de 2004, 3677 del 12 de agosto de 2004 y 3764 del 14 de septiembre de 2004; expedidas por la Corporación Autónoma de Santander –CAS, correspondientes a la liquidación de la Tasa Retributiva de los meses de enero a diciembre de 2003 y febrero a agosto de 2004, respectivamente.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaratoria se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Santander la devolución de las sumas que eventualmente Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P. hubiere pagado por tal concepto.

TERCERA: Que se condene en costas y agencias en derecho a la Corporación Autónoma Regional de Santander.”

1.2. En apoyo de sus pretensiones, la actora señaló, en síntesis, los siguientes hechos:



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Narró que Andina y ACUASAN EICE ESP¹, previo proceso de selección objetiva, el 15 de febrero de 2002 suscribieron un contrato para la prestación de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en la zona urbana de San Gil.

Adujo que la CAS expidió las facturas 2638 del 08 de agosto de 2003, 2730 del 19 de agosto de 2003, 2785 del 11 de septiembre de 2003, 2857 del 10 de octubre de 2003, 2959 del 11 de noviembre de 2003 y 3035 del 10 de diciembre de 2003; 3223 del 23 de febrero de 2004, 3319 del 31 de marzo de 2004, 3380 del 23 de abril de 2004, 3453 del 25 de mayo de 2004, 3528 del 24 de junio de 2004, 3601 del 22 de junio de 2004, 3677 del 12 de agosto de 2004 y 3764 del 14 de septiembre de 2004, mediante las que liquidó a cargo de Andina la tasa retributiva de los meses de enero a diciembre de 2003 y de febrero a agosto de 2004.

Indicó que presentó oportunamente reclamación contra cada una de las facturas atrás mencionadas, por considerar, entre otros, que (i) las facturas se habían expedido con violación al procedimiento establecido por el Decreto 901 de 1997 y por el Decreto 3100 de 2003, según corresponda; (ii) las facturas se habían expedido con violación al debido proceso; y, (iii) las facturas trasladaban a Andina un valor desproporcionado por concepto de tasa retributiva, en relación con Acuasán EICE ESP para periodos inmediatamente anteriores.

Adujo que el 28 de octubre de 2004, la CAS expidió la Resolución No. 0831, por la que negó la revocatoria solicitada. Que, inconforme, presentó los recursos de reposición y, en subsidio de apelación, los que fueron rechazados porque no tenían nota de presentación personal, pese a que contaba con la nota de presentación personal del abogado, suscrita ante la Oficina de Control y Vigilancia de la Subdirección Ambiental de la CAS.

1.3. La parte actora consideró que los actos administrativos demandados vulneraron los artículos 13, 29, 228 y 229 de la CP.; 40 y 59 del C.C.A.; 12, 16, 20, 22, 23 y 24 del Decreto 901 de 1997 y 16, 18, 28, 29 y 30 del Decreto 3100 de 2003.

¹ Empresa de acueducto de San Gil, Santander.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Como sustento de la pretensión de nulidad, la demandante explicó el alcance del concepto de la violación en dos grandes cargos por expedición irregular y por violación a las normas en que debieron fundarse, que a continuación se resumen:

1.3.1. De la expedición irregular y con violación del derecho de defensa

Andina consideró que la Resolución No. JCC No. 0000172 de 2005 fue expedida irregularmente, en la medida en que rechazó los recursos de reposición y de apelación interpuestos contra la Resolución No. 0831 del 28 de octubre de 2004, con el único sustento de que no habían sido presentados personalmente.

Adujo que la CAS desconoció que el escrito cuenta con el correspondiente sello de presentación personal impuesto por la Oficina de Control y Vigilancia de la Subdirección de Gestión Ambiental de la CAS, presentación que fue hecha en debida forma por el abogado Isidro Chona Herrera, quien simplemente hizo la gestión de presentar el recurso a nombre del representante legal de la sociedad, Luis Felipe Gaitán Iregui.

Que el rechazo de los recursos le impidió a Andina la posibilidad de que sus argumentos fueran tenidos en cuenta, actuación que vulneró el derecho de defensa de la sociedad.

Dijo que, además, la CAS no envió a Andina el formato de autoliquidación de vertimientos, a efectos de determinar la tasa a cargo de la sociedad por el primer semestre de 2003.

Sostuvo que también se vulneró lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 901 de 1997, al expedir facturas por periodos superiores a un mes.

Indicó que con la expedición de las facturas 2959 del 11 de noviembre de 2003 y 3035 del 10 de diciembre de 2003; 3223 del 23 de febrero de 2004, 3319 del 31 de marzo de 2004, 3380 del 23 de abril de 2004, 3453 del 25 de mayo de 2004, 3528 del 24 de junio de 2004, 3601 del 22 de junio de 2004, 3677 del 12 de agosto de 2004 y 3764 del 14 de septiembre de 2004, la CAS violó el Decreto 3100 de 2003, porque no



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

expidió el formato de autodeclaración ajustado al mencionado decreto. Que, en consecuencia, sin expedir el formato básico de la declaración, la CAS siguió usando el formato anterior (Decreto 901 de 1997) y realizó una liquidación presuntiva que solo procede cuando el sujeto pasivo no ha presentado la suya.

Adujo que este punto fue presentado con ocasión de la reclamación, al que la CAS no respondió ni explicó la razón de por qué aplicó una norma no vigente al momento de expedir las facturas. Omisión que, por demás, vulneró lo dispuesto en el artículo 59 del CCA y el debido proceso de la demandante.

1.3.2. De la violación a las normas en que han debido fundarse los actos acusados

La demandante consideró que al expedir la factura No. 2638 del 8 de agosto de 2003, la CAS vulneró lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 901 de 1997, pues en un solo acto liquidó la tasa retributiva por los meses de enero a junio de 2003. Que, en consecuencia, se hizo más onerosa la carga impuesta Andina, al exigirle la tasa retributiva correspondiente a los seis meses en una sola fecha.

Dijo que el mismo vicio se predica de la resolución que resolvió la reclamación, pues esta se fundó en un acto que desconoció el procedimiento que debía regir su expedición, como en efecto ocurrió con la factura No. 2638 del 8 de agosto de 2003.

Manifestó que, con la expedición de la Resolución JCC No. 0000172 de 2005, la CAS violó el procedimiento establecido en los artículos 22 y 23 del Decreto 901 de 1997, que establece la procedencia de la reclamación contra las facturas y los recursos que proceden contra el acto administrativo que resuelve dicha reclamación y le quitó a Andina la posibilidad de ejercer en debida forma la defensa y contradicción.

Adujo que la CAS impuso a Andina una carga más gravosa que la que le correspondía asumir, pues si bien, en virtud de lo dispuesto en el artículo 95 de la CP., las personas están obligadas a contribuir con las cargas del Estado, ello no faculta a la administración pública para imponer cargas más onerosas a unas personas y otras distintas a quienes se encuentren en la misma situación de las primeras. Que la



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

violación endilgada a las facturas acusadas puede advertirse claramente al confrontar las que fueron expedidas a ACUASAN EICE ESP., las que reflejan un valor de COP\$70.618.512, por concepto de la tasa por seis meses, mientras que la demandante, por el mismo período, debía pagar COP\$139.827.721,37.

Sobre el particular, dijo que Andina es consciente de su obligación ambiental, pero que ello no quiere decir que no tenga derecho a que se respeten sus derechos al debido proceso e igualdad.

En cuanto a la liquidación de la tasa, Andina dijo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 901 de 1997, el pago debe efectuarse sobre la carga contaminante vertida. Al respecto, resaltó que la CAS no estableció una norma de vertimiento específica para Andina y que, por tal razón, debía acudir a lo dispuesto en el artículo 72 del Decreto 1594 de 1984, que establece los límites máximos permisibles de vertimiento a un cuerpo de agua.

Que, no obstante, la CAS calculó la tasa sobre el valor del 100% de la carga contaminante, razón por la que vulneró lo dispuesto en el artículo 72 mencionado.

Que, prueba de lo anterior es el documento elaborado por la CAS, denominado “Plan de Implementación Tasas Retributivas por Vertimientos Puntuales” en el que la CAS no hace referencia al porcentaje de remoción del 80%, sino que informa que calculará el valor de la tasa con base en el volumen total de vertimiento de la población del municipio, sin aludir a lo dispuesto en el artículo 72 del Decreto 1594 de 1984.

2. Admisión de la demanda

Mediante providencia del 28 de abril de 2006 (Fls. 153 a 160 cdno ppal), el Tribunal Administrativo de Santander admitió la demanda, ordenó las notificaciones de rigor y exhortó a la parte demandada para que remitiera copia de los actos demandados y demás antecedentes administrativos del caso. Adicionalmente, negó la solicitud de suspensión provisional de los actos demandados presentada por la demandante.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

3. Contestación

La **CAS** se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la parte demandante, en consideración a los siguientes argumentos:

Adujo que de conformidad con el artículo 16 del Decreto 901 de 1997, en primer lugar le corresponde al sujeto pasivo de la tasa retributiva presentar semestralmente a la autoridad ambiental una declaración sustentada con una caracterización representativa de sus vertimientos. Sin embargo, ante la falta de la declaración privada, la autoridad ambiental podrá efectuar una liquidación de la misma, con base en la información disponible, bien sea aquella obtenida de muestreos anteriores o en cálculos presuntivos.

Dijo que la liquidación de la tasa retributiva a cargo de Andina estuvo ajustada a derecho. Que no se violó el debido proceso de la sociedad, en la medida en que se ha enterado de todas las actuaciones adelantadas por la CAS y ha presentado pruebas y recursos para controvertirlas.

Explicó que el Decreto 901 de 1997 reglamentó lo concerniente a la tasa retributiva por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales y estableció el procedimiento para su liquidación. Que el monto a cobrar por cada una de las sustancias objeto de cobro de la tasa se determinó de la siguiente forma:

$$\text{Monto Trj} = \text{Trj} \times \text{Ccj} \times \text{T}$$

Donde **j** es la sustancia contaminante objeto de cobro; **Monto Trj** es el monto a cobrar por concepto de la tasa por los vertimientos de la sustancia **j**; **Trj** es la tarifa regional correspondiente a la sustancia **j** para cada cuerpo de agua; **Ccj** es la carga contaminante diaria de la sustancia **j** y **T** es el periodo de descarga mensual.

Que, de igual forma, la tarifa regional **Tr** para el cobro de la tasa retributiva se obtiene de multiplicar el valor de la tarifa mínima **Tm** por el factor regional **Fr**, así: $\text{Tr} = \text{Tm} \times \text{Fr}$.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Adujo que el Decreto 901 mencionado, estableció en el artículo undécimo que el factor regional empezaría con un valor igual a 1.0 y se incrementaría 0.5 cada semestre, cuando no se alcancen las metas de reducción de agua contaminante, que, para la CAS fueron establecidas en el Acuerdo 06 de 1998.

Que, a su vez, la Resolución No. 273 de abril 1 de 1997 del Ministerio del Medio Ambiente fijó las tarifas mínimas de las tasas retributivas por vertimientos líquidos para los parámetros DBO y SST, mientras que la Resolución No. 372 de mayo 6 de 1998 del mismo ministerio establece, en el artículo tercero, ajustar anualmente en el mes de enero las tarifas de aguas retributivas por vertimientos puntuales, según el IPC determinado por el DANE.

Dijo que Andina no presentó la autoliquidación de vertimientos puntuales necesaria para el cálculo de la tasa retributiva, conforme lo dispone el artículo 16 del Decreto 901 de 1997, razón por la que la CAS efectuó el cobro con base en cálculos presuntivos, basados en factores de contaminación. Que, en ese orden de ideas, el incremento del valor de la tasa retributiva entre los años 2001 y 2003 se debió al cambio en los factores de contaminación base del cálculo, al ajuste de las tarifas mínimas según el IPC, en el incremento del factor regional y en el número de habitantes según la proyección para el año 2003, sistema que se aplicó a todos los sujetos pasivos.

Indicó que, con fundamento en lo anterior, expidió la factura No. 2638 de agosto 8 de 2003, correspondiente al periodo de facturación de enero a junio del mismo año, la que no está viciada por el solo hecho de no haberse expedido mensualmente.

Expuso que, ante las solicitudes presentadas por Andina sobre la extensión del plazo para la remisión del formulario, la CAS, mediante Oficio No. 9689 del 20 de agosto de 2003, respondió que, aunque se hubiese efectuado la facturación del primer semestre de 2003 y del mes de julio de 2003, le otorgaría el plazo de un mes para que hiciera entrega de los análisis de vertimientos para la reliquidación de las facturas enviadas. Que, no obstante, Andina no dio respuesta positiva al requerimiento.

Agregó que no es cierto que porque el cobro se hiciera semestralmente, la tasa resulte más onerosa para la empresa, pues la



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

facturación semestral permite una sola elaboración de pago, que representa economía en papelería, tiempo y recursos humanos, además de permitirle a la sociedad organizar mejor su presupuesto e inversión en sus actividades, al contar con un capital por mayor tiempo.

Dijo que la interpretación que da Andina al artículo 20 del Decreto 901 de 1997 si bien es correcta, no es la única, pues de conformidad con el artículo 42 de la Ley 99 de 1993, norma que es reglamentada por aquel decreto, el objetivo de la tasa retributiva es suministrar recursos a las corporaciones para su funcionamiento y el cumplimiento de los fines asignados. Que, luego, dicha norma no tiene relación directa con el proceso de facturación, sino con el recaudo.

Sostuvo que otra de las razones que llevó a la CAS a cobrar semestral y no mensualmente la tasa, fue precisamente la limitación económica de algunos sujetos pasivos, que tienen ingresos económicos limitados y muchas veces insuficientes, siendo injusto el cobro mensual por el que se causan intereses a quienes deberían pagar mensualmente la tasa.

En cuanto a la violación del Decreto 3100 de 2003, presuntamente por no expedir el formato de autodeclaración de la tasa, advirtió que la única variación entre lo estipulado en el Decreto 901 de 1997 y aquel, se dio en cuanto a la información para el cálculo de la tasa retributiva, pues esta ya no deberá emitirse semestralmente sino anualmente, lo que no afecta la liquidación. A lo anterior acotó que Andina no había presentado las cifras de la caracterización representativa de sus vertimientos, con la excusa de que la CAS no actualizó el formato de autodeclaración ajustado al Decreto 3100 de 2003.

Finalmente, de la presunta violación del debido proceso, la CAS dijo que las peticiones presentadas se ajustaron a la ley. Que así lo demuestran el Oficio No. 9689 del 20 de agosto de 2003, en el que se le dio respuesta a la solicitud de extensión del plazo para la remisión del formulario; la Resolución No. 0831 del 28 de octubre de 2004, que negó la revocatoria de las facturas; y la Resolución JCC No. 0000172 del 11 de marzo de 2005 que rechazó los recursos interpuestos contra la anterior.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Por lo expuesto, pidió que se denegaran las pretensiones de la demanda.

4. Fundamentos de la sentencia recurrida

Mediante sentencia del 28 de mayo de 2012, el Tribunal Administrativo de Santander declaró probada de oficio la falta de jurisdicción para pronunciarse sobre las facturas de cobro de la tasa retributiva y negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en los argumentos que a continuación se resumen:

En relación con la pretensión de nulidad de las facturas que liquidaron la tasa retributiva a cargo de la demandante, sostuvo que estas no constituyen actos administrativos, sino actos de mero trámite, razón por la que la jurisdicción sólo puede emitir un pronunciamiento respecto de las decisiones que deciden las reclamaciones en su contra.

Luego de un recuento de las normas que regulan la tasa retributiva, el Tribunal consideró que tanto el Decreto 901 de 1997, como el Decreto 3100 de 2003 disponen que las Corporaciones Autónomas Regionales y las demás autoridades ambientales encargadas del recaudo de la tasa retributiva deben expedir el formato de caracterización de vertimientos, del que, como ha señalado el Consejo de Estado, su diligenciamiento y presentación es de carácter opcional, pues existen otros métodos de liquidación de la tasa.

Que, por lo anterior, no resultaba válido estudiar las normas que regulan la caracterización de vertimientos, pues no es obligación de las corporaciones autónomas remitir a cada contribuyente de manera semestral o anual, según corresponda, los formatos de declaración de caracterización de vertimientos.

Adujo que la omisión de rendir la respectiva declaración por parte del sujeto pasivo no impide la liquidación del monto de la tasa por parte de la autoridad ambiental correspondiente, pues dicha declaración es optativa y, además, los Decretos 901 de 1997 y 3100 de 2003 permiten realizar la mencionada liquidación de manera presuntiva o promediada.

Manifestó que resulta contradictorio el cargo propuesto contra la Resolución 831 de 2004, porque señala como violados presupuestos



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

que no se encuentran contenidos en los Decretos 901 de 1997 y 3100 de 2003. Que, en consecuencia, el alegato encaminado a la nulidad de dicha resolución por no haberse remitido los formatos de la declaración de caracterización de vertimientos de residuos en cuerpos de agua no estaba llamado a prosperar.

Dijo que no se configuró la violación del Decreto 901 de 1997 al haberse acumulado en la factura No. 2638 de 2003 los cobros de enero a junio de 2003, pues, pese a que la norma dice que el cobro debe efectuarse mensualmente, el mismo CCA permite la acumulación de varias actuaciones en un mismo acto administrativo, pues esto favorece los principios de economía y celeridad.

Expuso que la demandante alegó la violación del derecho a la igualdad, porque, a su juicio, se efectuó un cobro mayor al autorizado en la ley y que, al comparar el cobro realizado a ACUASAN EICE ESP por el mismo periodo y en similares condiciones técnicas durante el año 2001, se dio un aumento desproporcionado en los montos. Al respecto, indicó que si bien la demandante indicó que la tasa había sido mal liquidada, lo cierto es que en la contestación de la demanda la CAS expuso fórmulas matemáticas también utilizadas para el cobro de la tasa, que no fueron desvirtuadas por la demandante, razón por la que no accedió al cargo propuesto.

En cuanto a la pretensión de nulidad de la Resolución JCC No. 000172 del 11 de marzo de 2005, que rechazó los recursos de reposición y de apelación presentados contra la Resolución No. 0831 de 2004, el Tribunal consideró que su expedición vulneró el principio del derecho sustancial sobre el formal, en la medida en que el representante legal presentó personalmente los mencionados recursos, pero fueron rechazados por la CAR porque la radicación fue efectuada por una persona distinta, motivo que consideró insuficiente para negar la resolución de fondo de los mencionados recursos.

No obstante, consideró que la pretensión de nulidad de la Resolución JCC No. 0000172 del 11 de marzo de 2005 debía negarse porque no crea, modifica o extingue una situación jurídica particular y concreta a cargo de la demandante.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Finalmente, negó la condena en costas a la demandada, porque su conducta personal no puede calificarse como temeraria o constitutiva de abuso.

5. Fundamentos del recurso de apelación

Andina manifestó su inconformidad con la sentencia del Tribunal y reiteró los argumentos expuestos en contra de las Resoluciones 0831 de 2004 y JCC 000172 de 2005, conforme con el concepto de la violación.

Insistió en que la CAS desconoció que los recursos presentados contra la Resolución 0831 de 2004 contaban con la correspondiente nota de presentación personal impuesta en la Oficina de Control y Vigilancia de la Subdirección de Gestión Ambiental de la CAS, presentación que fue hecha en debida forma por el abogado Isidro Chona Herrera, quien actuaba como apoderado y ya había sido reconocido por la CAS para actuar en el procedimiento administrativo, así como en los procesos de cobro coactivo adelantados por la misma CAS para el cobro de la tasa ahora discutida. Agregó que el rechazo de los recursos le impidió la posibilidad de que sus argumentos fueran estudiados, actuación que vulneró el derecho de defensa de la sociedad.

Advirtió que la CAS no envió a Andina el formato de autoliquidación de vertimientos, a efectos de determinar la tasa a cargo de la sociedad por el primer semestre de 2003, pese a que esa era su obligación. Que también se vulneró lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 901 de 1997, al expedir facturas por periodos superiores a un mes.

Indicó que la CAS violó el Decreto 3100 de 2003, porque no expidió el formato de autodeclaración ajustado al mencionado decreto para que la sociedad pudiera presentar la liquidación de la tasa a su cargo. Que, en consecuencia, sin expedir el formato básico de la declaración, la CAS siguió usando el formato anterior (Decreto 901 de 1997) y realizó una liquidación presuntiva que solo procede cuando el sujeto pasivo no ha presentado la suya. Adujo que este punto fue presentado con ocasión de la reclamación, al que la CAS no respondió ni explicó por qué aplicó una norma no vigente al momento de expedir las facturas. Omisión que, por demás, vulneró lo dispuesto en el artículo 59 del CCA y el debido proceso de la demandante.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

De la violación a las normas superiores, la demandante dijo que al expedir la factura No. 2638 del 8 de agosto de 2003, la CAS vulneró lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 901 de 1997, pues en un solo acto liquidó la tasa retributiva por los meses de enero a junio de 2003. Que, en consecuencia, se hizo más onerosa la carga impuesta Andina, al exigirle la tasa retributiva correspondiente a los seis meses en una sola fecha. Que el mismo vicio es atribuible la resolución que resolvió la reclamación, pues esta se fundó en un acto que desconoció el procedimiento de ley que debía regir su expedición, como en efecto ocurrió con la factura No. 2638 del 8 de agosto de 2003.

Manifestó que, con la expedición de la Resolución JCC No. 0000172 de 2005, la CAS violó lo dispuesto en los artículos 22 y 23 del Decreto 901 de 1997, que establece la procedencia de la reclamación contra las facturas y los recursos que proceden contra el acto administrativo que resuelve dicha reclamación y le quitó a Andina la posibilidad de ejercer en debida forma la defensa y contradicción contra las facturas.

Reiteró que la CAS impuso a Andina una carga más gravosa que la que le correspondía asumir, pues al confrontar las que fueron expedidas a ACUASAN EICE ESP., se advierte que estas reflejan un valor de COP\$70.618.512, por concepto de la tasa por un periodo de seis meses, mientras que la demandante, por el mismo período, debía pagar COP\$139.827.721,37.

Repitió que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 901 de 1997, el pago de la tasa debe efectuarse sobre la carga contaminante vertida. Resaltó que la CAS no estableció una norma de vertimiento específica para Andina y que, por tal razón, debía acudir a lo dispuesto en el artículo 72 del Decreto 1594 de 1984, que establece los límites máximos permisibles de vertimiento a un cuerpo de agua. Que, no obstante, el cálculo de la tasa se efectuó sobre el valor del 100% de la carga contaminante, razón por la que se vulneró lo dispuesto en el artículo 72 mencionado.

Que, prueba de lo anterior es el documento elaborado por la CAS, denominado “Plan de Implementación Tasas Retributivas por Vertimientos Puntuales” en el que la CAS no hace referencia al porcentaje de remoción del 80%, sino que informa que calculará el



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

valor de la tasa con base en el volumen total de vertimiento de la población del municipio, sin aludir a lo dispuesto en el artículo 72 del Decreto 1594 de 1984.

Por todo lo anterior, pidió que se revocara la sentencia de primera instancia y que, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda.

6. Trámite en segunda instancia

El recurso propuesto fue admitido por la Sección Primera de esta Corporación, mediante auto de 3 de septiembre de 2013 (folio 4, cdno ppal 2).

7. Alegatos de segunda instancia

7.1. De la parte demandante

En escrito del 22 de octubre de 2013 (fls. 8 a 32 cdno ppal 2), Andina reiteró en su totalidad los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación y pidió que se revocara la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Santander y se accediera a las pretensiones de nulidad propuestas.

7.2. De la parte demandada

La CAS no alegó de conclusión.

8. Concepto del agente del Ministerio Público en segunda instancia

En esta etapa procesal la Agencia del Ministerio Público guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Corresponde a la Sala de lo Contencioso Administrativo, a través de esta Sección, conocer el recurso de apelación interpuesto por la



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

demandada contra la sentencia dictada el 28 de mayo de 2012 por el Tribunal Administrativo de Santander, en los términos del artículo 129 del C.C.A., en concordancia con lo decidido en el Acuerdo de Descongestión No. 357 de 5 de diciembre de 2017, suscrito entre las Secciones Primera y Quinta de esta Corporación.

2. Actos demandados

El presente asunto se contrae a establecer la legalidad de (i) las facturas expedidas por la CAS, que liquidaron a cargo de Andina la tasa retributiva por los meses de enero a diciembre de 2003 y febrero a agosto de 2004; (ii) de **la Resolución No. 0831 del 28 de octubre de 2004**, que denegó la revocatoria de dichas facturas y (iii) **de la Resolución JCC No. 0000172 del 11 de marzo de 2005**, que rechazó los recursos interpuestos contra la Resolución No. 0831, estas últimas también expedidas por la CAS.

3. Problema jurídico

Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala establecer si debe modificar, confirmar o revocar la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, para lo cual se verificará si los actos administrativos demandados incurrieron en los vicios de expedición irregular y de violación a normas superiores, atribuidos por la demandante.

Al respecto, la Sala precisa que el recurso de apelación no reiteró la pretensión de nulidad de las facturas, sino, justamente, de los actos administrativos que negaron la reclamación presentada contra las mismas.

4. Caso concreto

4.1. De la tasa retributiva

El artículo 42 de la Ley 99 de 1993 *“Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se*



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

dictan otras disposiciones” estableció la tasa retributiva, en los siguientes términos:

“Artículo 42. Tasas retributivas y compensatorias. La utilización directa o indirecta de la atmósfera, del agua y del suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades antrópicas o propiciadas por el hombre, o actividades económicas o de servicio, sean o no lucrativas, se sujetará al pago de tasas retributivas por las consecuencias nocivas de las actividades expresadas.

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

Para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2o. del artículo 388 de la Constitución Nacional, sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias a las que se refiere el presente artículo, creadas de conformidad con lo dispuesto por el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto 2811 de 1974, se aplicará el sistema establecido por el conjunto de las siguientes reglas:

- a) La tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado;
- b) El Ministerio del Medio Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación;
- c) El cálculo de la depreciación incluirá la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la respectiva actividad. Se entiende por daños sociales, entre otros, los ocasionados a la salud humana, el paisaje, la tranquilidad pública, los bienes públicos y privados y demás bienes con valor económico directamente afectados por la actividad contaminante. Se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes;
- d) El cálculo de costos así obtenido, será la base para la definición del monto tarifario de las tasas.

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



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

incidan en la determinación de una tasa, se le definirán las variables cuantitativas que permitan la medición del daño; b) Cada factor y sus variables deberá tener un coeficiente que permita ponderar su peso en el conjunto de los factores y variables considerados; c) Los coeficientes se calcularán teniendo en cuenta la diversidad de las regiones, la disponibilidad de los recursos, su capacidad de asimilación, los agentes contaminantes involucrados, las condiciones socioeconómicas de la población afectada y el costo de oportunidad del recurso de que se trate; d) Los factores, variables y coeficientes así determinados serán integrados en fórmulas matemáticas que permitan el cálculo y determinación de las tasas correspondientes.

Parágrafo. *Las tasas retributivas y compensatorias solamente se aplicarán a la contaminación causada dentro de los límites que permite la ley, sin perjuicio de las sanciones aplicables a actividades que excedan dichos límites”.*

El Gobierno Nacional, mediante Decreto 901 del 1º de abril de 1997, reglamentó las tasas retributivas por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales y estableció las tarifas correspondientes.

El artículo 3 del mencionado decreto presentó las siguientes definiciones para la interpretación y aplicación de sus normas, entre las que se destacan:

*(...) **Tasa retributiva por vertimientos puntuales.** Es aquella que cobrará la autoridad ambiental competente a las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, por la utilización directa o indirecta del recurso como receptor de vertimientos puntuales y sus consecuencias nocivas, originados en actividades antrópicas o propiciadas por el hombre, actividades económicas o de servicios, sean o no lucrativas.*

Usuario. *Es usuario toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, cuya actividad produzca vertimientos.*

Vertimiento. *Es cualquier descarga final de un elemento, sustancia o compuesto que este contenido en un líquido residual de cualquier origen, ya sea agrícola, minero, industrial, de servicios, aguas negras o servidas, a un cuerpo de agua, a un canal, al suelo o al subsuelo.*

Vertimiento puntual. Es aquel vertimiento realizado en un punto fijo.”

De acuerdo con la norma transcrita, el hecho generador lo constituye la utilización directa o indirecta del recurso hídrico como receptor de



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

vertimientos puntuales. Por su parte, los artículos 14 y 16 reglamentaron lo relacionado con el sujeto pasivo de la tasa y la información para el cálculo del monto a cobrar. De ahí que se constituyen en sujetos pasivos de la tasa las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios de alcantarillado, quienes, a su vez, trasladan el costo a los usuarios del servicio de alcantarillado.

Posteriormente, el Decreto 3100 de 2003, modificado parcialmente por el 3440 de 2004², reglamentó lo relacionado con las tasas retributivas por la utilización directa del agua como receptor de los vertimientos puntuales y precisó que la autoridad competente para cobrar la tasa retributiva es la autoridad ambiental. También estipuló que el sujeto pasivo de la tasa retributiva quedaba facultado para presentar anualmente a la Autoridad Ambiental competente, una autodeclaración sustentada con una caracterización representativa de sus vertimientos, de conformidad con un formato expedido previamente por ella.

La misma norma dispuso que en el evento de que dicha declaración sea presentada, la Autoridad Ambiental Competente la utilizará para calcular la carga contaminante de cada sustancia objeto del cobro de la tasa, correspondiente al período sobre el cual se va a cobrar. De lo contrario, la autoridad ambiental tendrá la atribución de fijarla con base en la información disponible, bien sea aquella obtenida de muestreos anteriores, o en cálculos presuntivos basados en factores de contaminación relacionados con niveles de producción e insumos utilizados.

4.2. Motivos de inconformidad del apelante

4.2.1. De la expedición irregular de los actos acusados y la violación del debido proceso

Esta Corporación, en amplia jurisprudencia, ha considerado que la existencia de un procedimiento previo, encaminado a la expedición de un acto administrativo, es necesario para adoptar las decisiones que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas de carácter particular y concreto. Es decir, con efectos que recaen sobre intereses o derechos individuales, personales, particulares, de manera directa.

² Estas normas fueron posteriormente derogadas por el artículo 28 del Decreto 2667 de 2012, pero se aplican en el caso concreto por el principio de vigencia de las normas en el tiempo.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Es por esa razón que, aun en el ámbito de la actuación administrativa, resulta aplicable el principio constitucional del debido proceso (art. 29), que implica que las autoridades deben actuar conforme con las competencias que legalmente le fueron atribuidas, de acuerdo con las leyes preexistentes, y con la plenitud de las formas propias de cada procedimiento, todo esto con el fin de garantizar a los administrados el derecho de audiencia y de defensa, otorgándoles la posibilidad de participar en las actuaciones previas a la expedición de la respectiva decisión, permitiéndoles aportar y controvertir pruebas y hacer las manifestaciones que consideren necesarias.

Consecuente con lo anterior, cuando la ley establece una serie de requisitos para la formación de los actos administrativos, se deben cumplir obligatoriamente, máxime cuando la Administración pretenda tomar una decisión que vaya a afectar derechos de los particulares. De tal manera que el desconocimiento de dichos requisitos conducirá a que se configure, precisamente, la causal de nulidad en estudio, es decir, la expedición irregular del acto administrativo por vicios de forma, lo que incluye vicios contra el derecho de defensa, que de todas maneras aparece como causal autónoma de nulidad en el artículo 84 del C.C.A.

No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia, al tratar el tema de la formalidad del acto administrativo y de la nulidad proveniente de su desconocimiento, han sido del criterio de que no cualquier defecto puede tener la virtualidad de invalidar una decisión de la Administración, puesto que “...no todas las formas tienen un mismo alcance o valor...”, y estas van desde las sustanciales hasta las meramente accesorias, siendo únicamente las primeras las que realmente inciden en la validez del acto.

Es claro entonces que al juez le corresponde dilucidar, en cada caso, si el vicio de forma alegado en la demanda es de tal magnitud que afectará la validez del acto acusado.

En el caso concreto, Andina considera que la CAS expidió irregularmente la Resolución JCC No. 000172 de 2005, que rechazó los recursos de reposición y de apelación interpuestos contra la



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Resolución No. 0831 de 2004, por no tener nota de presentación personal del apoderado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 901 de 1997, los usuarios sujetos al pago de la tasa tendrán derecho a presentar reclamos y aclaraciones escritos en relación con el cobro de la tasa retributiva ante la Autoridad Ambiental competente. La norma textualmente dice:

“ARTÍCULO 22. PRESENTACIÓN DE RECLAMOS Y ACLARACIONES.
Los usuarios sujetos al pago de la tasa tendrán derecho a presentar reclamos y aclaraciones escritos con relación al cobro de la tasa retributiva ante la autoridad ambiental competente. La presentación de cualquier reclamo o aclaración deberá hacerse dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de pago establecida en la factura de cobro.

La autoridad ambiental competente deberá llevar cuenta detallada de las solicitudes presentadas, del trámite y la respuesta dada.

Los reclamos y aclaraciones serán tramitados de conformidad con el derecho de petición previsto en el Código Contencioso Administrativo.”

En ese contexto, se debe acudir al C.C.A. que, en el artículo 50, precisa que contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán, entre otros, el recurso de apelación.

Por su parte, el artículo 53 *ibídem* señala que si el escrito por el que se formula el recurso no se presenta con los requisitos previstos por el ordenamiento jurídico, el funcionario competente deberá rechazarlo.

En el presente caso, el señor Luis Felipe Gaitán Iregui, Gerente General de Andina, interpuso los recursos de reposición y de apelación en contra de la Resolución No. 0831 del 28 de octubre de 2004, que dispuso denegar la revocatoria de las facturas 3380 del 23 de abril de 2004, 3453 del 25 de mayo de 2004, 3528 del 24 de junio de 2004, 3601 del 22 de junio de 2004, 3677 del 12 de agosto de 2004 y 3764 del 14 de septiembre de 2004. Sin embargo, el señor Gaitán no radicó directamente el escrito, a pesar de haberlo firmado, sino que lo remitió con uno de los abogados de la sociedad, el señor Isidro Chona Herrera.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

El recurso fue rechazado por la CAS, porque quien efectuó la diligencia de presentación personal del mismo, es decir el abogado Isidro Chona Herrera, no era parte interesada en el proceso, ni apoderado reconocido en el mismo, razón por la que carecía de legitimidad para interponerlo.

En el mencionado acto administrativo, la Autoridad Ambiental resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Rechazar los recursos de reposición y de apelación interpuestos por el señor LUIS FELIPE GAITÁN IREGUI, en su calidad de Representante Legal de ANDINA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. – E.S.P. contra la Resolución No. 831 de octubre 28 de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese el contenido de la presente providencia al Representante Legal de ANDINA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. – E.S.P. que puede ser ubicado en la Calle 71 No. 5-23/37 Oficina 602 de Bogotá, Telefax 5449288.

ARTÍCULO TERCERO: Contra la presente no procede por vía administrativa ningún recurso.”

Conforme con lo anterior, la Sala analizará si en este caso la CAS rechazó legalmente los recursos de reposición y de apelación interpuestos por la actora contra el acto administrativo que dispuso denegar la revocatoria de las facturas mencionadas, pues de ello depende asumir si se vulneró o no el debido proceso.

Como se explicó, los recursos que se analizan fueron interpuestos el 6 de diciembre de 2004 y suscritos por el señor Luis Felipe Gaitán Iregui, Gerente General de Andina. Sin embargo, el abogado Isidro Chona Herrera fue quien efectuó la diligencia de presentación personal del escrito.

La Resolución JCC No. 00172 de 2005, *por medio del cual se rechaza un recurso de reposición y de apelación*, expedida por la Directora General (E) de la CAS, señala, al respecto, lo siguiente:

“Que el día 9 de diciembre de dos mil cuatro (2004), el señor ISIDRO CHONA HERRERA mediante escrito suscrito por el señor LUIS FELIPE GAITÁN IREGUI, obrando en calidad de Representante Legal de la empresa ANDINA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P., interpone recurso de



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

reposición y en subsidio el de apelación contra la Resolución No. 0831 de octubre 28 de 2004.

Que el mencionado recurso no fue presentado personalmente por el señor LUIS FELIPE GAITÁN IREGUI en su calidad de Representante Legal de la empresa, sino por el señor ISIDRO CHONA HERRERA, quien dentro de la presente actuación no cuenta con poder alguno para representar al interesado, limitando su función a la simple entrega personal del escrito contentivo del recurso.

Que el artículo 52 del C.C.A. contempla los requisitos que debe cumplir el recurso de reposición, entre los cuales se encuentra su presentación personal. Ahora bien, es de sentido común que dicha presentación se exige directamente al interesado, quien es parte dentro del procedimiento administrativo o su apoderado debidamente constituido, no por una tercera persona, totalmente extraña al mismo, como sucede en el presente caso y hasta el momento con el señor ISIDRO CHONA HERRERA.

Que adoleciendo entonces dicho escrito o recurso de uno de los requisitos exigidos se debe dar aplicación a la consecuencia establecida en el artículo 53 ibídem, cual es su rechazo.

Que siendo la Corporación Autónoma Regional de Santander –CAS, una entidad descentralizada del orden nacional, con personería jurídica independiente, con autonomía administrativa y financiera, al carecer de superior jerárquico el Director General de la CAS se hace improcedente el recurso de apelación acorde a lo estipulado en el numeral 2º del art. 50 del C.C.A. (...)

Además que siendo subsidiario del de reposición, y por tanto, adoleciendo también de las mismas falencias debe correr igual suerte que este.”

Al respecto, cabe resaltar que si bien el memorial contentivo de los recursos de reposición y de apelación presentados contra la Resolución No. 0831 de 2004 lleva nota de presentación personal del abogado Isidro Chona Herrera, lo cierto es que fue suscrito por el Gerente General de Andina, Luis Felipe Gaitán Iregui, quien funge como representante legal de la misma desde el 15 de marzo de 2002, de acuerdo con el certificado de existencia y representación expedido el 16 de septiembre de 2005 por la Cámara de Comercio de Bogotá. Así puede verse en los folios 16 a 18 del expediente. En consecuencia el señor Gaitán Iregui tenía plenas facultades para presentar los recursos.

Desde esta perspectiva, para la Sala, la CAS no ha debido abstenerse de dar trámite al recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la sociedad actora (habida cuenta de la improcedencia del recurso de apelación, conforme con lo expuesto en la propia



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Resolución 831), con el argumento de que se requería la presentación personal del escrito que lo contenía, pues el señor Gaitán Iregui tenía plena facultad para representar los intereses de la sociedad Andina y de dicha facultad tenía conocimiento la CAS desde el inicio de la actuación administrativa. De manera que la exigencia de la presentación personal no tendría sentido en este caso.

Consecuencia directa del indebido rechazo del recurso de reposición, es que el destinatario de su decisión quede habilitado para acudir de manera directa a la jurisdicción, sin que sea necesario el reclamado agotamiento de la vía gubernativa³. De ahí que no proceda la pretensión de la demandante de declarar la nulidad de la Resolución JCC No. 0000172 de 2005 por expedición irregular, habida cuenta de la posibilidad de que el juez de lo contencioso estudie directamente los cargos propuestos contra la Resolución No. 831 de 2004.

Habiéndose explicado lo anterior, a continuación, la demandante dijo que la CAS no le remitió el formato de autoliquidación de vertimientos, con el que Andina debía informar los vertimientos puntuales sobre los que se efectuaría la liquidación de la tasa. Agregó, que, en vigencia del Decreto 901 de 1997 la mencionada autoliquidación debía ser semestral (aplicable por el periodo de enero a junio de 2003) y que en vigencia del Decreto 3100 de 2003 debía ser anual (aplicable de junio de 2003 en adelante).

Al respecto, la Sala advierte en los antecedentes administrativos que, mediante comunicación No. 6065, radicada el 29 de julio de 2003, Andina solicitó a la CAS que le extendiera el plazo para la remisión del formulario de autoliquidación de vertimientos, petición reiterada el 8 de agosto de 2003.

Mediante Oficio No. 9689 del 20 de agosto de 2003, la CAS le respondió a Andina que, pese a que había expedido la factura para el cobro de la tasa retributiva por los meses de enero a junio de

³ Pueden verse entre otras: CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ , dos (2) de marzo de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 05001233300020150026601(22809) Actor FERRASA S.A.S. Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejero ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés , 15 de diciembre de 2017 Radicación número: 25000234100020160168701 Actor EQUIDAD SEGUROS DE VIDA OC Y OTROS Demandado: Superintendencia Nacional de Salud.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

2003, le otorgaba el plazo de un mes para que entregara el análisis de los vertimientos puntuales, con el objeto de expedir las facturas por los meses siguientes.

Que, no obstante, Andina no entregó el análisis solicitado, razón por la que la CAS, con fundamento en cálculos presuntivos, basados en factores de contaminación, efectuó la liquidación. Los factores tenidos en cuenta para la liquidación fueron los siguientes:

Número de habitantes Censo proyectado 2003	33.017
Tarifa mínima DBO5	74,24
Tarifa mínima SST	31,75
Factor Regional I semestre 2003	5
Factor per cápita DBO5 (kg/persona * mes)	1,26
Factor per cápita SST (kg/persona * mes)	7.862.173,13
Monto tarifa regional DBO5	467,71
Monto tarifa regional SST	238,13
Valor mensual a pagar por carga DBO5	15.442.447,10
Valor mensual a pagar por carga SST	7.862.173,13

Si bien la demandante cuestiona que la CAS no envió el formato de autoliquidación de vertimientos, lo cierto es que la propia actora no entregó el análisis de los vertimientos puntuales que le pidió la Autoridad Ambiental para rectificar los valores liquidados en las facturas por concepto de la tasa, y ese incumplimiento no impedía a la CAS efectuar el cobro, como ahora lo pretende la actora.

Adicionalmente, la demandante recalca que la tarifa de la tasa retributiva debe ser gradual, en los términos del parágrafo del artículo 33 del Decreto 3133 de 2003. No obstante la Sala insiste en que las tarifas de la tasa pueden ser graduadas en la medida en que los sujetos pasivos informen sobre los vertimientos puntuales realizados. También es cierto que la tarifa se evaluará anualmente si los sujetos pasivos cumplen con la meta global de reducción de carga contaminante del cuerpo de agua o tramo y las metas individuales y sectoriales, circunstancias que la demandante no demostró en este caso.

Al respecto, la Sala pone de presente que la demandante no cumplió siquiera con la obligación de informar los vertimientos puntuales que realizó, mucho menos demostró haber cumplido la meta global, individual o sectorial de carga contaminante de agua, razón por la que no puede ahora pretender que se le reduzca la tarifa de la tasa retributiva o que se anule la liquidación efectuada por la CAS.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Por lo anterior, la Sala considera que la Resolución No. 831 de 2003 no adolece de los vicios de nulidad en que insiste el apelante.

De la violación al debido proceso, la Sala considera que esta no se configuró, en la medida en que la demandante tuvo la oportunidad de participar en el procedimiento mediante el cual la CAS determinó el cobro de la tasa retributiva, presentó reclamación contra las facturas y fue notificada de las actuaciones adelantadas para dicho cobro. Sin embargo, como se dijo en anterior oportunidad, Andina no presentó la autoliquidación de vertimientos puntuales, circunstancia que le dio la posibilidad a la CAS de liquidar la tasa retributiva con base en muestreos y datos anteriores. Y si bien Andina a lo largo del escrito de la apelación manifiesta que la liquidación erró al calcular la tasa únicamente sobre el nivel permisible de la carga contaminante, lo cierto es que no demostró que esa carga contaminante fue menor y que, en consecuencia debía reliquidarse la tasa cobrada.

Adicionalmente, la demandante considera que debería reliquidarse la tasa, habida cuenta de la prohibición del artículo 72 del Decreto 1584 de 1994, que impide el cálculo de la tasa sobre el 100% del vertimiento. Al respecto, la Sala advierte que en esta oportunidad la CAS no pudo liquidar la tasa con base en el vertimiento puntual de Andina porque, como ya se indicó, la sociedad no entregó el informe del mismo y la autoridad ambiental efectuó el cálculo con los factores atrás anotados.

4.2.2. De la violación a las normas superiores

Andina manifestó que la CAS vulneró los artículos 16 y 20 del Decreto 901 de 1997 y el procedimiento establecido en el Decreto 3100 de 2003 y en el CCA, al expedir la factura No. 2638 del 8 de agosto de 2003, que determinó el cobro de la tasa redistributiva por los meses de enero a junio de 2003, pues esta debía expedirse de forma mensual y liquidar individualmente los periodos objeto de cobro.

Para demostrar que en una misma factura no se podían acumular los periodos señalados el apelante se apoyó en los artículos 12 y 20 del Decreto 901 de 1997 del Gobierno Nacional que reglamentó el cobro de la tasa retributiva en los siguientes términos:



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

Decreto 901 de 1997⁴
(Abril 1)
Ministerio del Medio Ambiente

Por medio del cual se reglamentan las tasas retributivas por la utilización directa o indirecta del agua como receptor de los vertimientos puntuales y se establecen las tarifas de éstas.

(...)

Artículo 12. Cálculo del monto mensual a cobrar por concepto de tasa retributiva. Para cada sustancia contaminante (j) vertida sobre un cuerpo de agua, se calculará el monto a cobrar por concepto de la tasa retributiva (Monto Trj), multiplicando la tarifa regional correspondiente a dicha sustancia (Trj) por la Carga contaminante diaria de la misma (Ccj) y por el período de descarga mensual (T).

(...) El monto total a cobrar a cada usuario por la tasa retributiva por vertimientos se obtendrá mediante la suma de los montos calculados para cada una de las sustancias contaminantes objeto del cobro de esta tasa. (...)"

Artículo 20. Forma de cobro. Las autoridades ambientales competentes cobrarán las tasas retributivas mensualmente mediante factura de cobro. (...)"

(Subrayas fuera del texto).

Las normas transcritas establecen, como afirma la parte demandante, que la tasa retributiva reglamentada debe cobrarse mensualmente mediante factura de cobro, previsión reproducida así por el Plan de Implementación de las Tasas Retributivas por Vertimientos Puntuales, proferido por la propia CAS, que dispuso: "la Corporación Autónoma Regional de Santander CAS cobrará las tasas retributivas mensualmente mediante factura de cobro que deberá ser cancelada dentro del periodo establecido en la misma".

En efecto, la tasa retributiva en estudio debía cobrarse mediante facturas mensuales. Adicionalmente, estas crearon la obligación a cargo de los sujetos pasivos de presentar semestralmente una autodeclaración, cuyo incumplimiento no impedía a la entidad ambiental efectuar dicho cobro, como ya se dijo.

Sin embargo, las normas citadas en parte alguna prohíben que en las facturas emitidas por la autoridad ambiental se incluyan, junto al valor

⁴ Publicado en el Diario Oficial de 4 de abril de 1997. Derogado posteriormente mediante Decreto 3100 de 2003.



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

de la tasa correspondiente al mes liquidado, los saldos acumulados por mensualidades anteriores y los intereses moratorios correspondientes. Y no podrían prohibirlo porque las corporaciones autónomas regionales tienen la facultad de cobrar cualquier suma adeudada por las empresas de servicios públicos por concepto de la tasa retributiva. Y si bien, en otras oportunidades la CAS cobró mensualmente la tasa a la actora, lo cierto es que la demora en la expedición de la factura en este caso obedeció a que la demandante no aportó, como se ha dicho insistentemente, el análisis de vertimientos puntuales que permitiera a la demandada efectuar mes a mes ese cobro.

Esa facultad está comprendida en las normas legales y reglamentarias que le otorgan a las corporaciones autónomas regionales la condición de sujeto activo de la tasa en estudio, particularmente del artículo 46 numeral 4 de la Ley 99 de 1993, de conformidad con el cual *“constituyen el patrimonio y rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales (...) los recursos provenientes de derechos, contribuciones, tasas, tarifas, multas y participaciones, que perciban, conforme a la ley y las reglamentaciones correspondientes; y en especial el producto de las tasas retributivas y compensatorias de que trata el Decreto-Ley 2811 de 1.974 en concordancia con lo dispuesto en la presente ley”,* y del artículo 15 del Decreto 901 de 1997, a cuyo tenor *“las Corporaciones Autónomas Regionales, las Corporaciones para el Desarrollo Sostenible y las Autoridades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos son competentes para recaudar la tasa retributiva reglamentada en este Decreto”.*

Por esa razón la Sala considera que no debe prosperar el recurso, en relación con este aspecto.

Ahora bien, la demandante considera le fue vulnerado el derecho a la igualdad, porque, según afirmó, la CAS le impuso una carga más gravosa de la que le correspondía asumir, en tanto las facturas expedidas a ACUASAN EICE ESP reflejan un valor de COP\$70.618.512, por concepto de tasa por seis meses y, Andina debía pagar por el mismo periodo la suma de COP\$139.827.721,37.

Sobre el particular, la Sala advierte que en el expediente no aparece prueba de que la liquidación por esos seis meses cobrados a ACUASAN corresponda a los periodos de 2003 o de 2004. Por el



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia

contrario, respecto de este cargo, la CAS dijo que el incremento del valor de la tasa retributiva entre los años 2001 y 2003 se debió al cambio en los factores de contaminación base del cálculo, al ajuste de las tarifas mínimas según el IPC, al aumento del factor regional y al número de habitantes según la proyección para el año 2003. De ahí que si, en efecto, la diferencia obedece a que el cobro a ACUASAN se efectuó por el año 2001, el parámetro no es comparable con la liquidación efectuada a Andina por los años 2003 y 2004. A lo anterior se suma que la demandante no efectuó una comparación en relación con el vertimiento puntual de cada empresa, lo que impide a la Sala equiparar las situaciones de ambas empresas.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión adoptada por el Tribunal en la sentencia de la primera instancia, pues no se configuró la expedición irregular, ni la violación de las normas superiores, ni del debido proceso, como ya se advirtió.

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

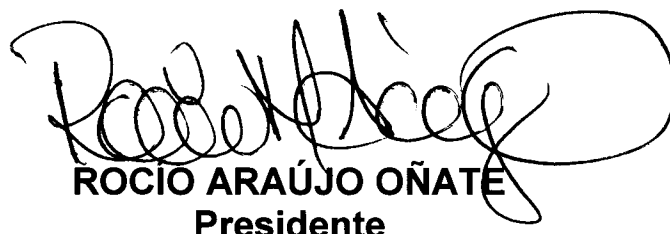
III. FALLA

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 28 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: RECONÓCESE personería al abogado Carlos Aurelio Merchán Tarazona para actuar como apoderado de la Corporación Autónoma Regional de Santander –CAS– en los términos del poder conferido en el folio 87 del cuaderno principal 2.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente



Radicación Número: 68001-23-31-000-2005-03146-01

Actor: Andina de Servicios Públicos S.A. E.S.P.

Demandado: Corporación Autónoma Regional de Santander

Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho –Sentencia de segunda instancia


LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera *Aclaro voto*


CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero


ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

