

Código Dependencia: 1303
Acceso: Reservado (), Público (x), Clasificado ().

Bogotá, D.C.

Asunto: Consulta sobre contribución por solidaridad

Cordial saludo,

En atención a la petición contenida en comunicación con radicado MME No. 1-2021-038552, mediante la cual usted eleva una consulta a este Ministerio relacionada con el cobro y recaudo de la contribución del sector eléctrico, cuando indicó:

Un usuario consumidor de energía perteneciente al mercado no regulado constituido como propiedad horizontal, siendo este una entidad de naturaleza civil, sin ánimo de lucro y constituida bajo el Régimen de Propiedad Horizontal en la Ley 675 de 2.001. El cual tiene ingresos provenientes de cuotas de administración ordinarias y cuando sea el caso, extraordinarias, y por arrendamiento de espacio común en la terraza del último piso a una entidad de telecomunicaciones.

De acuerdo con la anterior caracterización ¿El usuario mencionado, es responsable de la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico de que trata el Artículo 47 de la Ley 143 de 1994 que se aplica a usuarios industriales, residenciales de estratos 5 y 6, y comerciales, de un 20% del costo de prestación del servicio de energía?

Frente a la consulta antes descrita, esta oficina resalta que la Dirección de Impuestos y de Aduanas Nacionales es la competente para resolver de fondo la misma, al ser ésta la autoridad nacional en materia tributaria.

No obstante, las consideraciones que a continuación se desarrollan responden a la relación que tiene su consulta con la contribución del sector eléctrico y a lo atinente con el servicio público de energía eléctrica.

1. De la contribución de solidaridad y su desarrollo legal.

La Constitución, en su artículo 367 determina que la ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación y el régimen tarifario. Este último régimen, deberá tener en cuenta, además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos. Por su parte, la Ley 142 de 1994, en su artículo 87.3, aclara que por los conceptos de solidaridad y redistribución se entiende que, al poner en práctica el régimen tarifario, se adoptarán medidas para asignar recursos a "*fondos de solidaridad y redistribución*", para que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales ayuden a los usuarios de estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios que cubran sus necesidades básicas.

En Minenergía todos los trámites son gratuitos.



Esta misma ley, pero en su artículo 89, destaca que los recaudos de las sumas que resulten al aplicar los factores para el fondo de solidaridad y redistribución de ingresos los aplicarán al pago de subsidios. Éstos, dice la ley, nunca podrán ser superiores al 20% del valor del servicio y se incluirán en las facturas de usuarios de inmuebles residenciales de los estratos 5 y 6, y en las de los usuarios industriales y comerciales. Por otro lado, el numeral 7º del mencionado artículo, modificado por el artículo 51 de la Ley 2099 de 2021, prescribe que, cuando comiencen a aplicarse las fórmulas tarifarias de que trata dicha ley, los hospitales, clínicas, puestos y centros de salud, y los centros educativos y asistenciales sin ánimo de lucro, no seguirán pagando sobre el valor de sus consumos el factor o factores de que trata el artículo 89. Lo anterior se aplicará por solicitud de los interesados ante la respectiva entidad prestadora del servicio público.

Por su parte, el artículo 47 de la Ley 143 de 1994 fija que, en concordancia con lo establecido en el literal h) del artículo 23 de la misma norma, y en el artículo 6º (define los conceptos de solidaridad y redistribución del ingreso), deberán aplicarse los factores para establecer el monto de los recursos que los usuarios residenciales de estratos altos y los usuarios no residenciales deben hacer. De acuerdo con la misma norma, los aportes no excederán del 20% del costo de prestación del servicio para subsidiar los consumos de subsistencia de los usuarios residenciales de menores ingresos.

Por otra parte, para esta oficina es importante traer a colación el artículo 5º de la Ley 286 de 1996, teniendo en cuenta que la misma afirma que:

Las contribuciones que paguen los usuarios del servicio de energía eléctrica pertenecientes al sector residencial estratos 5 y 6, al sector comercial e industrial regulados y no regulados, los usuarios del servicio de gas combustible distribuido por red física pertenecientes al sector residencial estratos 5 y 6, al sector comercial, y al sector industrial incluyendo los grandes consumidores, y los usuarios de los servicios públicos de telefonía básica conmutada pertenecientes al sector residencial estratos 5 y 6 y a los sectores comercial e industrial, son de carácter nacional y su pago es obligatorio.

(...)

Quedan excluidas del pago de la contribución, las entidades establecidas en el numeral 89.7 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994. (...)

En conclusión, el pago de la contribución del sector de energía eléctrica es obligatorio y los pagos recaudados se aplicarán para subsidiar a los usuarios con menor capacidad económica. Adicionalmente, frente a la contribución de solidaridad, en el año 2010 el Congreso de la República expidió la Ley 1430 que modificó el parágrafo 2º del artículo 211 del Estatuto Tributario, en el sentido de determinar, entre otras cosas, que, para los efectos de la contribución especial en el sector eléctrico de que trata el artículo 47 de la Ley 143 de 1994, se aplicará para los usuarios residenciales de los estratos 5 y 6 y para los usuarios comerciales el 20% del costo de prestación del servicio.

Ahora bien, adicional a lo anterior, esta norma aclaró que los usuarios industriales no serán sujetos del cobro de esta sobretasa en los términos fijados por el Gobierno nacional, el cual, mediante el Decreto 2860 de 2013, determinó que tienen derecho a este tratamiento tributario los usuarios industriales de energía eléctrica cuya

En Minenergía todos los trámites son gratuitos.



actividad económica principal se encuentre registrada en el Registro Único Tributario en los Códigos 011 a 360, 581 y 411 a 439. En consecuencia, el usuario clasificado en estos códigos deberá solicitar este tratamiento a la empresa prestadora del servicio de eléctrica en los términos del Decreto 2860 de 2013.

2. Consideraciones:

Habiendo descrito el marco legal de la contribución por solidaridad, es importante resaltar que, conforme al documento que nos fue remitido, el usuario constituido como propiedad horizontal indica que:

es responsable, en lo pertinente a las obligaciones tributarias, sobre la base gravable únicamente de lo relacionado con la actividad que genere los ingresos gravados con el impuesto de renta. En consecuencia, el cobro de la contribución especial del 20% sobre el costo de la energía, no debe aplicarse al 100% del valor de la factura que emiten a buen nombre de la Copropiedad, debe aplicarse en proporción a los ingresos asociados a rentas gravadas sobre los ingresos totales recibidos.

En virtud de lo anterior, considera esta oficina que el impuesto de renta es un tributo distinto a la contribución del sector eléctrico, ya que tienen un origen legal y unos elementos que los diferencian. Frente al impuesto de renta, el Consejo de Estado, con base en el artículo 26 del Estatuto Tributario, aclaró que su hecho generador es:

Según el artículo 26 del Estatuto Tributario, el hecho generador del impuesto sobre la renta es la obtención, en el año o período gravable, de ingresos susceptibles de producir incremento neto del patrimonio al momento de su percepción, esto es, de producir enriquecimiento¹.

Por su parte, la Corte Constitucional (Sentencia C-086 de 1998), frente a la contribución por solidaridad, aclaró que sus elementos esenciales son:

Los elementos de este gravamen se pueden identificar así:

1. Los usuarios de los sectores industriales y comerciales, y los de los estratos 5 y 6, se constituyen en los sujetos pasivos;
2. Las empresas que prestan el servicio público son los agentes recaudadores;
3. El hecho gravable lo determina el ser usuario de los servicios públicos que prestan las empresas correspondientes;
4. La base gravable la constituye el valor del consumo que está obligado a sufragar el usuario;
5. El monto del impuesto, si bien no está determinado directamente por la ley, si es determinable, pues se establece que no podrá ser mayor al 20% del valor del servicio prestado. Para el efecto, se delega en las comisiones de regulación correspondientes, la fijación dentro de este límite, del porcentaje que se debe cobrar.

En síntesis, el hecho generador de ambos tributos es distinto. Frente al impuesto sobre la renta, el hecho generador es la obtención, en el año o período gravable, de ingresos susceptibles de producir incremento neto del patrimonio al momento de su percepción, esto es, de producir enriquecimiento. Por su parte, el hecho generador de la contribución por solidaridad es el ser usuario de los servicios públicos que prestan las empresas correspondientes y, además, tiene un fin radicalmente distinto en el sentido que este tributo propende ser recaudado para subsidiar el pago de los consumos de subsistencia de los usuarios residenciales de los estratos I, II y III áreas urbanas y rurales. Así, la contribución se liquida sobre la base del valor del servicio prestado al usuario, como lo dicta la ley.

¹ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 6 de septiembre de 2012. Consejera Ponente: Martha Teresa Briceño de Valencia.



En este orden de ideas, en opinión de esta oficina, si el usuario se enmarca en aquellos considerados como comerciales o industriales que no tienen derecho al tratamiento tributario fijado en la Ley 1430 de 2010, se deberá pagar la contribución por solidaridad, de conformidad con el marco regulatorio hasta aquí expuesto. En últimas, es la propia ley quien determina qué usuarios están obligados a cancelar dicha contribución y quiénes están excluidos, por tanto, el no pago de la contribución, para esta oficina, no procedería en los términos planteados por usted.

Por último, el presente pronunciamiento se emite conforme a lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, en el marco de la situación planteada, para los fines expresamente consultados y se formula exclusivamente a la luz de las normas que a nuestro mejor saber y entender se encuentran vigentes en la materia a la fecha del presente documento. No admite, por lo tanto, suposiciones o interpretaciones análogas sobre situaciones de hecho que se le parezcan.

Cordialmente,

Matías Londoño Vallejo
Asesor
Grupo de Energía Eléctrica

Documento firmado electrónicamente amparado en las disposiciones referidas por la Ley 527 de 1999.
Radicado Padre: 1-2021-038552

Elaboró: Agustín Gutiérrez Soto
Revisó:
Aprobó: Matías Londoño Vallejo

En Minenergía todos los trámites son gratuitos.

Reporte cualquier irregularidad en el correo electrónico lineaetica@minenergia.gov.co
Calle 43 No. 57 - 31 CAN Bogotá, Colombia - Código Postal 111321
Conmutador (57 1) 2200300 - Línea gratuita nacional 01 8000 910180
www.minenergia.gov.co

