**PROYECTO DE LEY No _____ 2016. SENADO**

***"POR MEDIO DEL CUAL SE ACTUALIZAN LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES EN CONCORDANCIA CON LA LEY 142 DE 1994 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".***

**EL CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA:**

**CAPÍTULO I – FINALIDAD, ÁMBITO DE APLICACIÓN, OBJETIVOS Y DEFINICIONES**

**ARTÍCULO 1°.- CONTRIBUCIONES ESPECIALES A FAVOR DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS – CREG, DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO –CRA Y DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS –SSPD.** Con el fin de financiar los gastos de funcionamiento e inversión de la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico –CRA y de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios –SSPD, y en general recuperar los costos del servicio, los agentes y entidades sujetas a la regulación, inspección, vigilancia y control de las respectivas entidades, definidos en el artículo 6 de la presente ley, serán sujetos pasivos del pago de las contribuciones especiales anuales descritas en los artículos subsiguientes, cuyas tarifas serán determinadas por las entidades respectivas y las cuales no podrán ser superiores al uno por ciento (1%) de las respectivas bases gravables.

Los elementos de las contribuciones especiales a favor de la CREG, la CRA y la SSPD son los dispuestos en los siguientes artículos.

**ARTÍCULO 2°**.- **BASE GRAVABLE.** La base gravable de la contribución especial estará conformada por los gastos y costos totales depurados que el

sujeto pasivo haya reconocido aplicando los marcos normativos expedidos por las autoridades de regulación definidas en la Ley 1314 de 2009, o la norma que la modifique, adicione o sustituya, para cada servicio público y/o por la venta de combustibles líquidos.

El Gobierno Nacional reglamentará dentro de los seis (6) meses siguientes la aplicación del presente artículo, respecto de las **depuraciones** aplicables a la base gravable dispuesta en el presente artículo.

**PARAGRAFO TRANSITORIO:** La base gravable para los sujetos pasivos, que de acuerdo a los cronogramas para la convergencia a normas de información financiera no hayan iniciado su periodo de aplicación, estará conformada por los gastos y costos totales depurados reconocidos, aplicando los principios de contabilidad generalmente aceptados en Colombia.

**ARTÍCULO 3°.- TARIFA.** La tarifa de cada contribución especial se determinará por cada uno de los sujetos activos de la contribución de manera independiente, tomando el valor del presupuesto neto de la entidad correspondiente en el año a financiar, incluidos la totalidad de gastos de funcionamiento e inversión, el cual se dividirá entre la suma de las bases gravables determinadas para los sujetos pasivos conforme a los estados financieros del año inmediatamente anterior con corte a 31 de diciembre.

$$\text{Tarifa de contribución de sujeto activo} = \frac{\text{Presupuesto a financiar de sujeto activo}}{\text{Suma de bases gravables de sujetos pasivos}}$$

**ARTÍCULO 4°.- HECHO GENERADOR**. El hecho generador de cada contribución especial será:

a) La venta de los bienes regulados y/o sujetos a inspección, vigilancia y control de los sujetos pasivos.
b) La prestación de servicios públicos regulados y/o sujetos a inspección vigilancia y control de los sujetos pasivos.

**ARTÍCULO 5°.- SUJETO ACTIVO.** Los sujetos activos de las contribuciones especiales serán la Comisión de Regulación de Energía y Gas -CREG, la Comisión de Regulación de Agua y Saneamiento Básico – CRA y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - SSPD.

**ARTÍCULO 6°.- SUJETO PASIVO.** Los sujetos pasivos de la contribución especial para la CREG son las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios conforme con los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994 o las normas que los modifiquen, sustituyan o deroguen; y los agentes de la cadena de combustibles líquidos, identificados en el artículo 61 de la Ley 812 de 2003 y el Decreto 4299 de 2005, y las normas que los modifiquen, sustituyan o deroguen.

Los sujetos pasivos de las contribuciones especiales para la Comisión de Regulación de Agua y Saneamiento Básico - CRA son las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios conforme con los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994 o las normas que los modifiquen, sustituyan o deroguen.

Los sujetos pasivos de las contribuciones especiales para la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, son las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios conforme con los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994 o las normas que los modifiquen, sustituyan o deroguen y las personas prestadoras del servicio de alumbrado público, conforme con el artículo 191 de la Ley 1753 de 2015, o las normas que la modifiquen, sustituyan o deroguen.

**ARTÍCULO 7°.- OBLIGACIÓN DE DECLARACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES.** Los sujetos pasivos de cada contribución especial deberán declarar la información requerida para la liquidación conforme a los requisitos y en las fechas que las entidades respectivas establezcan mediante Resolución.

**ARTÍCULO 8°.- ADMINISTRACIÓN DE LA CONTRIBUCIÓN.** La CREG, la CRA y la SSPD se encargarán en forma independiente de la administración de sus correspondientes contribuciones incluyendo la declaración, la liquidación, la discusión, el cobro, el recaudo, la fiscalización y las acciones jurídicas pertinentes.

Los procedimientos para la declaración, liquidación y pago de la contribución especial, así como la imposición de sanciones y cobro coactivo, se regirán por las mismas normas establecidas en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre la renta y complementarios, sin perjuicio de lo dispuesto en otras normas especiales. Las sanciones e intereses por el incumplimiento de las obligaciones formales y sustanciales relacionadas con la contribución especial serán las mismas establecidas en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre la renta y complementarios.

**ARTÍCULO 9°.- CÁLCULO Y APLICACIÓN DEL ANTICIPO.** Los sujetos pasivos de las contribuciones especiales están obligados a pagar el 60% del valor de la contribución correspondiente al año anterior, a título de anticipo de la contribución respectiva del año siguiente.

Corresponderá a los sujetos activos respectivos determinar las fechas, plazos y forma del pago del anticipo.

**ARTÍCULO 10°.- MANEJO DE LOS RECURSOS DE LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES.** El manejo de los recursos del pago de las contribuciones especiales que realicen las entidades de los sectores de energía eléctrica y gas combustible, y de agua potable y saneamiento básico, sometidas a la regulación de los sujetos activos a que hace referencia la presente ley se realizará de acuerdo con los mecanismos previstos en los artículos 72 de la Ley 142 de 1994 y 21 de la Ley 143 de 1994.

**ARTÍCULO 11°.- GESTIÓN DE EXCEDENTES DE LAS CONTRIBUCIONES.** En el evento de existir excedentes de la contribución especial a favor de las Comisiones de Regulación o la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con ocasión de los servicios de regulación, inspección, vigilancia y control de las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, estos deberán ingresar al Fondo Empresarial creado por la Ley 812 de 2003.

De existir excedentes de la contribución especial a favor de la CREG provenientes de las actividades reguladas sobre la venta de combustibles líquidos, debido a recursos no ejecutados en el período presupuestal, dichos excedentes serán compensados al pago de la contribución especial de cada empresa del sector de combustibles líquidos en la siguiente vigencia.

**ARTICULO 12°.-. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.** La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias, los artículos 85 y 79.5 del artículo 79 la Ley 142 de 1994 y 22 de la Ley 143 de 1994.

Autores:

**GUILLERMO A.SANTOS MARIN**
**Senador de la República**

**MARIO A. FERNANDEZ ALCOCER**
**Senador de la República**

# EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

***Toda palabra dicha,***
***despierta una idea contraria***

***Goethe***

De acuerdo con el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, *"Con el fin de recuperar los costos del servicio de regulación que preste cada comisión, y los de control y vigilancia que preste el Superintendente,* ***las entidades sometidas a su regulación, control y vigilancia, estarán sujetas a dos contribuciones, que se liquidarán y pagarán cada año..."*** (resaltado fuera de texto), cuya tarifa máxima no puede ser superior al uno por ciento (1%) del valor de los *"gastos de funcionamiento"*, asociados al servicio sometido a regulación, inspección y vigilancia del prestador, en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro, de acuerdo con los estados financieros puestos a disposición de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y de las Comisiones de Regulación. En ese sentido, la recuperación de los costos en que incurren tanto las comisiones de regulación como la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para desarrollar sus funciones legales, dependen del pago de la contribucion que a cada una efectúan los prestadores de servicios públicos domiciliarios.

Ahora bien, el Plan de Contabilidad para Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios expedido a través de la Resolución N° SSPD 20051300033635 de 2005, señaló en el marco conceptual su estructura a partir de las definiciones de los atributos del sistema de contabilidad para los Entes Prestadores incluyendo los Principios de Contabilidad Generalmente Aceptados, los cuales deben ser observados al registrar e informar sobre los asuntos y actividades desarrolladas por las personas que prestan servicios públicos domiciliarios.

Luego de que fuera demandado dicho acto, el Consejo de Estado[1] anuló parcialmente el inciso 6° de la descripción de la clase 5 – gastos del plan de

[1] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia. Rad. 11001-03-27-000-2007-00049-00 (16874).

contabilidad para entes prestadores de servicios públicos domiciliarios, pues al hacer un recuento normativo y jurisprudencial del *"concepto de gastos de funcionamiento",* como base gravable de la contribución especial de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, concluyó que *"ante la* ***ausencia de normativa contable****2 que defina con claridad lo que debe entenderse por el término "gastos de funcionamiento" y los conceptos que involucra, la Sala acogerá la noción que ha desarrollado la jurisprudencia".* En ese orden de ideas, indicó la definición que debe acogerse para entender qué constituye gastos de funcionamiento[3].

No obstante, determinó de forma ambigua que *"…no son gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación, los descritos en las cuentas del grupo 75 – costos de producción..."*; pese a señalar *que "...no todas las cuentas de gastos..."* de la Clase 5 – Gastos, así como las cuentas del grupo 75 – Costos de Producción, encuadran dentro de la definición.

En ese sentido, y acudiendo a una interpretación que permitiera recuperar los costos del funcionamiento de las entidades recaudadoras y favorecidas con el pago de la contribución especial, la fijación de la tarifa para la vigencia 2011, para el caso de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, estuvo precedida del análisis de impacto sobre el sector que pudiera tener el concepto jurisprudencial de gastos de funcionamiento y, en consecuencia, se estimó la necesidad de incluir algunas cuentas del Grupo 75 que atendieran a dicha naturaleza.

No obstante lo anterior, han pasado más de cuatro (4) años en los que la incertidumbre de una base gravable que expresamente disponga sobre unas cuentas que sean asimilables al concepto de gastos de funcionamiento con la práctica contable, ha generado un creciente cúmulo de demandas ante la jurisdicción contencioso administrativa, cuyos resultados actualmente

2 Cabe aclarar que para efectos presupuestales, el Decreto 4579 de 2006 *"Por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2007, se detallan las apropiaciones y se clasifican y definen los gastos" en su artículo 40 define los gastos de funcionamiento como "…aquellos que tienen por objeto atender las necesidades de los órganos para cumplir a cabalidad con las funciones asignadas en la Constitución Política y la Ley" y los clasifica en gastos de personal, gastos generales, transferencias corrientes, transferencias de capital y gastos de comercialización y producción".*

3 *"...los gastos de funcionamiento tienen que ver con la salida de recursos que de manera directa o indirecta se utilizan para ejecutar o cumplir las funciones propias de la actividad, que son equivalentes a los gastos operacionales u ordinarios, es decir los normalmente ejecutados dentro del objeto social principal del ente económico o, lo que es lo mismo, los gastos asociados al servicio sometido a regulación, de manera que deberán excluirse aquellas erogaciones que no estén relacionadas con la prestación del servicio público domiciliario."*

evidencian la imposibilidad de recuperar los costos de la prestación del servicio de inspección, vigilancia y control, como quiera que con cada proceso judicial se vienen excluyendo cuentas que conformaban la base gravable, colocando en riesgo el funcionamiento no solo de la superintendencia, sino de las comisiones de regulación.

En efecto, con ocasión de la expedición de una de las últimas providencias, exactamente la sentencia del 17 de septiembre de 2014, radicación No. 2012-00362-01 (20253), y con ponencia de la misma magistrada que emitió la sentencia referida, la corporación ratificó que no es posible asimilar las erogaciones de la cuenta 75 a la concepción de gasto de funcionamiento y por ello, hacerlo resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 85 de la Ley 142 de 1994.

De esta manera y atendiendo la figura de *"precedente jurisprudencial"* al cual están obligadas las entidades por ley, la base gravable deberá estar conformada únicamente por las cuentas que conforman el Grupo 51 *"Gastos de Administración"* menos la cuenta 5120 *"Impuestos, tasas y contribuciones",* pues son estas erogaciones las que constituyen *"gastos de funcionamiento asociados al servicio".*

Es por ello que, ante la insuficiencia de recursos que garanticen el funcionamiento de estos organismos de regulación, inspección, vigilancia y control, dado el crecimiento presupuestal de los mismos y ante el reconocimiento expreso que ha hecho el Consejo de Estado en cuanto a que si bien el parágrafo del artículo 85 ibídem, excluyó los gastos operativos de la base gravable, en caso de que existan faltantes presupuestales, es posible acudir a dichos costos, para la vigencia 2015; razón por la que tanto la Es por ello que, ante la insuficiencia de recursos que garanticen el funcionamiento de estos organismos de regulación, inspección, vigilancia y control, dado el crecimiento presupuestal de los mismos y ante el reconocimiento expreso que ha hecho el Consejo de Estado en cuanto a que si bien el parágrafo del artículo 85 ibídem, excluyó los gastos operativos de la base gravable, en caso de que existan faltantes presupuestales, es posible acudir a dichos costos, para la vigencia 2015.

Es esta situación la que ha promovido el rediseño de diferentes escenarios financieros en donde las entidades puedan recuperar los costos de la

prestación de sus actividades y al tiempo para las empresas como sujetos pasivos de la contribución el impacto sea menor.

A su turno, al margen de la regulación o inspección, vigilancia y control que realizan las comisiones y la superintendencia con ocasión de la prestación de servicios públicos, debe tenerse en cuenta que mediante el artículo 3 del Decreto 4130 de 2011 se reasignó a la Comisión de Regulación de Energía y Gas, la función de regulación en materia de combustibles líquidos, de las cuales hacen parte: i) definir la metodología y establecer las fórmulas para la fijación de los precios y las tarifas de las actividades de refinación, importación, almacenamiento, distribución y transporte de los combustibles líquidos derivados de hidrocarburos, diferentes al precio de ingreso al productor y de venta al público de la gasolina motor corriente, el ACPM y los biocombustibles; ii) determinar los parámetros y la metodología de referencia, utilizada por el Ministerio de Minas y Energía, para fijar el precio de ingreso al productor y de venta al público de la gasolina motor corriente, el ACPM y los biocombustibles, y; iii) Determinar la metodología para remunerar los activos que garanticen el abastecimiento estratégico de combustibles; no obstante, mediante la expedición del Decreto 1260 de 2013, el Gobierno Nacional compiló y detalló las funciones de la CREG en relación con el sector combustibles líquidos derivados del petróleo, de acuerdo con lo dispuesto en el literal b del artículo 4 de este decreto.

Cabe precisar que la financiación de la actividad regulatoria en materia de combustibles líquidos se realiza a través de recursos del presupuesto público nacional, los cuales se encuentran incorporados en la Ley 1737 de 2014 *"Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2015"*, así como de la liquidación que del mismo se realiza mediante el Decreto 2710 de 2014, aspectos que como tal, implican el ejercicio de la regulación y por consiguiente, requieren de la recuperación de su costo.

En consecuencia, se propone la expedición de una ley en la que se establezcan concretamente las contribuciones especiales a favor de la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA y de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – SSPD, tanto por la prestación de los servicios de regulación, como de los de inspección, vigilancia y control respecto de los

servicios públicos y de aquéllos regulatorios dirigidos a la venta de combustibles líquidos a favor de la CREG, en el sentido de sugerir una base gravable constituida por los gastos y costos.

## FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES y LEGALES:

**ARTICULO 1.** Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

**ARTICULO 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

**ARTICULO 78.** La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les

conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.

**Ley 142 de 1994** **"**Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones"

**Artículo 1°. Ámbito de aplicación de la ley.** Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley.

**Artículo 4**°. Servicios Públicos Esenciales. Para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales.

**Artículo 85°**. Contribuciones especiales. Con el fin de recuperar los costos del servicio de regulación que preste cada comisión, y los de control y vigilancia que preste el Superintendente, las entidades sometidas a su regulación, control y vigilancia, estarán sujetas a dos contribuciones, que se liquidarán y pagarán cada año conforme a las siguientes reglas:

85.1. Para definir los costos de los servicios que presten las Comisiones y la Superintendencia, se tendrán en cuenta todos los gastos de funcionamiento, y la depreciación, amortización u obsolescencia de sus activos, en el período anual respectivo.

85.2. La superintendencia y las comisiones presupuestarán sus gastos cada año y cobrarán dentro de los límites que enseguida se señalan, solamente la tarifa que arroje el valor necesario para cubrir su presupuesto anual.

La tarifa máxima de cada contribución no podrá ser superior al uno por ciento (1%) del valor de los gastos de funcionamiento, asociados al servicio

sometido a regulación, de la entidad contribuyente en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro, de acuerdo con los estados financieros puestos a disposición de la Superintendencia y de las Comisiones, cada una de las cuales e independientemente y con base en su estudio fijarán la tarifa correspondiente.

85.3. Si en algún momento las Comisiones o la Superintendencia tuvieren excedentes, deberán reembolsarlos a los contribuyentes, o abonarlos a las contribuciones del siguiente período, o transferirlos a la Nación, si las otras medidas no fueran posibles.

85.4. El cálculo de la suma a cargo de cada contribuyente, en cuanto a los costos de regulación, se hará teniendo en cuenta los costos de la comisión que regula el sector en el cual se desempeña; y el de los costos de vigilancia, atendiendo a los de la Superintendencia.

85.5. La liquidación y recaudo de las contribuciones correspondientes al servicio de regulación se efectuará por las comisiones respectivas y las correspondientes al servicio de inspección, control y vigilancia estarán a cargo de la Superintendencia.

85.6. Una vez en firme las liquidaciones deberán ser canceladas dentro del mes siguiente. Se aplicará el mismo régimen de sanción por mora aplicable al impuesto sobre la renta y complementarios, sin perjuicio de las demás sanciones de que trata esta Ley.

**Parágrafo 1o**. Las Comisiones y la Superintendencia se financiarán exclusivamente con las contribuciones a las que se refiere este artículo y con la venta de sus publicaciones. Sin embargo, el gobierno incluirá en el presupuesto de la Nación apropiaciones suficientes para el funcionamiento de las Comisiones y de la Superintendencia durante los dos primeros años.

**Parágrafo 2o**. Al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados

en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia.

Respecto de estos últimos, la modificación del escenario actual y establecimiento del pago de la contribución para todos los prestadores y agentes regulados, atiende los parámetros constitucionales[4] que se deben seguir de acuerdo con las características que tienen estos recursos, es decir, solo pueden ser destinados a las finalidades de interés público previstas en la ley que las crea o establece como es en este caso al financiamiento y fortalecimiento de las actividades regulatorias y de inspección, vigilancia y control que desarrollan los mencionados organismos.

Esto hace parte del fortalecimiento que se debe otorgar a dichas entidades para que contando con los recursos necesarios para cubrir sus gastos de funcionamiento e inversión, puedan cumplir con las funciones legalmente asignadas.

## JUSTIFICACIÓN FINANCIERA:

De acuerdo con las precisiones jurídicas anotadas, se hace necesario incluir en la propuesta legislativa los mismos elementos del tributo para todas las actividades objeto de gravamen, sean relacionadas con la prestación de los servicios públicos domiciliarios y prestación del servicio de alumbrado público, o bien, se trate de la venta de combustibles líquidos, sin embargo se considera razonable atender el concepto de *"gastos y costos totales depurados"* dentro de la base gravable de las contribuciones.

Con una base gravable compuesta por los gastos y costos totales depurados se optimiza la eficiencia de la contribución especial teniendo en cuenta que se conservará a través del tiempo y no será necesario a mediano plazo modificar o reformar la ley; al tiempo que garantiza la suficiencia de la misma para mantener la tarifa por debajo del tope establecido en el proyecto y determinado en un 1%.

[4] Corte Constitucional, Sentencia C-543 de 2001.

El proyecto legislativo cuenta con la aplicación de la Ley 1314 de 2009[5] y, en consecuencia, los nuevos marcos técnicos normativos de información fundamentados en estándares internacionales de información financiera, aspecto que elimina los inconvenientes que ha generado históricamente el concepto de *"gastos de funcionamiento"*.

Se prevé que, los gastos reconocidos bajo Norma de Información Financiera - NIF, independientemente del marco normativo que se aplique tienden a ser mayores que los contabilizados bajo norma local, lo cual obedece a diferentes razones:

- Todo aquello que no cumpla los criterios de reconocimiento de activo deberá ser reconocido como gasto en el periodo correspondiente, como por ejemplo algunos cargos diferidos (publicidad, honorarios, papelería, etc.), que bajo norma local se contabilizaba como un activo para diferir en el tiempo y se reconocía como gasto de acuerdo con el periodo de amortización establecido, el cual podía ser de varios años.
- Aumento de los valores de las depreciaciones de los activos fijos que se hayan Medido en el Estado de Situación Financiera de Apertura al costo atribuido.
- Al reconocer activos como propiedad, planta y equipo e intangibles dando prioridad al principio de esencia sobre forma, se incrementa el gasto de las depreciaciones y amortizaciones, lo cual no era una práctica usual bajo norma local anterior,
- Reconocimiento de componentes financieros como gastos, que bajo norma local no se contabilizaban.

Debe señalarse que a partir de la aplicación de NIF, los gastos y costos son un concepto eminentemente operativo, no hay gastos no operacionales, ni extraordinarios como se puede ver en NIC 1. Presentación de Estados Financieros fundamentos de Conclusión FC 61 a FC 64. Adicionalmente los marcos conceptuales mencionan explícitamente que conceptos como la depreciación, los salarios y el costo de ventas se constituyen como gastos.

[5] Por la cual se regulan los principios y normas de contabilidad e información financiera y de aseguramiento de información aceptados en Colombia, se señalan las autoridades competentes, el procedimiento para su expedición y se determinan las entidades responsables de vigilar su cumplimiento.

De acuerdo con lo anterior, la base gravable de la contribución correspondería a los gastos y costos totales depurados de la actividad sujeta a regulación, vigilancia, inspección y control. Dicha base se calcularía a partir de los gastos y costos totales de las personas prestadoras de servicios públicos y/o agentes regulados.

Por lo demás, según el principio de asociación, los costos y gastos deben estar asociados a los ingresos reconocidos por la entidad.

**1.3. Articulado propuesto**

Teniendo en cuenta el contexto planteado, y como quiera que el presupuesto tanto de las comisiones de Regulación, como de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios comprende tanto los gastos de funcionamiento como la inversión, en el artículo 1 se propone incluir los lineamientos generales en relación con la creación de las contribuciones especiales a favor de dichas entidades, a efectos de precisar en los artículos siguientes y de manera detallada los elementos de estos tributos.

En lo que atañe a la base gravable, núcleo esencial del proyecto de ley y al tiempo elemento necesario del tributo, el artículo 2 integra, como ampliamente se ha mencionado en la exposición de motivos, los gastos y costos totales depurados reconocidos por las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, el servicio de alumbrado público y los agentes, para cada servicio público y/o venta de combustibles líquidos, en virtud de la suficiencia que requiere la contribución y la transición a las NIF, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 1314 de 2009. En todo caso, y como la convergencia a las Normas de Información Financiera supone una clasificación por grupos que implica el cumplimiento de un cronograma para cada uno de ellos, aquéllas personas prestadoras tanto de servicios públicos domiciliarios, servicio de alumbrado público y/o agentes que no hayan comenzado su aplicación con ocasión de los términos previstos en los cronogramas, serán gravados sobre la misma base, pero aplicando los principios de contabilidad generalmente aceptados en el país. De ahí la conveniencia de dejar un parágrafo transitorio.

En ese mismo sentido, como la convergencia representa una aplicación contable novedosa y por lo mismo, una situación que puede ser objeto de variaciones y modificaciones, se estima necesario que el Gobierno Nacional reglamente la aplicación de la base gravable en materia de exclusiones.

El artículo 3 define la tarifa de las contribuciones especiales, la cual se seguiría determinando por cada uno de los sujetos activos de manera independiente y similar a la que se viene realizando actualmente, la cual se establece a partir de tomar el valor del presupuesto neto de la entidad correspondiente en el año a financiar, incluidos la totalidad de gastos de funcionamiento e inversión, el cual se dividirá por la suma de las bases gravables determinadas para cada sujeto pasivo conforme a los estados financieros de la vigencia anterior.

De otro lado y en atención a las disposiciones generales que sobre régimen económico y hacienda pública prevé el artículo 338 constitucional, en relación con la imposición de contribuciones fiscales o parafiscales, la estructura de los artículos 4, 5 y 6, respectivamente, indican los elementos del tributo.

Del artículo 4 se colige con claridad que el hecho gravable está dado por el "*servicio de regulación, inspección, vigilancia y control"* anual prestado por las Comisiones de Regulación y la Superintendencia de Servicios Públicos, el cual puede ser afectado únicamente hasta el uno por ciento (1%) de las respectivas bases gravables correspondientes a la vigencia anterior a aquélla en que se efectúe el cobro, en consideración a que dicha tarifa resulta ser un margen que no genera mayor afectación a los sujetos gravados y le permite a las entidades calcular la contribución sin riesgo de faltantes.

Como sujetos activos de la contribución especial se resaltan las Comisiones de Regulación y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en tanto que estas entidades serían beneficiadas con el pago de la contribución especial, tal como lo indica el artículo 5.

Por su parte, en materia de sujetos pasivos, el artículo 6 determina con exactitud las personas que serán gravadas por cada una de las entidades beneficiarias de la contribución, ya que no solo los prestadores de servicios públicos domiciliarios resultarán gravados en virtud de los servicios prestados por ambas comisiones así como por los de la Superintendencia de Servicios Públicos, sino aquéllos agentes de la cadena de combustibles líquidos

pertenecientes al sector de energía y por lo tanto, sujetos a la regulación de la CREG y los prestadores del servicios de alumbrado público, en atención al artículo 191 del actual Plan Nacional de Desarrollo contenido en la Ley 1753 de 2015, y cuya inspección, vigilancia y control fue atribuida a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

De otro lado, la existencia de disposiciones legales que en la práctica permiten asegurar un procedimiento de declaración, liquidación y pago, así como de imposición de sanciones y cobro coactivo eficaz, para el impuesto sobre la renta y complementarios, brindan un panorama jurídico confiable para el caso de la contribución especial, pues existiendo todo un compendio normativo como lo es el Estatuto Tributario, que ha generado excelentes resultados en materia impositiva, principios como los de eficacia, economía y celeridad de la actuación administrativa tendrían mayor protagonismo gracias a su aplicación. Es por esta razón que en los artículos 7 y 8 se sugiere su aplicación, incursionando en la declaración de la contribución por parte del contribuyente, para que sea presentada a cada una de las entidades con base en los requisitos y tiempos dispuestos por cada una de ellas a través de acto administrativo.

Ahora, es preciso anotar que en tratándose de sanciones por la no presentación de la declaración de renta y complementarios, el Estatuto Tributario prevé la procedencia del recurso de reconsideración, dentro de los dos (2) meses siguientes a su notificación, aspecto que es conveniente tener en cuenta al momento de la expedición de la ley, como quiera que si bien, en el caso de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, las Asambleas Ordinarias de Socios de los prestadores, órgano donde se aprueban los Estados Financieros Definitivos, se realizaban con posterioridad a la fecha máxima de cargue establecida en la Resolución SSPD 20061300025985 de 2006, plazo que fue modificado a través de la Resolución SSPD 20121300003545 de 2012; lo cierto es que si la información anual a 31 de diciembre debe reportarse al Sistema Único de Información – SUI, a más tardar el 5 de abril de la vigencia siguiente, la interposición de recursos en contra de las sanciones por no presentación de declaración, afectarían la firmeza de las sanciones y, en consecuencia, las entidades podrían no alcanzar a recaudar el presupuesto de su funcionamiento en la vigencia de cobro ya que en materia de excedentes, según lo previsto en el artículo 132 de la Ley 812 de 2013 que creó el Fondo Empresarial, figura actualmente vigente en atención al artículo

247 de la Ley 1450 de 2011, modificado por el artículo 227 de la Ley 1753 de 2015, éstos deberán ingresar al dicho fondo, situación que imposibilita contar con los recursos necesarios.

De esta manera, el artículo 9 incluye la figura del anticipo como mecanismo administrativo de las entidades, para que en ejercicio de sus facultades de liquidación, cobro y recaudo de la contribución especial, impongan a través de acto administrativo a sus vigilados y/o regulados, y con la finalidad de recuperar los costos de los servicios que el inicio de cada vigencia acarrea, el 60% del valor de la contribución correspondiente al año anterior, en las condiciones establecidas por cada entidad.

Por otro lado, aunque la contribución especial constituye un gravamen distinto al concebido por el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 en materia de base gravable, administración y procedimiento, -y por ello se formula su derogatoria, así como de las normas contrarias-, no puede perderse de vista que aspectos como la organización y naturaleza, estructura orgánica y manejo de recursos de las comisiones de regulación siguen rigiéndose por la Ley 142 de 1994, de manera que siendo la contribución especial la única fuente de recursos de dichos organismos de regulación y al establecer el artículo 72 ibídem, la forma como deben manejarse los recursos de estos organismos, resulte apenas consecuente dejar en el artículo 10 que el manejo de los mismos se realice conforme el artículo 72 de la Ley 142 de 1994 para ambas comisiones y 21 de la Ley 143 de 1994, especialmente para el caso de la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG.

En ese mismo sentido, también se hace necesario mantener, no por remisión normativa, sino a través de la inclusión de un nuevo artículo, el 11, el ingreso de los excedentes de la contribución especial de las entidades, por concepto de la prestación de servicios públicos domiciliarios, al Fondo Empresarial, creado por la Ley 812 de 2003, en atención a que es una figura que ha venido siendo respaldada por los Planes Nacionales de Desarrollo posteriores a su creación.

Cabe aclarar que en el caso existir excedentes de la contribución especial a favor de la CREG provenientes de las actividades reguladas sobre la venta de combustibles líquidos, debido a recursos no ejecutados en el período presupuestal, dichos excedentes serán compensados al pago de la

contribución especial de cada empresa del sector de combustibles líquidos en la siguiente vigencia.

De acuerdo con las anteriores consideraciones se hace necesaria la derogatoria del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, en tanto que la contribución especial aquí prevista no sólo se aplicará a los servicios de regulación, inspección, vigilancia y control sobre la prestación de los servicios públicos domiciliarios, sino también a la prestación del servicio de alumbrado público y a la regulación de la venta de combustibles líquidos, asunto que excede la unidad de materia del estatuto de servicios públicos. Por otro lado, la determinación de una nueva base gravable compuesta por los gastos y costos totales depurados excluye por incompatibilidad la aplicación de la conformada por los *"gastos de funcionamiento".*

Asimismo, como lo accesorio sigue la suerte de lo principal y el numeral 5 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994 atribuye al superintendente la función de *"Definir por vía general las tarifas de las contribuciones a las que se refiere el artículo 85 de esta Ley; liquidar y cobrar a cada contribuyente lo que le corresponda"* y el artículo 22 de la Ley 143 de 1994 contempla la forma como deben ser cubiertos los costos del servicio de regulación con base en los *"gastos de funcionamiento"*, se exige también al derogatoria de las mencionadas disposiciones, así como aquéllas que le sean contrarias.

## CONVENIENCIA DE LA INICIATIVA:

La iniciativa legislativa constituye la herramienta más segura para generar seguridad jurídica tanto a las entidades como a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y agentes regulados, en la liquidación y cobro de la contribución especial, a partir de una base gravable clara y expresa que materialice el principio de legalidad.

De este modo y teniendo en cuenta la problemática generada con ocasión de la interpretación jurisprudencial de lo que debe entenderse por la expresión "*gastos de funcionamiento"* contenida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, a través del proyecto de ley se sugiere la derogatoria de los artículos 85 de la Ley 142 de 1994, 22 de la Ley 143 de 1994 y todas las disposiciones que le sean contrarias.

Jurídicamente, el proyecto que se pone a consideración tiene como objetivo establecer el pago de una contribución especial a través de la cual se recuperen los costos de los servicios de regulación que realizan las Comisiones de Regulación y de inspección, vigilancia y control que hace la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sobre las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y del servicio de alumbrado público, así como aquéllos de regulación que específicamente adelanta la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, sobre los agentes de los sectores de combustibles líquidos, atendiendo las mismas condiciones en cuanto a los elementos del tributo.

Por las razones anteriormente expuestas, dejamos a consideración del Honorable Senado de la República, el texto del proyecto de Ley, "***POR MEDIO DEL CUAL SE ACTUALIZAN LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES, EN CONCORDANCIA CON LA LEY 142 DE 1994 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES***", con la seguridad que con su respaldo y aprobación, estaremos consolidando a las entidades que por su razón de ser, requieren de recursos económicos para prestar un servicio más eficiente y diligente en pro de la ciudadanía en general y cumplir las metas misionales que como su accionar es la eficiencia y el control, además, mejorar ostensiblemente el servicio como uno de los pilares constitucionales en bien de nuestros connacionales. Oportunidad importante del Legislativo para complementar una de las preocupaciones del Gobierno Nacional.

De los honorables Congresistas

**GUILLERMO A.SANTOS MARIN**
**Senador de la República**

**MARIO A. FERNANDEZ ALCOCER**
**Senador de la República**

**GASM–07-16**

Bogotá D.C., Abril de 2016

Doctor:
**LUIS FERNANDO VELASCO CHAVEZ**
Presidente Senado de la República
Ciudad.

REF: Radicación Proyecto

Atento saludo,

Con la presente nos permitimos radicar a esta Presidencia, el proyecto de Ley, "***POR MEDIO DEL CUAL SE ACTUALIZAN LAS CONTRIBUCIONES ESPECIALES, EN CONCORDANCIA CON LA LEY 142 DE 1994 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES",*** cumpliendo con lo establecido en la Ley 5° / 92, en original, dos copias y medio magnético, a fin q se surtan los trámites pertinentes.

Agradeciendo de antemano su colaboración al presente.

Atentamente,

**GUILLERMO A.SANTOS MARIN**
**Senador de la República**

**MARIO A. FERNANDEZ ALCOCER**
**Senador de la República**