



RESOLUCIÓN N° - 918 DE 2017

(25 MAY 2017)

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO CONTRA LA RESOLUCIÓN N° 1259 DE 2015, MODIFICADA POR LA RESOLUCIÓN N° 0377 DE 2017 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - CORPOGUAJIRA, en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas por el Decreto 2667 de 2012, la Ley 99 de 1993 y demás normas concordantes, y

CONSIDERANDO

Que mediante factura No 40 de 2015 CORPOGUAJIRA facturó a la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P. identificada con NIT 825001677-3, la Tasa Retributiva por vertimientos puntuales al recurso hídrico correspondiente al periodo Julio 1 a Diciembre 31 de 2014.

Que la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., mediante oficio de fecha 29 de Mayo de 2015 con radicado interno 20153300243842 presentó reclamación de cobro de la factura No 40 de 2015 expedida por CORPOGUAJIRA.

Que mediante Resolución N°. 01259 del 15 de Julio de 2015, resuelve la reclamación presentada por la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., resolviendo desestimar en todas sus partes los argumentos presentados en su reclamación por la empresa en mención, y procedió a confirmar la factura No. 40 de 2015.

Que mediante oficio de fecha 11 de Agosto de 2015, recibido en CORPOGUAJIRA, bajo el radicado N°. 20153300257782, la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., solicita aclaración de la Resolución 01259 del 15 de Julio de 2015, ya que el derecho a recurrir no fue otorgado y que se estaría en una flagrante violación al debido proceso.

Que mediante escrito de fecha 9 de Noviembre de 2016, la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., solicita que sea resuelta la solicitud elevada el día 11 de Agosto de 2015.

Que mediante Resolución 0377 de fecha 3 de Marzo de 2017, CORPOGUAJIRA corrige el Artículo Sexto de la Resolución 01259 del 15 de Julio de 2015, estableciendo que contra dicho acto Administrativo procede recurso.

Que la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., mediante oficio de fecha 12 de Abril de 2017 y radicado interno ENT-1925 presentó Recurso de Reposición contra la Resolución N° 1259 de 2015, modificada por la Resolución 0377 de 2017 expedida por CORPOGUAJIRA, bajo los siguientes argumentos:

OPORTUNIDAD y FUNDAMENTO

Mediante Factura de Venta N°. 40 con fecha de vencimiento 30-04-2015, CORPOGUAJIRA liquidó y facturó las tasas retributivas del segundo semestre de 2014, por un valor total de \$538.651.312.00.

Con fundamento en el derecho otorgado a los usuarios y/o sujetos pasivos de la tasa retributiva, consagrado en el artículo 24 del Decreto 2667 de 2012 (Hoy Decreto 1076 de 2015), ASAA presentó reclamación formal de la mentada factura el día 29-05-2015, mediante Radicado N°. 20153300243842.

En respuesta a la reclamación, CORPOGUAJIRA mediante la Resolución N°. 01259 de 15-07-2015, no solo rechazó los argumentos de la reclamante, sino, además, en su Artículo Sexto, determinó que contra el

acto administrativo no procedía recurso alguno, en flagrante violación del derecho de defensa y del debido proceso que le asiste a mi representada y de los preceptos legales que permiten recurrir en la vía gubernativa este tipo de decisiones, como lo es el Artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) y el Parágrafo 3 del Artículo 24 del Decreto 2667 de 2012 (Hoy dentro del Decreto 1976 de 2015), razón por la cual ASAA solicitó una aclaración con relación a la negación del recurso y/o derecho.

En respuesta, CORPOGUAJIRA de manera oficiosa corrigió el yerro en que incurrió, corrigiendo el Artículo Sexto en cuestión, mediante la Resolución No. 0377 de 03-03-2017, notificada personalmente el día 29-03-2017, determinando que en contra de la Resolución No. 01259 de 2015, procedían los recursos de ley.

El presente recurso se interpone gracias al derecho reconocido por esa entidad, dentro del término legal de 10 días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación de la Resolución No. 0377 de 2017, por medio de la cual se corrigió al Artículo Sexto de la Resolución No. 01259 de 2015 (término vence el 12-04-2017).

CONSIDERACIONES

- **FUERZA MAYOR ASOCIADA AL CUMPLIMIENTO DE LAS METAS Y LA EJECUCIÓN DE OBRAS DENTRO DEL ANTERIOR PLAN DE SANEAMIENTO Y MANEJO DE VERTIMIENTOS – PSMV.**

Como se indicó en el escrito de la reclamación impetrada dentro del presente asunto, en el acápite denominado "Del Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos – PSMV", el incumplimiento de las metas y/o retraso de obras derivadas del PSMV que hace que CORPOGUAJIRA incremente el factor regional y por ende liquide y cobre una multimillonaria tasa retributiva a la ciudadanía Riohachera (teniendo en cuenta que ASAA es simplemente un recaudador y que las tasas se pueden llevar a la tarifa), no obedece a ninguna causa imputable a ASAA S.A E.S.P., siendo por tanto un asunto completamente ajeno a las decisiones o a la actuación de la empresa, razón por la cual se ha solicitado reiteradamente que CORPOGUAJIRA ajuste el factor regional a 1.

Pese a que lo anterior se deduce de la simple lógica y el sentido común, como también lo sería no imponer una carga extraordinaria a su propio pueblo y pese a que la causa ajena es una causal universal de exoneración de toda forma de responsabilidad, CORPOGUAJIRA ha insistido de manera reiterada y sistemática en la responsabilidad de ASAA y de la ciudadanía riohachera, porque todos sabemos que el incremento del factor regional no es otra cosa que una sanción –lato sensu- por incumplimiento de las metas y del PSMV pese a que ello no podría imputarse ni a ASAA, ni mucho menos a los ciudadanos, quienes a la postre serían los que sufren las consecuencias de convertir la tasa retributiva no en un incentivo económico de la gestión ambiental, sino simplemente en un instrumento financiero para llenar el óbolo de la autoridad ambiental.

La tesis de la causa ajena por fuerza mayor, que ha sido desestimada por CORPOGUAJIRA resulta a todas tan racional que el propio ordenamiento jurídico la consagró.

En efecto, recordemos que la Ley 1753 de 2015, por medio de la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, "Todos por un nuevo país", en el artículo 228 establece lo siguiente:

"AJUSTE DE LA TASA RETRIBUTIVA. Los Planes de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) y el cálculo de factor regional de tasas retributivas se ajustarán a 1 de manera inmediata cuando quiera que existan retrasos en las obras por razones no imputables al prestador del servicio público de alcantarillado. El Gobierno Nacional a través de los Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de Vivienda, Ciudad y Territorio reglamentará las condiciones bajo las cuales las Corporaciones Autónomas Regionales y demás autoridades ambientales verificarán los motivos que dieron lugar al incumplimiento de los PSMV."

De acuerdo con la norma citada, se expidió el Decreto 2099 de Diciembre 23 de 2016, por medio del cual se adiciona la Sección 7 al Capítulo 7, del Título 9, de la Parte 2, del Libro 2, del Decreto 1076 de 2015 (Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible), el cual tiene como objeto reglamentar las condiciones bajo las cuales las autoridades ambientales verificarán los motivos que dieron

lugar al incumplimiento de las obras incluidas en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos - PSMV, por razones no imputables a los prestadores del servicio público de alcantarillado, y que dan lugar a ajustar el cálculo de factor regional de la tasa retributiva a 1.

Recordemos finalmente en este punto que, de acuerdo con el inequívoco precepto contenido en el Parágrafo 1º del Artículo 2.2.9.7.7.5 del mismo ordenamiento, "el ajuste del factor regional establecido en el presente decreto aplicará a las obligaciones no consolidadas posteriores a la entrada en vigencia del artículo 228 de la Ley 1753 de 2015 (...)" la cual entró en vigencia el 01-07-2015, en todo caso antes de la expedición de la factura de cobro y posterior respuesta a la reclamación que todavía se surte ante esa entidad, recordando que la obligación que nos ocupa, en ese orden de ideas, no se encuentra aún consolidada.

Reiteramos que el anterior Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos (PSMV) aprobado por CORPOGUAJIRA al Municipio de Riohacha y operador los servicios de acueducto y alcantarillado, por medio de la Resolución No. 0001225 de Junio 7 de 2007, por el término de 10 años, con fundamento en el cual se coteja el cumplimiento de las metas de reducción de carga contaminante también resultaba inaplicable por el fenómeno del decaimiento del acto administrativo.

Con la argumentación anterior debe quedar claro que la empresa no pretende sustraerse al pago de las tasas retributivas por la carga contaminante efectivamente generada, durante el período de transición normativo, pero multiplicada por un factor regional igual a 1, sino que lo que se discute es la inaplicabilidad de las metas de carga contaminante para entonces vigentes y la consecuente aplicación del factor regional incrementado y multiplicado, que para el caso de marras resulta un factor de sanción e incremento de la tasas retributivas no para la empresa, propiamente dicho, sino para los riohacheros, aumentando seguramente las tarifas en la prestación del servicio, como quiera que el pago de la tasa corresponde a la postre, de acuerdo con las metodologías tarifarias establecidas por la Comisión de Regulación (CRA) y al principio en que se fundan las tasas formulado por la OCDE en 1975: "el que contamina paga" y no "el que vierte paga".

No se puede perder de vista en este punto, que de conformidad con la nueva Metodología Tarifaria establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA, adoptada por medio de la Resolución No. 688 de 2014, las tasas ambientales se llevan a tarifa, como quiera que de conformidad con el Artículo 55 de dicho estatuto, las tasas retributivas hacen parte del Costo Medio Generado por Tasas Ambientales (CMT) el que a su vez hace parte de la estructura tarifaria, por lo que la ciudadanía en general sufriría el detrimento en su bienestar, economía y calidad de vida, de mantenerse un factor regional incrementado diferente a 1.

- **ADEMÁS LOS ACUERDOS NO. 015 DE 2009 Y 002 DE 2010 DEL CONSEJO DIRECTIVO DE CORPOGUAJIRA PERDIERON EJECUTORIEDAD.**

Recordemos que mediante el Acuerdo 015 de 2009 del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA se definieron las metas de reducción de carga contaminante para los usuarios y sustancias objeto de cobro de la tasa retributiva por vertimientos puntuales a cuerpos de agua en el Departamento de la Guajira. El mismo, fue modificado por el Acuerdo No. 002 de 2010, estableciendo un nuevo quinquenio 2010 – 2014, Acuerdo con fundamento en el cual se expide la factura que por medio del presente escrito se reclama.

Estas normas proferidas por el H. Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA se expedieron con fundamento en precisas facultades legales establecidas en el Decreto 3100 de 2003, el cual fue derogado expresamente por el Artículo 28 del Decreto 2667 de Diciembre 21 de 2012, del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Como se sabe estos Acuerdos, con fundamento en los cuales se hace el cobro mediante la factura que se reclama, han perdido obligatoriedad y por lo tanto no podrán ser ejecutados, como quiera que la norma o fundamento de derecho que les servía de sustento, esto es, el Decreto 3100 de 2003, ha desaparecido del ordenamiento jurídico por su expresa derogatoria.

En efecto, este caso es el típico que la ley, doctrina y jurisprudencia denominan de manera inveterada como la "pérdida de fuerza ejecutoria" o "pérdida de ejecutoriedad" del acto administrativo, que fue consagrado expresamente en el anterior Código Contencioso Administrativo (Art. 66, D.L. 01 de 1984), así como en el vigente (Ley 1437 de 2011), en su artículo 91, norma que reza:

"Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
2. **Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.**
3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan vigencia."

Subrayado fuera del texto.

Se deduce dentro del caso que nos ocupa, que los Acuerdos del Consejo Directivo de CORPOGUAJIRA, con fundamento en los cuales se hace la facturación y cobro de la tasa retributiva a mi representada (Factura No. 1089 de 2014), no son obligatorios, ni pueden ejecutarse, por la desaparición de su fundamento de derecho, esto es, por la expresa derogatoria del Decreto 3100 de 2003 efectuada el día 21 de Diciembre de 2012 mediante el Decreto 2667 de 2012.

Recordemos finalmente que en la Factura No. 40 de 2015 objeto de reclamación, se hace expresa alusión al Acuerdo No. 002 de 2010 de CORPOGUAJIRA, como fundamento de la liquidación y cobro que mediante el presente escrito se reclama.

Por último, no sobra indicar que lo que se discute dentro de este asunto no es la legalidad de los actos administrativos en que Corpoguajira sustenta su decisión, los cuales se encuentran amparados en la presunción de legalidad, sino su obligatoriedad y ejecutoriedad, esto es, la posibilidad de aplicarse y de producir efectos jurídicos para los interesados, que es lo que corresponde al fenómeno de la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, por lo que CORPOGUAJIRA debió surtir un nuevo procedimiento a partir del momento en que el Acuerdo No. 002 de 2010 de CORPOGUAJIRA dejó de ser obligatorio o se volvió inejecutable por no tener un fundamento de derecho vigente.

- **PARA EL PERÍODO EN CUESTIÓN (2010 – 2014) NO SE SURTIÓ EL PROCEDIMIENTO COMO MANDA LA LEY, NI SE REGLAMENTARON LAS SUSTANCIAS OBJETO DE COBRO POR PARTE DEL MADS.**

Nos permitimos señalar, con el debido respeto, que previo el estudio legal del caso y las consultas de rigor, la empresa que represento no puede cumplir además con el requerimiento efectuado, por las consideraciones legales que esbozo a continuación:

De conformidad con el nuevo régimen establecido en el Decreto 2667 de 2012, previa a la autodeclaración, liquidación y cobro de las tasas retributivas, se debieron surtir unos procedimientos ineludibles, tal como se explica a continuación, aun cuando se aclara si se ha hecho para un nuevo quinquenio (2015- 2019) que no cobija la factura objeto de reclamación:

- a) Recopilación de la información previa al establecimiento de las metas de carga contaminante: lo cual incluye la documentación del estado del cuerpo de agua o tramo, la identificación de todos y cada uno de los usuarios, el cálculo de la línea base, y el establecimiento de los objetivos de calidad del cuerpo de agua o tramos. Manifestamos que no tenemos información del recaudo de la información previa que ordena el Decreto, ni conocemos que se haya calculado la línea base, o se hayan establecido

previamente los objetivos de calidad del cuerpo de agua o tramo para el período anterior a 2015. (Art. 11, D. 2667/2012).

- b) En segundo término y una vez recopilada la información previa, se debe surtir el procedimiento para el establecimiento de la meta global y las metas individuales y grupales de carga contaminante, el cual inicia con un proceso de consulta mediante acto administrativo y con la publicidad de rigor sobre la información técnica previa. Surfido el procedimiento el Consejo Directivo, o en su defecto el Director General, debió aprobar las metas. No tenemos conocimiento de que CORPOGUAJIRA haya efectuado el procedimiento en comento. (Arts. 8, 9, 10 y 12, D. 2667/2012).
- c) Finalmente, entendemos en sana lógica que la autoridad ambiental competente solo puede cobrar la tasa retributiva, evaluando anualmente el cumplimiento de las metas (global, individuales y grupales), a partir de finalizado el primer año, tal como de manera inequívoca lo enseña el Artículo 18 del Decreto 2677 de 2012, el cual consagra el cálculo del monto a cobrar por concepto de tasa retributiva.

Todo esto debió hacerse a partir de Enero del 2013, con la entrada en vigencia del Decreto 2667 de 21-12-2012 y derogatoria expresa del Decreto 3100 de 2003, para poder facturar y cobrar las tasas correspondientes a los períodos 2013 y 2014, que CORPOGUAJIRA pretende cobrar a pesar de la no ejecutoriedad y no obligatoriedad de las normas en que sustenta su decisión (Acuerdos Consejo Directivo CORPOGUAJIRA).

Tampoco se ha reglamentado, ni determinado por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS), los elementos, sustancias o parámetros contaminantes objetos del cobro de las tasas retributivas, tal como lo ordena el artículo 19 del Decreto 2667 de 2012 vigente, tan necesarios como obligatorios, para el cálculo de la tarifa de la tasa retributiva (Art. 14, D. 2667/2012).

Así las cosas, resulta imposible auto declarar y menos facturar y cobrar en adelante, porque ni siquiera se sabe sobre qué elementos, sustancias o parámetros se haría. La DBO5 y los SST si bien mantienen su tarifa a futuro (Parágrafo, Art. 15, D. 2667/2012), no están vigentes como sustancias objeto de cobro por la expresa derogatoria del Decreto 3100 de 2003, la norma que otrora los consagró como tal, amén de la actual pérdida de fuerza ejecutoria de las Resoluciones 273 de 1997 y 372 de 1998, en virtud de su decaimiento.

No sobra recordar que pese a la expresa derogatoria de los Decretos 3100 de 2003 y 3440 de 2004, la nueva reglamentación de las tasas retributivas no establece Régimen de Transición alguno entre las dos normativas, por la cual previo al cálculo y cobro de las tasas retributivas deben surtirse los procedimientos antedichos.

Además entendemos que el establecimiento de las metas se debe concertar una vez el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS) reglamente los parámetros y valores límites permisibles de los vertimientos al mar, reglamentando el Decreto 3930 de 2010 en lo pertinente, cosa que a la fecha aún no ha sucedido.

Lo anterior resulta más relevante, pues de ello depende a la postre el establecimiento y el cumplimiento de las metas de descontaminación, todo ello de acuerdo con el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos que se establezca para el efecto, recordando que igualmente el Decreto 3440 de 2004 está derogado expresamente, y que por ende los actos administrativos aprobatorios del PSMV del Municipio de Riohacha y Aguas de la Guajira S.A E.S.P., hoy ASAA S.A E.S.P., también han perdido ejecutoriedad con fundamento en el Artículo 91 del CPACA.

De hecho para cumplir con los nuevos parámetros y valores límites permisibles, las empresas deben ajustar sus sistema de tratamiento y canalizar prioritariamente sus inversiones al cumplimiento de esos objetivos, y más aún si se tiene en cuenta que las tasas retributivas no son solo un instrumento financiero que integra el patrimonio y rentas de las autoridades ambientales, sino que son ante todo, un incentivo económico para lograr niveles óptimos o deseables de descontaminación.

- DESVIACIÓN DEL OBJETO, FIN Y FUNDAMENTO DE LAS TASAS RETRIBUTIVAS.

Las tasas retributivas y compensatorias corresponden a uno de los instrumentos económicos de la gestión ambiental, consagradas en el artículo 42 de la Ley 99 de 1993, norma rectora de la Gestión Ambiental Pública en Colombia. Las tasas retributivas se encuentran actualmente reglamentadas por el Decreto 2667 de 2012, por la utilización directa del agua como receptora de vertimientos puntuales, de origen industrial, agrícola o doméstico. No se han reglamentado a la fecha por la utilización del suelo y del aire como receptores de residuos sólidos y de emisiones atmosféricas, respectivamente.

Como resultado de la experiencia del Decreto 901 de 1997, plasmada durante cinco (5) años establecidos para cumplir con las primeras metas de reducción de la contaminación de las aguas, el Gobierno Nacional revisó la experiencia y normatividad, modificando el régimen de las tasas retributivas para la descontaminación de las aguas. Es así como surge el Decreto 3100 de Octubre 31 de 2003, el que a su vez fue modificado parcialmente por el Decreto 3440 de Octubre 21 de 2004. Posteriormente se expide el Decreto 2667 de 2012, derogando los anteriores.

Lamentablemente para CORPOGUAJIRA, la nueva normatividad corresponde más estrechamente a la filosofía de las tasas, un verdadero incentivo económico de la gestión ambiental y no un instrumento financiero de las autoridades ambientales, dirigido a lograr en plazos reales, metas regionales, sectoriales o individuales, de reducción de la contaminación hídrica.

En efecto, la filosofía de la tasa retributiva se inspira en el principio "el que contamina paga", que en 1975 formulara la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE. La tasa es un instrumento económico más que financiero, es decir, es un incentivo. Se pretende con ella lograr niveles óptimos y concertados de descontaminación. Es un instrumento económico que debe ir aparejado con instrumentos de comando y control o normas técnicas de calidad ambiental, como los estándares o niveles permisibles de contaminación. Desde esa óptica, la tasa retributiva aparece como una forma de equiparar los costos sociales de la contaminación con los beneficios privados de las actividades contaminantes. O dicho de otra manera, es una forma de internalizar las externalidades ambientales.

En la condición de sujeto pasivo de la tasa, presentamos la presente reclamación con el fin de que sea resuelta conforme a lo establecido en la norma reglamentaria y para contribuir en el logro de la eficacia y eficiencia del instrumento económico. Para el logro de esos objetivos deben tenerse en cuenta los siguientes criterios:

1. El proceso de facturación, contrario a lo que se pretende, que es financiar el servicio público de descontaminar, puede resultar como una sanción, lo que a su vez se vuelve prácticamente impagable, produciendo respecto a la tasa retributiva un efecto contrario al deseado, tal como sucede en el caso de marras.
2. Se considera que las inversiones realizadas hasta el momento, en especial en el sistema de tratamiento de la empresa, que conlleva ventajas apreciables de público conocimiento, ajustan el costo marginal a la tasa retributiva. Es decir, permitiría establecer unos costos reales de descontaminación y valorar aquellos en que ya se ha incurrido.
3. Es necesario buscar un óptimo económico que no necesariamente apunte a un 100% de descontaminación. Deben mirarse, entre otros factores, las características y diversidad de la región, la disponibilidad de los recursos, las condiciones del cuerpo receptor, su capacidad de asimilación, el valor de depreciación del recurso afectado, los costos sociales y ambientales del daño y los costos de recuperación del recurso afectado, como lo ordenan las normas vigentes (art. 42 L. 99/93 y D. 2667/12), para establecer las metas y objetivos.
4. Se debe propugnar por el fortalecimiento de los recursos económicos para la descontaminación hídrica, para aprovechar economías de escala que generen una mayor capacidad de absorción y recuperación de la calidad ambiental.

5. La tasa debe ser un mecanismo más flexible para impulsar el proceso en materia de la búsqueda de consensos regionales de descontaminación, otro principio que inspira el instrumento. La implantación de compromisos regionales graduales, permitiría la instalación progresiva de dispositivos económicamente eficientes y la cooperación entre las partes interesadas.
6. La implantación de un programa de tasas retributivas, debe responder a una lógica de niveles satisfactorios de descontaminación según el comportamiento de los costos marginales crecientes en cada cuenca receptora.
7. Una facturación acorde, ofrece la posibilidad de promover un óptimo económico como parte del proceso de control de contaminación en la fuente (sistema de tratamiento), que son inherentes e inseparables y que implican un conjunto de inversiones.

La liquidación y facturación no solo es contraria a las cálculos propios del vertimiento necesarios para cobrar la tasa, sino además no se compadece con el mandato legal, el espíritu de las normas y la eficacia y eficiencia del instrumento.

PETICIÓN

Con fundamento en las consideraciones precedentes incoamos el presente RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de la resolución Resolución No. 01259 de 2015, modificada por la Resolución No. 0377 de 2017, emitidas por CORPOGUAJIRA, para que de esta manera sean REVOCADAS EN SU TOTALIDAD, como a su vez la Factura de Venta No. 40 de 2015, o en su defecto, modifique la factura y liquide las tasas por el período correspondiente, con un Factor Regional equivalente a 1.

PRUEBAS

Solicito se tengan como tales todas aquellas necesarias para dar trámite al presente recurso, en especial, el artículo 228 de la Ley 1753 de 2015, y el Decreto 2099 de 2016, los cuales no se allegan por ser normas del orden nacional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En primer lugar y teniendo pleno conocimiento de que Colombia es un Estado Social de Derecho, lo que equivale, entre otras cosas a que el Estado está sometido al imperio de lo jurídico, la actuación del Estado no tiene otra alternativa distinta a la de actuar dentro de los marcos de la legalidad; por lo tanto, la actividad estatal se ejerce sin violar las normas que contienen a su estructura, de ahí que la función pública obligadamente deba respetar el principio de sujeción a la ley.

Derivado de lo anterior, tenemos que el Estado a través de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira – CORPOGUAJIRA en la expedición de los actos administrativos contentivos en el expediente 335 de 2013, actuó conforme a unas leyes preexistentes, aplicándolas conforme al orden de jerarquía de las mismas, respetando en primera medida las normas Constitucionales, y en ese orden las legales y reglamentarias, siendo esta la manifestación de la administración mediante la cual toma una decisión, llevando implícito la presunción de legalidad que ostenta todo acto administrativo.

Lo anterior quiere decir que la actividad de la administración debe estar permanentemente sujeta a normas y que a partir de éstas devienen los caracteres del acto, la presunción de legalidad se toma un axioma del principio en comento, concluyéndose de que a todo acto de la administración pública se le considera conforme a derecho, es decir que es legal.

El acto administrativo impugnado, era susceptible únicamente del recurso de reposición, el cual fue interpuesto en términos y con el lleno de los requisitos exigidos en la ley 1437 de 2011.

Que la vía gubernativa constituye una prerrogativa de los particulares o interesados que mueve a la administración pública expedidora del acto para que lo revise en una misma instancia o en control jerárquico,

mediante la interposición de los recursos procedentes, para que corrija los errores o falencias en que pudo incurrir al proferir el acto administrativo, o confirmar sus propias decisiones.

Que los recursos de la vía gubernativa no han sido establecidos como oportunidades puramente formales destinadas a agotar una etapa indispensable para acudir a la jurisdicción, sino que cumple una función material, en cuya virtud se brinda al administrado la oportunidad procesal para ejercer el derecho de controvertir y plantear los motivos de inconformidad que le asistan, a efecto de lograr con forme a derecho que la administración reconsideré la decisión tomada a efectos de revocarla, modificarla o aclararla.

Que es deber de la administración decidir en derecho el acto impugnado, habiéndose ejercido en oportunidad legal el derecho a contradicción, para garantizar el debido proceso y sujeción al principio de legalidad consagrado en nuestro ordenamiento jurídico.

Que revisado el Recurso de Reposición materia de estudio, este fue presentado por la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., dentro del término legal.

Los Argumentos del recurso de reposición de la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., se resumen en los siguientes:

1. Fuerza mayor asociada al cumplimiento de las metas y la ejecución de obras dentro del anterior plan de saneamiento y manejo de vertimientos – PSMV (Ley 1753 de 2015 – Plan Nacional de Desarrollo 2014 - 2018).
2. Además los acuerdos No 015 de 2009 y 002 de 2010 del consejo directivo de CORPOGUAJIRA perdieron ejecutoriedad.
3. Para el periodo en cuestión (2010 – 2014) no se surtió el proceso como manda la ley, ni se reglamentaron las sustancias objeto de cobro por parte del MADS.
4. Desviación del objeto, fin y fundamento de las tasas retributivas.

PETICION

"Con fundamento en las consideraciones precedentes incoamos el presente RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de la resolución No 1259 de 2015, modificada por la Resolución No 0377 de 2017, emitida por CORPOGUAJIRA, para que de esta manera sean REVOCADAS EN SU TOTALIDAD, como a su vez la Factura de Venta No 40 de 2015, o en su defecto, modifique la factura y liquide las tasas por el periodo correspondiente, con un Factor Regional equivalente a 1."

EXPLICACIONES DE CORPOGUAJIRA CONTRA LOS ARGUMENTOS DE ASAA

1. En relación con la Ley 1753 de 2015: Esta no tendría aplicación, ya que no es retroactiva su aplicación, en cuanto fue expedida el 9 de Junio de 2015 y la factura 40 de 2015 fue expedida el 30 de abril de 2015, por vertimientos puntuales al recurso hídrico durante el periodo Julio 1 a Diciembre 31 de 2014.

Por otro lado, la ley 95 de 1890, en su artículo 90 afirma: "Se llama fuerza mayor ó caso fortuito, el imprevisto á que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

Entonces, no se puede confundir la fuerza mayor o caso fortuito con la negligencia, puesto que sólo se puede considerar fuerza mayor y caso fortuito a aquellos hechos a los que no es posible resistirse o que no es posible advertir o preverse y ASAA S.A. ESP no presenta prueba alguna o evidencia objetiva de que en la ciudad de Riohacha o en la operación del sistema de alcantarillado de Riohacha se haya presentado un caso de fuerza mayor durante el periodo Julio 1 a Diciembre 31 de 2014.

2. En relación con la perdida de ejecutoriedad de los acuerdos 015 de 2009 y 002 de 2010: Estos no pierden ejecutoriedad según lo dicta el Parágrafo único del Artículo 13 del Decreto 2667 de 2012, así: "Las metas que ya fueron aprobadas por la autoridad ambiental competente, antes de la expedición

del presente decreto, seguirán vigentes hasta la terminación del quinquenio para las cuales fueron definidas. (...)".

3. Que en relación con las sustancias objeto de cobro: Continúan vigentes, tal como lo define el Parágrafo único del Artículo 15 del Decreto 2667 de 2012, el cual deja vigentes las Resoluciones 273 de 1997 y 372 de 1998 que establecen los parámetros objeto de cobro y su incremento anual con base en el IPC.
4. Que en relación con la desviación del objeto, fin y fundamento de las tasas retributivas: No existe tal, por cuanto CORPOGUAJIRA reconoce a la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., como sujeto pasivo de la tasa retributiva por estar generando vertimientos de aguas residuales de tipo doméstica en la ciudad de Riohacha.

Así las cosas, este despacho no encuentra argumentos legales que conlleven a acceder a la petición de la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., en el Recurso de Reposición interpuesto, por lo que se procederá a desestimar dichos argumento y confirmar en todas sus partes la Resolución No. 1259 del 15 de Julio de 2015 y por ende la factura No 40 de 2015.

Que en razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General de CORPOGUAJIRA,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Desestimar en todas sus partes los argumentos presentados por la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P., en el recurso de reposición contra la Resolución No 1259 de 2015 presentado mediante oficio de radicado interno ENT-1925 de fecha 12 de Abril de 2017.

ARTICULO SEGUNDO: Confirmar en todas sus partes la Resolución No. 1259 del 15 de Julio de 2015 y por ende la factura No 40 de 2015, por los argumentos expuestos en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental de esta Corporación, notificar al Representante Legal de la empresa AVANZADAS SOLUCIONES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SA ESP - ASAA S.A E.S.P o a su apoderado.

ARTÍCULO CUARTO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental de esta Corporación, notificar al Procurador Ambiental, Judicial y Agrario – Seccional Guajira, o a su apoderado.

ARTÍCULO QUINTO: El encabezamiento y parte resolutiva de la presente providencia, deberá publicarse en la página WEB o en el Boletín Oficial de CORPOGUAJIRA,

ARTICULO SEXTO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.

ARTICULO SEPTIMO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Riohacha, capital del Departamento de la Guajira, años,

24 MAY 2017

LUIS MANUEL MEDINA TORO
Director General

Proyectó: J. Gómez
Revisó: J. Palomino
Aprobó: A. Pabón / F. Mejía
[Signatures]