



Código validación comunicación: 5c346

Código Dependencia: 1300

Acceso: Reservado (), Público (x), Clasificado ()

Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta a la consulta contenida en documento con radicado MME No 1-2021-050092.

Cordial saludo,

Por medio del presente documento, se atiende su consulta identificada con radicado MME No. 1-2021-050092 del 16 de diciembre de 2021, mediante la cual formula la siguiente pregunta: “¿todos los usuarios oficiales, de orden nacional, departamental y municipal están exentos del pago de la sobretasa del sector eléctrico?”. Así, la Oficina Asesora Jurídica (OAJ) del Ministerio de Minas y Energía procede a dar respuesta en los siguientes términos.

### **1. Sobre la contribución de solidaridad al consumo de energía.**

En primer lugar, la Constitución Política de Colombia menciona en el inciso primero del artículo 367 que la prestación de los servicios públicos se debe realizar teniendo en cuenta, entre otros, los criterios de solidaridad y redistribución de ingresos. Es así como el régimen de los servicios públicos domiciliarios, el cual fue desarrollado por medio de la Ley 142 de 1994, señala en el artículo 87.3 lo que debe entenderse por solidaridad y redistribución, teniendo en cuenta que los usuarios de estratos altos y aquellos industriales y comerciales, deben ayudar económicamente a los usuarios de estratos bajos a acceder a los servicios que suplan sus necesidades básicas.

En tal sentido, el artículo 89 de la Ley 142 de 1994, dispone cómo el criterio tarifario de solidaridad se aplicará, y cuáles son sus condiciones y características, de tal manera que permitan subsidiar el costo del servicio de los usuarios de estratos 1, 2 y 3, y, así, materializar el mandato constitucional y legal. En tal sentido, y como queda claro del análisis realizado por la

**En Minenergía todos los trámites son gratuitos.**



Corte Constitucional<sup>1</sup> a la contribución por solidaridad que financia el subsidio a la tarifa de estratos bajos, los principales elementos son los siguientes:

1. Es un impuesto de carácter nacional con destinación específica.
2. Los sujetos pasivos del mismo son los usuarios de los sectores industriales y comerciales, y los usuarios de estratos 5 y 6.
3. Las empresas prestadoras del servicio público son los agentes recaudadores.
4. El hecho gravable lo determina ser usuario de los servicios públicos que prestan las empresas correspondientes.
5. La base gravable es el valor del consumo que está obligado a pagar el sujeto pasivo.
6. El monto del impuesto será de hasta 20% del valor del servicio prestado.

La misma Corte Constitucional<sup>2</sup>, ha indicado que, en observancia del principio de reserva legal, la atribución de legislar asuntos de carácter tributario es competencia eminente y principal del Congreso de la República. Así, dicha facultad comprende la determinación de los sujetos pasivos del tributo, y, además, las excepciones a la aplicación de dichos gravámenes. La Corte Constitucional<sup>3</sup> ha señalado que la potestad de decretar las excepciones, es exclusiva del legislador, de la siguiente forma:

Desde luego, las exenciones implican que quienes encajan en los supuestos normativos que las conceden se sustraen por voluntad del legislador, de la obligación tributaria, que en cambio cobija a todos los demás sujetos pasivos de los gravámenes en cuestión.

El legislador goza de autonomía para fijar el núcleo de contribuyentes favorecidos con la exención y no vulnera la Constitución por el sólo hecho de plasmarla, ya que es la propia Carta la que, de manera expresa, prevé la figura.

Con respecto a las excepciones al pago de la contribución de solidaridad, se encuentra que, estas fueron establecidas en el numeral 7 del artículo 89 de la Ley 142, modificado por el artículo 51 de la Ley 2099 de 2021, de la siguiente forma:

Artículo 51: Modifíquese el numeral 7° del artículo 89 de la Ley 142 de 1994 que quedará de la siguiente forma:

89.7. Cuando comiencen a aplicarse las fórmulas tarifarias de que trata esta Ley, los puestos y centros de salud, los hospitales, clínicas y los centros educativos y asistenciales, todos los anteriores siempre y cuando sean sin ánimo de lucro, no

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 1998. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-594 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-188 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

**En Minenergía todos los trámites son gratuitos.**



seguirán pagando sobre el valor de sus consumos el factor o factores de que trata este artículo. Lo anterior se aplicará por solicitud de los interesados ante la respectiva entidad prestadora del servicio público. Sin excepción, siempre pagarán el valor del consumo facturado al costo del servicio.

En línea con lo anterior, la Ley 286 de 1996 ratificó la exención planteada por la Ley 142 de 1994 y señaló en su artículo 5, inciso 2, lo siguiente: “*Quedan excluidas del pago a la contribución, las entidades establecidas en el numeral 89.7 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994*”, sin adicionar ningún otro sujeto como excluido de la contribución.

Ahora bien, y al mejor entender de esta Oficina, existen una disposición normativa vigente que amplía el espectro de exclusiones aplicables a la contribución de solidaridad del sector eléctrico. Esta es, la contenida en artículo 2 de la Ley 1430 de 2010, en el cual se indica que, los usuarios industriales que sean sujetos pasivos de esta contribución, y cuya actividad económica esté identificada en su Registro Único Tributario bajo los códigos 011 a 360, 581 y 411 a 439 de la Resolución 000139 de 2012, podrán descontar del impuesto de renta el 50% del valor total de la sobretasa.

## 2. Sobre el caso concreto.

Con el fin de responder a la pregunta formulada por el peticionario, se encuentra que, en la ley no hay una definición específica sobre lo que se entiende por un *usuario oficial*. Sobre tal acepción, el Consejo de Estado<sup>4</sup> se ha pronunciado al respecto, indicando lo siguiente “*La Sala ha constatado que no existe una definición legal, y que por lo general tal locución es utilizada por el legislador para dar a entender cualquier organismo o entidad que cumpla alguna función pública, de manera que englobaría las tres ramas del poder, los órganos autónomos o independientes de origen constitucional (...)*”

Ahora, partiendo de la base de que los usuarios oficiales no cuentan una definición legal, se encuentra que, no podría asignársele, por mera liberalidad de esta Oficina, la condición de sujetos pasivos del tributo. Al no incluirlos de forma expresa como exceptuados del pago a la contribución, debemos hacer referencia a los principios de legalidad tributaria, certeza del tributo y el principio general de interpretación jurídica, “*según el cual donde la norma no distingue, no le corresponde distinguir al intérprete, no resultando jurídicamente viable deducir*”<sup>5</sup>. Lo anterior, en atención a la sentencia C-594 de 2010 de la Corte Constitucional, que establece que:

Del principio de legalidad tributaria se deriva el de certeza del tributo, conforme al cual no basta con que sean los órganos colegiados de representación popular los que fijen directamente los elementos del tributo, sino que es necesario que al hacerlo determinen con suficiente claridad y precisión todos y cada uno de esos componentes

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Concepto No. 1815 del 26 de abril de 2007, radicado 11001-03-06-000-2007-00020-00, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente Enrique José Arboleda Perdomo.

<sup>5</sup>

En Minenergía todos los trámites son gratuitos.



esenciales. Esta exigencia adquiere relevancia a la hora de dar aplicación y cumplimiento a las disposiciones que fijan los gravámenes, pues su inobservancia puede dar lugar a diversas situaciones nocivas para la disciplina tributaria como son la generación de inseguridad jurídica; propiciar los abusos impositivos de los gobernantes; o el fomento de la evasión “pues los contribuyentes obligados a pagar los impuestos no podrían hacerlo, lo que repercute gravemente en las finanzas públicas y, por ende, en el cumplimiento de los fines del Estado.

Esto quiere decir que, al no existir una definición legal de lo que se entiende por usuario oficial, el Ministerio de Minas y Energía no puede establecer de manera general si los usuarios oficiales son sujetos pasivos al pago de la contribución. Ahora bien, en criterio de esta Oficina, lo que sí se puede establecer, es que, si un usuario oficial desarrolla actividades comerciales o industriales, y/o es usuario de estratos 5 o 6, deberá entenderse como un sujeto pasivo del pago, así no esté descrito específicamente que los usuarios oficiales son sujetos pasivos. Es en este caso, donde, al enmarcarse como un sujeto pasivo del pago, se deberá recurrir a la norma para ver si, además, dicho usuario oficial se encuentra dentro de las casuales de exoneración de pago establecidas en el artículo 89.7 de la Ley 142 de 1994.

Por el contrario, si tal usuario no se logra enmarcar como industrial, comercial o estrato 5 y 6, se entiende que está excluido del pago, teniendo en cuenta que no cumple con las características para ser entendido como un sujeto pasivo del tributo. De igual forma, dicha determinación escapa las facultades que la ley le confiere al Ministerio de Minas y Energía, al no ser éste la autoridad imperativa en materia tributaria.

Por esto, la aproximación de esta respuesta se realiza desde el ámbito exclusivo del ente rector de política en materia eléctrica, y no pretende desconocer la competencia conceptual propia de la autoridad tributaria, toda vez que la contribución de solidaridad ha sido considerada por la Corte Constitucional como un impuesto con destinación específica, no siéndole posible a este Ministerio vía concepto establecer la creación o exclusión de una obligación tributaria, facultad que es exclusiva del Legislador.

Finalmente, es de mencionar que 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 1° 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.

Cordial saludo,

**En Minenergía todos los trámites son gratuitos.**



Paola Galeano Echeverri  
Jefe  
Oficina Asesora Jurídica

Documento firmado electrónicamente amparado en las disposiciones referidas por la Ley 527 de 1999.

Radicado Padre: 1-2021-050092

Elaboró: Camila Montoya Agudelo  
Revisó: Matías Londoño Vallejo  
Aprobó: Paola Galeano Echeverri

**En Minenergía todos los trámites son gratuitos.**

Reporte cualquier irregularidad en el correo electrónico [lineaetica@minenergia.gov.co](mailto: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](http://www.minenergia.gov.co)

