



Ministerio de Hacienda y Crédito Público
República de Colombia



7.2

MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO
Numero Radicacion: 2-2010-023208
Fecha Radicacion: 19 Ago 2010 11:31:14
577-CREG - COMISION DE REGULACION DE ENERGIA Y GAS
No. Folios: 5 No. Anexos: 0

Bogotá D.C.,

Doctor
JAVIER AUGUSTO DÍAZ VELASCO
Director Ejecutivo
Comisión de Regulación de Energía y Gas
Av. Calle 116 No. 7 – 15 Int. 2 Piso 9 Of. 901 edificio Cusezar
Bogotá D.C.
Colombia

Asunto: Radicación 1-2010-039300

Tema: Otros temas territoriales

Subtema: Alcance de la ley 1386 de 2010. Impuesto de alumbrado pública

Respetado doctor Díaz:

En atención a su consulta radicada con el número citado en el asunto, daremos respuesta en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, es decir que la respuesta no tiene carácter obligatorio ni vinculante, y no compromete la responsabilidad del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Consulta:

1. *¿De acuerdo con la Ley 1386 de 2010, los municipios y distritos pueden suscribir contratos con las empresas prestadoras del servicio público domiciliario de energía eléctrica para la facturación y recaudo conjunto con el servicio de energía de la contribución creada por la Ley 97 de 1913 y 84 de 1915 con destino a la financiación del Servicio de alumbrado público?*
2. *¿Conforme a la citada disposición, las empresas prestadoras del servicio público de energía eléctrica podrían facturar en desprendible separado, distribuir los desprendibles y recaudar la contribución de alumbrado público de manera conjunta con el servicio público domiciliario de energía eléctrica?*
3. *¿De acuerdo con la disposición en mención el municipio podría suministrar la información a las empresas sobre el monto de la contribución a pagar por cada uno de los sujetos pasivos de la contribución en cada período de facturación, y sobre los sujetos pasivos de la contribución que*

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



deben cumplir con la condición de ser usuarios del prestador del servicio público de energía eléctrica?

4. ¿De acuerdo con lo anterior, las empresas de servicios públicos podrían realizar actividades como entregar la factura con el desprendible de pago de la contribución de alumbrado público, liquidar la contribución de alumbrado público, administrar los valores efectivamente recaudados y realizar pagos con los mismos, como por ejemplo la energía consumida por el sistema de alumbrado público, y administrar la cartera morosa de los sujetos pasivos de la contribución de alumbrado público?

Haremos una mención general al alcance de la prohibición contenida en la Ley 1386 de 2010, tomando en consideración principalmente los antecedentes normativos y jurisprudenciales relacionados con el objeto de la ley, para luego abordar la consulta en particular.

La Ley 1386 de 2010 señala:

ARTÍCULO 1o. PROHIBICIÓN DE ENTREGAR A TERCEROS LA ADMINISTRACIÓN DE TRIBUTOS.
No se podrá celebrar contrato o convenio alguno, en donde las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas, deleguen en terceros la administración, fiscalización, liquidación, cobro coactivo, discusión, devoluciones, e imposición de sanciones de los tributos por ellos administrados. La recepción de las declaraciones así como el recaudo de impuestos y demás pagos originados en obligaciones tributarias podrá realizarse a través de las entidades autorizadas en los términos del Estatuto Tributario Nacional, sin perjuicio de la utilización de medios de pago no bancarizados.

Las entidades territoriales que a la fecha de expedición de esta ley hayan suscrito algún contrato en estas materias, deberán revisar de manera detallada la suscripción del mismo, de tal forma que si se presenta algún vicio que implique nulidad, se adelanten las acciones legales que correspondan para dar por terminados los contratos, prevaleciendo de esta forma el interés general y la vigilancia del orden jurídico. Igualmente deberán poner en conocimiento de las autoridades competentes y a los organismos de control cualquier irregularidad que en la suscripción de los mismos o en su ejecución se hubiese causado y en ningún caso podrá ser renovado.

Las entidades de control correspondientes a la fecha de expedición de esta ley, deberán de oficio revisar los contratos de esta naturaleza que se hayan suscrito por las entidades territoriales.

La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República deberán de oficio revisar los contratos de esta naturaleza que se hayan suscrito por las entidades territoriales.

ARTÍCULO 2o. VIGENCIA Y DEROGATORIAS. *La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.*

1. Contenido de la prohibición

En orden a precisar el ámbito de aplicación de la prohibición, consideramos indispensable acudir a algunos de los antecedentes jurisprudenciales en los que ha sido objeto de análisis las actuaciones efectuadas por particulares en virtud de la celebración de contratos asociados a la gestión tributaria y que a su turno

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



20

constituyeron uno de los criterios que acompañaron la exposición de motivos de la ley que ahora nos ocupa.

Consejo de Estado, Sección cuarta. Año 2004.

"2. Otro aspecto de la violación del debido proceso que alegó la parte actora fue la indebida delegación que hizo el Municipio de su facultad de fiscalización tributaria, en cabeza de una firma auditora particular, cuyo informe fue la única prueba que tuvo en cuenta para proferir los actos acusados.

2.1. Al respecto, la Sala precisa que le asiste razón a la actora, pues el municipio delegó la fiscalización tributaria en la firma auditora Consultando Ltda., sin tener facultades para ello. Fue esta compañía quien practicó visitas, pidió explicaciones y rindió los informes que sirvieron de base al municipio para expedir los actos demandados.

(...)

2.2. Ahora bien, de conformidad con lo prescrito en los artículos 560 y 688 del Estatuto Tributario, aplicables a los municipios por mandato del artículo 66 de la Ley 383 de 1997, es al jefe de la Unidad de Fiscalización de la Administración Tributaria a quien corresponde proferir los actos de trámite en los procesos de determinación de impuestos, y a los funcionarios de esa Unidad, adelantar las actuaciones preparatorias respecto de los actos de competencia del jefe del primero. También tienen facultades de fiscalización tributaria los jefes de las divisiones y dependencias, así como los profesionales de la misma entidad en quienes se deleguen tales funciones. Sin embargo, la legislación tributaria no prevé la posibilidad de delegar en particulares la facultad de fiscalización y determinación de los tributos, y como se sabe, el funcionario público sólo puede hacer aquello que la Constitución y la ley le autoricen.

Como de acuerdo con las normas citadas, no se puede delegar en los particulares la facultad de fiscalización tributaria, resulta ilegal y violatoria del debido proceso, y, por lo mismo, constituye motivo de nulidad, la delegación de funciones que hizo el municipio de Dosquebradas, en cabeza de un tercero.¹
(Subrayado fuera de texto)

Consejo de Estado, Sección Tercera. Año 2007

Este fallo del Consejo de Estado en el que es objeto de análisis, en acción popular, un contrato celebrado por la alcaldía de Neiva y una firma de abogados para el cobro coactivo de los impuestos, resulta bastante ilustrativo y precisa sobre la intervención de los particulares desde la perspectiva de la naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios, de la etapa de fiscalización y determinación tributaria y el procedimiento administrativo de cobro coactivo. Sin embargo dada su extensión, traeremos a colación solo algunos de sus apartes, específicamente los referidos a las conclusiones.

Con respecto a la atribución de funciones administrativas para el cobro coactivo, la Sala afirma que:

- La atribución de funciones administrativas no será posible si la competencia del funcionario administrativo resulta vaciada de contenido por el particular, es decir, si la administración es reemplazada totalmente en su función.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Bogotá, D.C. veintidós (22) de septiembre de dos mil cuatro (2004), Radicación número: 66001-23-31-000-1999-0902-01(13255), Actor: Sociedad Compañía Pintuco S.A., Demandado: Municipio de Dosquebradas, C. P. Héctor J. Romero Díaz

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



- Las funciones administrativas relacionadas con el cobro coactivo que consistan en actividades de instrumentación del proceso y proyección de documentos, pueden ser atribuidas a particulares con la condición de que la administración conserve la regulación, control, vigilancia y orientación de la función, lo cual no se satisface desde una perspectiva formal, sino con el cumplimiento material de lo prescrito por el inciso 2 del artículo 110 de la ley 489 de 1998.
- El particular a quien se le atribuyen funciones administrativas, en la fase persuasiva del cobro coactivo, podrá contactar directamente al contribuyente para cobrarle las deudas tributarias, siempre y cuando la administración conserve la regulación, control, vigilancia y orientación de la función, lo cual no se satisface desde una perspectiva formal, sino con el cumplimiento material de lo prescrito por el inciso 2 del artículo 110 de la ley 489 de 1998.
- En tratándose del cobro coactivo, en sus fases persuasiva y coactiva (propiamente dicha), y habida cuenta de su naturaleza y de los efectos que tiene sobre los contribuyentes, se debe partir del principio de que las actividades correspondientes sólo podrán ser contratadas con particulares mediante la atribución parcial de funciones administrativas en los términos de la ley 489 de 1998, es decir, mediante acto administrativo y suscripción de convenio.
- Las actividades en las cuales la administración ejerce el cobro coactivo propiamente dicho, como la expedición del mandamiento de pago, la solución de recursos, los actos de embargo y secuestro, la celebración de acuerdos de pago, etc., no pueden ser atribuidas a los particulares por cuanto se estaría vaciando de contenido la función administrativa.
- Bajo ninguna circunstancia la administración podrá atribuir a los particulares las atribuciones relacionadas con la investigación de los bienes de los deudores, habida consideración de que el artículo 825-1 del Estatuto Tributario ha investido al funcionario de cobranzas para esa finalidad con las mismas facultades del funcionario de fiscalización, prescritas por el artículo 684 del Estatuto Tributario, y tales actividades son exclusivas de la administración; no se pueden considerar como instrumentales.
- Las actividades correspondientes a la determinación y fiscalización tributaria, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto Tributario respecto de la reserva de la información, y en consonancia con el pronunciamiento jurisprudencial de la corporación referido, son exclusivas de la administración y no pueden ser atribuidas a particulares en cuanto versan sobre la fijación de la obligación tributaria sustancial, y, por ende, no representan actividades instrumentales. (habida cuenta que la determinación y fiscalización del tributo es una etapa anterior al cobro coactivo, y que lo que se ha discutido a lo largo de la sentencia es el ejercicio del cobro coactivo por particulares, la Sala se abstiene de hacer cualquier consideración adicional sobre la materia.)
- Teniendo en consideración la naturaleza de la información, y la circunstancia que dos puntos neurálgicos para adelantar la operación de cobro coactivo (determinación de las obligaciones tributarias e investigación de los bienes del deudor) serán provistos exclusivamente por la administración, la base de datos con la cual contará el contratista estará restringida a lo estrictamente necesario, se sujetará a la regulación, control, vigilancia y orientación de la entidad estatal, y será de la propiedad exclusiva de esta última.²

De los anteriores fallos se desprende claramente cuales son las funciones cuya delegación en terceros, a través de cualquier modalidad de contrato o convenio, es objeto de prohibición:

² Consejo de Estado, Sección tercera, 17 de mayo de 2007, Radicación No. 4100123310002004 (AP00369) 01, Actor: Diego Omar Pérez Salas Demandados: Municipio de Neiva y Consocial Consultores Ltda. Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



[Handwritten signature]

1. Está prohibida la contratación de todas las actuaciones propias del ejercicio de la facultad de fiscalización y liquidación. El Estatuto Tributario Nacional señala el contenido de las facultades de fiscalización e investigación y cuales son las actuaciones que hacen parte del mencionado procedimiento. Del mismo modo establece expresamente la atribución de competencias de la facultad de liquidación oficial e imposición de sanciones en los funcionarios públicos que hacen parte de la planta de cargos de acuerdo con la estructura administrativa propia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. En el mismo sentido, el criterio impuesto tanto por el Estatuto Tributario Nacional como por la jurisprudencia del Consejo de Estado antes transcrita, indica necesariamente que en el caso de las entidades territoriales, en cuanto a la gestión de sus tributos, solo puede llevar a cabo tales competencias de fiscalización y liquidación oficial de tributos y sanciones a través de los funcionarios públicos adscritos como tales a la planta de cargos de la entidad.

Como lo expresa la jurisprudencia, las facultades de fiscalización y liquidación, incluida la imposición de sanciones y sus actuaciones, no representan actividades instrumentales; por lo que tanto los actos preparatorios como los definitivos deben ser elaborados y proferidos por el funcionario competente al interior de cada entidad.

2. Así mismo, está prohibida la contratación de las actuaciones que hacen parte del procedimiento administrativo de cobro coactivo en sus fases persuasiva y coactiva, que correspondan a la expedición de los actos administrativos que lo conforman.
La investigación de bienes del deudor, dadas las facultades de fiscalización de las que está investido el funcionario que adelanta esta etapa, de conformidad con el artículo 825-1 del Estatuto Tributario Nacional.
3. Igualmente, no se pueden contratar las atribuciones relativas a la administración, discusión y devoluciones, en relación con las cuales consideramos que tampoco representan actividades instrumentales y cuya delegación en terceros implica que se esté vaciando de contenido la función administrativa. En cuanto al alcance de cada una de las competencias referidas a las mencionadas atribuciones, también nos remitimos a lo dispuesto por el Estatuto Tributario Nacional para el efecto.

Del mismo modo, a partir de la jurisprudencia, colegimos los aspectos que no estarían cobijados por la prohibición, y que solo en aplicación del procedimiento señalado en el inciso segundo del artículo 110 de la ley 489 de 1998, pueden ser objeto de delegación a través de la figura del convenio allí establecida:

Las funciones administrativas relacionadas con el cobro coactivo que consistan en actividades de instrumentación del proceso y proyección de documentos, pueden ser atribuidas a particulares con la condición de que la administración conserve la regulación, control, vigilancia y orientación de la función, lo cual no se satisface desde una perspectiva formal, sino con el cumplimiento material de lo prescrito por el inciso 2 del artículo 110 de la ley 489 de 1998.

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



Certificado N° SC 7108-1

pl

En cuanto al contenido y ejecución del convenio, nos remitiremos a lo dispuesto por el artículo 110 de la ley 489 de 1998, según el cual, la regulación, el control, la vigilancia y la orientación de la función administrativa corresponderá en todo momento, dentro del marco legal a la autoridad o entidad pública titular de la función la que, en consecuencia, deberá impartir las instrucciones y directrices necesarias para su ejercicio. Sin perjuicio de los controles pertinentes por razón de la naturaleza de la actividad, la entidad pública que confiera la atribución de las funciones ejercerá directamente un control sobre el cumplimiento de las finalidades, objetivos, políticas y programas que deban ser observados por el particular. Por motivos de interés público o social y en cualquier tiempo, la entidad o autoridad que ha atribuido a los particulares el ejercicio de las funciones administrativas puede dar por terminada la autorización.

Reiteramos, en punto de cobro coactivo, que no puede ser objeto de atribución a los particulares, mediante cualquier tipo de contrato, convenio, ni en particular a través del convenio de que tratan los artículos 110 y 111 de la ley 489 de 1998, la expedición misma de todos los actos que conforman dicho procedimiento, ni la etapa de la investigación de bienes, y en general cuando tal atribución implique un vaciamiento de la competencia que está asignada exclusivamente al funcionario.

2. Consulta

Dado que la consulta está referida al impuesto de alumbrado público, consideramos procedente hacer algunas precisiones en torno al régimen vigente aplicable tanto al tributo como a la prestación del servicio de alumbrado público.

Conviene precisar la diferencia entre la prestación del servicio de alumbrado público y el impuesto sobre el servicio de alumbrado público. Mientras el primero se refiere al servicio público que es responsabilidad del municipio, el segundo, corresponde a un impuesto autorizado por la ley para que los concejos municipales lo organicen y recauden en sus respectivas jurisdicciones y, si lo estiman conveniente, financien con él la prestación del servicio.

El servicio de alumbrado público se define en el decreto 2424 de 2006 como *el servicio público no domiciliario, que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. Comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público. (...) (Artículo 2º decreto 2424 de 2006).*

Los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público; lo pueden prestar directa o indirectamente, a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio de alumbrado público (Artículo 4º decreto 2424 de 2006).

De otro lado, el cobro del impuesto sobre el servicio de alumbrado público está autorizado por la ley 97 de 1913 y la ley 84 de 1915, exequibles según la Sentencia C-504 del 3 de julio de 2002 de la Corte Constitucional.

A partir de la autorización de la ley declarada exequible por la Corte, y sin perjuicio de los pronunciamientos que haga el Concejo de Estado, acerca de cada acuerdo municipal, en términos

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 – 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



generales, la relación jurídico-tributaria que se origina a partir de las normas que determinan los diferentes elementos del tributo se establece entre el municipio, como sujeto activo, y cada uno de los sujetos pasivos que incurran en el hecho generador del impuesto. De tal manera que corresponde al sujeto pasivo cumplir con la obligación tributaria de acuerdo con dichas normas y con su realidad jurídica y económica.

En el aspecto presupuestal, de acuerdo con el mencionado decreto 2424 de 2006, "Los municipios tienen la obligación de incluir en sus presupuestos los costos de la prestación del servicio de alumbrado público y los ingresos por impuesto de alumbrado público en caso de que se establezca como mecanismo de financiación." (Parágrafo del artículo 4°). Es decir, el impuesto siempre debe ser considerado un ingreso del municipio y cuando su producto se destine a la financiación del servicio de alumbrado público debe reflejarse el respectivo gasto, al igual que los demás gastos por este concepto que se financien con otros recursos del municipio.

De conformidad con el mismo decreto 2424 de 2006, el impuesto de alumbrado público puede ser cobrado en las facturas de los servicios públicos, únicamente cuando éste equivalga al valor del costo en que se incurre por la prestación del mismo. La remuneración de los prestadores del servicio de alumbrado público deberá estar basada en costos eficientes y podrá pagarse con cargo al impuesto sobre el servicio de alumbrado público que fijen los municipios o distritos. (Artículo 9°).

En cuanto a los contratos que suscriba el municipio para la prestación del servicio de alumbrado público, se debe observar lo dispuesto por la ley 1150 de 2007:

"Artículo 29. Elementos que se deben cumplir en los contratos estatales de Alumbrado público. Todos los contratos en que los municipios o distritos entreguen en concesión la prestación del servicio de alumbrado público a terceros, deberán sujetarse en todo a la Ley 80 de 1993, contener las garantías exigidas en la misma, incluir la cláusula de reversión de toda la infraestructura administrada, construida o modernizada, hacer obligatoria la modernización del Sistema, incorporar en el modelo financiero y contener el plazo correspondiente en armonía con ese modelo financiero. Así mismo, tendrán una interventoría idónea. Se diferenciará claramente el contrato de operación, administración, modernización, y mantenimiento de aquel a través del cual se adquiera la energía eléctrica con destino al alumbrado público, pues este se regirá por las Leyes 142 y 143 de 1994. La CREG regulará el contrato y el costo de facturación y recaudo conjunto con el servicio de energía de la contribución creada por la Ley 97 de 1913 y 84 de 1915 con destino a la financiación de este servicio especial inherente a la energía. Los contratos vigentes a la fecha de la presente ley, deberán ajustarse a lo aquí previsto."

Así, el cumplimiento de lo dispuesto en el decreto 2424 de 2006 se concreta en:

- "Todos los contratos relacionados con la prestación del servicio, que celebren los municipios o distritos con los prestadores del mismo, se regirán por las disposiciones contenidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, y demás normas que lo modifiquen, adicionen o complementen." (Artículo 6° del decreto 2424 de 2006 y artículo 29 ley 1150 de 2007)
- "Los contratos para el suministro de energía eléctrica con destino al servicio de alumbrado público, deberán cumplir con la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Energía y Gas para

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 - 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



el efecto. En todo caso, en los contratos de suministro de energía, se deberá garantizar la libre concurrencia de los oferentes en igualdad de condiciones." (Artículo 7°)

- Le corresponde a la Comisión de Regulación de Energía y Gas - CREG, regular los aspectos económicos de la prestación del servicio de alumbrado público. (Artículo 8°). En concordancia con lo anterior, la ley 1150 de 2007 ordena que *"la CREG regulará el contrato y el costo de facturación y recaudo (del impuesto sobre el servicio de alumbrado público) con destino a la financiación de este servicio especial inherente a la energía."*
- La Comisión de Regulación de Energía y Gas establecerá una metodología para la determinación de los costos máximos que deberán aplicar los municipios o distritos, para remunerar a los prestadores del servicio así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público.

En relación con el recaudo del impuesto de alumbrado público, la Superintendencia de Servicios Públicos manifestó en el Concepto 031 de 2007, conforme al Concepto SSPD-OJ-2005-023, lo siguiente:

"(...)

El municipio está facultado para celebrar contratos o convenios para la prestación del servicio de alumbrado público, de manera que el suministro de energía sea de responsabilidad de la empresa distribuidora o comercializadora con quien el municipio llegue a tal acuerdo, al igual que se podrá contratar con la misma o con otra persona natural o jurídica el mantenimiento o la expansión del servicio que es responsabilidad municipal.

Dentro de las facultades que tiene el municipio para celebrar convenios con las empresas prestadoras del servicio, está la de acordar que los cobros se efectúen directamente a los usuarios por intermedio y utilizando la infraestructura de tales distribuidores, tal como lo establece el artículo 9 de la Resolución CREG 043 del 23 de octubre de 1995, según el cual:

"El municipio es responsable del pago del suministro, mantenimiento y expansión del servicio. Éste podrá celebrar convenios con las empresas de servicios públicos con el fin de que los cobros se efectúen directamente a los usuarios, mediante la utilización de la infraestructura de las empresas distribuidoras.

"PARÁGRAFO 1o. Los convenios estipularán la forma de manejo y administración de dichos recursos por parte de las empresas de servicios públicos. Estas no asumirán obligaciones por manejo de cartera, y en todo caso, el municipio les cancelará la totalidad de la deuda por el servicio de alumbrado público, dentro de los períodos señalados para tal fin.

"PARÁGRAFO 2o. El municipio no podría recuperar más de los usuarios que lo que paga por el servicio incluyendo expansión y mantenimiento."

En tal sentido el municipio podrá igualmente contratar la facturación y recaudo del tributo por intermedio de la empresa distribuidora, entendiendo que no se trata del cobro de un servicio consumido por el usuario, sino del recaudo de un tributo, cuyo convenio deberá ceñirse a lo señalado por la Comisión de Regulación de Energía y Gas. De otro lado, la prestadora del servicio de energía, mediante el acuerdo que se suscriba con el municipio, podrá acordar la forma en que se realice la contraprestación por parte del municipio inclusive pactándose la compensación, pues la limitación

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 - 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



8

que señala la Comisión de Energía y Gas se refiere a que las prestadoras no asumirán obligaciones por manejo de cartera.

De acuerdo con lo anterior, la relación entre los municipios y las empresas de servicios públicos que comercializan energía eléctrica y la venden a los municipios para la prestación del servicio de alumbrado público, se rige por los contratos o convenios que se celebren para la prestación del servicio de alumbrado público.

(...)*. (Subrayas y negrillas de la Superintendencia).

Hechas las anteriores precisiones, pasaremos a resolver los interrogantes planteados.

La primera precisión a hacer, es que tal como se indicó anteriormente, el tributo autorizado mediante las leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 es un impuesto y no una contribución. La mención que se hace en el artículo 29 de la ley 1150 de 2007 al término contribución, no representa una modificación a la naturaleza de impuesto con la que fue autorizada su creación.

A partir de la línea argumentativa expresada a lo largo del presente oficio y en particular de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29 de la ley 1150 de 2007, consideramos que la facturación y el recaudo conjunto del impuesto de alumbrado con el servicio de energía, no constituyen el objeto de la prohibición de que trata el artículo 1 de la ley 1386 de 2010, en la medida en que tales convenios suscritos con las empresas prestadoras del servicio de energía no impliquen la realización de funciones administrativas de fiscalización (investigación), liquidación oficial de tributos y sanciones, discusión, devoluciones y cobro coactivo.

Es decir, que bajo el esquema planteado en la consulta, según el cual el municipio suministra a la empresa de servicios públicos la información necesaria para determinar el tributo, y ésta en virtud de un contrato o convenio procede a incorporar la información por cada sujeto pasivo en un desprendible de la factura del servicio de energía para luego efectuar de este modo el recaudo del impuesto a través de los diferentes medios dispuestos, estaríamos en presencia de una herramienta de recaudo que no hace parte de la prohibición.

Ahora bien, reiteramos que la facultad impositiva no puede ser entregada por el municipio a ningún tercero, toda vez que la competencia para el establecimiento de tributos es exclusiva de los concejos municipales y las funciones de administración, fiscalización, liquidación, discusión, devolución, cobro e imposición de sanciones, le corresponden a la administración tributaria territorial, quien para el efecto debe utilizar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional, según lo ordena el artículo 59 de la Ley 788 de 2002.³

³ "Artículo 59. Procedimiento tributario territorial. Los departamentos y municipios aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo aplicarán el procedimiento administrativo de cobro a las multas, derechos y demás recursos territoriales. El monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos anteriores, podrán disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de estas respecto del monto de los impuestos."

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 - 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co



Finalmente, en relación con su cuarta pregunta, cuando menciona sobre la posibilidad de *administrar la cartera morosa de los sujetos pasivos de la contribución*, manifestamos que tal atribución (asignada en virtud de contrato o convenio) en una entidad diferente a la entidad territorial, es objeto de prohibición.

Cordial saludo,

Luis Fernando Villota Quiñones
Subdirector de Fortalecimiento Institucional Territorial
Dirección General de Apoyo Fiscal

MASV

HACIA UN MINISTERIO AGIL, ACERTADO Y CONFIABLE

Carrera 8 No. 6 - 64 Bogotá D.C. PBX 381 1700
www.minhacienda.gov.co

