



40

RESOLUCIÓN No. 0 2 6 6 22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos."* expedida por la Secretaria Distrital de Planeación.

LA SECRETARIA DISTRITAL DE PLANEACIÓN

En uso de sus facultades legales, en especial de las conferidas en los artículos 50 del Código Contencioso Administrativo, artículo 4º literal n) del Decreto Distrital 550 de 2006, 1º del Decreto Distrital 096 de 2010 y 1º del Decreto Distrital 043 de 2011, y

CONSIDERANDO

I. Que con fundamento en lo establecido en los artículos 1º, 2º, y 3º del Decreto Nacional 0007 de 2010, el Alcalde Mayor de Bogotá D.C. delegó a través del Decreto 096 de 2010 en la Secretaria Distrital de Planeación la estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios y del Distrito Capital.

II. Que de conformidad con lo anterior, la Secretaria Distrital de Planeación expidió la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, por la cual se asigna a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010 (folios 1- 13).

III.- Que las empresas relacionadas en el siguiente cuadro presentaron en forma separada, recursos de reposición contra la Resolución 11751 del 22 de septiembre de 2010:

No.	Radicación	Fecha	Empresa	Folios
1	1-2010-41334	1º de octubre de 2010	UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A	folios 180 a 188.
2	1-2010-41804	5 de octubre de 2010	UNE EPM BOGOTÁ S.A	folios 172 a 179.
3	1-2010-42888	12 de octubre de 2010	CODENSA S.A ESP	folios 189 a 234.
4	1-2010-45000	27 de octubre de 2010	COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP	folios 269 a 287.
5	1-2010-45008	27 de octubre de 2010	TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A.	folios 248 a 268.

Teniendo en cuenta que los argumentos presentados por las sociedades UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., UNE EPM BOGOTÁ S.A., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, son similares, los mismos se agruparán para efectos de la decisión.



Continuación de la Resolución No. 0266

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, "Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos", expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

1. Argumentos de las empresas de telecomunicaciones

a. Respetto de la obligatoriedad de las empresas de asumir el costo anual del servicio de estratificación

Estiman que no se encuentran obligadas a asumir el costo anual del servicio de estratificación, pues los artículos 11 de la Ley 505 de 1999 y 2º y 3º del Decreto Reglamentario 0007 de 2010, señalan como sujetos pasivos del aporte allí establecido, a "(...) las empresas que comercialicen o presten servicios públicos **DOMICILIARIOS** y que tengan usuarios de dicho servicio domiciliario", lo cual no corresponde "a la naturaleza actual y el objeto (...)" de las empresas citadas.

Afirman que a partir de la expedición de la Ley 1341 de 2009, los servicios de telefonía pública básica conmutada (TPBC), telefonía local móvil en el sector rural (TMR) y larga distancia (LD), como sus operadores, dejaron de tener el carácter especial de domiciliarios, quedando incluidos como servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones, de conformidad con el artículo 73 ibídem¹.

b. En cuanto a la falta de competencia de la Secretaría Distrital de Planeación para emitir

¹ "Artículo 73. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación, con excepción de los artículos 10, 11, 12, 13, 14, 15, 36, 68 con excepción de su inciso 1º, los cuales empezarán a regir a partir de los seis meses siguientes a su promulgación y regula de manera integral el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

Sin perjuicio del régimen de transición previsto en esta ley, quedan derogadas todas las disposiciones que le sean contrarias y, en especial, la Ley 74 de 1966, la Ley 51 de 1984, la Ley 72 de 1989, el Decreto-ley 1900 de 1990, la Ley 1065 de 2006, la Ley 37 de 1993, lo pertinente de los artículos 33, 34, 35 y 38 de la Ley 80 de 1993, la Ley 422 de 1998, la Ley 555 de 2000, el artículo 11 de la Ley 533 de 1999 y el artículo 6º de la ley 781 de 2002, todos exclusivamente en cuanto hagan referencia a los servicios, las redes, las actividades y los proveedores, y en cuanto resulten contrarios a las normas y principios contenidos en la presente ley.

A las telecomunicaciones, y a las empresas que prestan los servicios de telefonía pública básica conmutada, telefonía local móvil en el sector rural y larga distancia no les será aplicable la Ley 142 de 1994 respecto de estos servicios, salvo en el caso de estas empresas, lo establecido en los artículos 4º sobre carácter esencial, 17 sobre naturaleza jurídica de las empresas, 24 sobre el régimen tributario, y el Título Tercero, artículos 41, 42 y 43 sobre el régimen laboral, garantizando los derechos de asociación y negociación colectiva y los derechos laborales de los trabajadores. En todo caso, se respetará la naturaleza jurídica de las empresas prestadoras de los servicios de telefonía pública básica conmutada y telefonía local móvil en el sector rural, como empresas de servicio público.

En caso de conflicto con otras leyes, prevalecerá esta.

Las excepciones y derogatorias sobre esta ley por normas posteriores, deberán identificar expresamente la excepción, modificación o la derogatoria".

208



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010

Consideran que esta entidad carece de competencia para fijar el aporte económico, debido a que el artículo 1º del Decreto Distrital 96 de 2010², la autorizaba para *"(...) la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios y del Distrito Capital"* y, éstas no tienen el carácter de domiciliarias. Por tanto, al incluirlas dentro de los sujetos que deben hacer aportes económicos a la estratificación, *"(...) la Secretaría Distrital de Planeación desbordó el marco señalado por el acto de delegación y consecuentemente se extralimitó en el ejercicio de sus funciones (...)".* vulnerando de esta manera los artículos 1º y 3º del Decreto Nacional 0007 de 2010, 11 de la Ley 505 de 1999, 1º, parágrafos 2 y 3 del Decreto Distrital 96 de 2010 y el parágrafo del artículo 6º de la Ley 732 de 2002.

Argumentan que la Corte Constitucional en Sentencia C-1371 de 2000, definió que *"...el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios con destino a los aludidos comités se encuadra dentro del concepto de tasas dentro del modelo fiscal colombiano"*. Y en concepto 1535 de 2003 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado se dijo que *"... el concurso económico de que trata el artículo 11 de la ley 505 de 1.999, definido por la Corte Constitucional como tasa contributiva y de carácter nacional, debe ser reglamentado por el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria señalada en el artículo 189-11 de la Constitución Política"*.

c. Frente a la falsa motivación del acto impugnado

Exponen que en el anexo que forma parte de la Resolución impugnada, la Secretaría Distrital de Planeación se equivocó en el *"Cálculo del Costo del Servicio de la Estratificación Socioeconómica de Bogotá D.C."*, como quiera que en relación con el numeral 2º, definición del factor "NSPD", este corresponde al número de servicios públicos domiciliarios que se prestan en Bogotá. La SDP estableció este número en 6, incluyéndolo como servicio domiciliario el de telefonía fija pública básica conmutada, lo cual fue excluido por la Ley 1341 de 2009.

d. En relación con la violación al derecho de defensa

² "Artículo 1º. Delegar en el (la) Secretario (a) Distrital de Planeación la estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios y del Distrito Capital, de conformidad con lo establecido en los artículos 1º, 2º y 3º del Decreto Nacional 0007 de 2010 y las normas que lo modifiquen, adicionen o complementen".



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

En cuanto a este aspecto la sociedad COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP alegó que la Resolución 1751 de 2010 al conceder únicamente el recurso de reposición, le negó la posibilidad de ejercer el recurso de apelación.

2. Respecto de los argumentos expuestos por la sociedad CODENSA S.A. - ESP, encontramos:

a. Considera que la estimación del costo anual del servicio de estratificación con base en el análisis adelantado por la Secretaría Distrital de Planeación en el documento anexo a la Resolución 1751 de 2010, desconoce el artículo 2° del Decreto Nacional 0007 de 2010, al no presentarse al Comité de Estratificación antes de ser sometido a la aprobación del Concejo Distrital *"... el proyecto de presupuesto para la vigencia fiscal siguiente"*.

Por consiguiente, si no se ha cumplido con el procedimiento previsto para determinar el costo anual del servicio de estratificación, no es dable cobrar la obligación tributaria en la vigencia fiscal 2010, por cuanto hasta que dicho procedimiento no sea agotado, no nace la obligación tributaria y mucho menos un crédito fiscal exigible, de manera que no puede anticiparse la causación en este momento.

b. Sostiene que la Resolución 1751 de 2010, vulnera el artículo 5° del Decreto Nacional 0007 que exige el pago del concurso económico para la vigencia 2010, pues estas disposiciones prevén el aporte en dos cuotas, por lo cual efectuar el cobro en una (1) cuota contraviene dicha normativa.

c. Indica que la Secretaría Distrital de Planeación incurrió en falsa motivación al expedir el acto administrativo contenido en la Resolución 1751 de 2010, toda vez que el Decreto Distrital 096 del 8 de marzo de 2010 se circunscribió a la *"estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico"* pero en ningún caso, se menciona la competencia de *"asignar"* el concurso económico y la delegación tampoco facultó a la Secretaría Distrital de Planeación para proferir una resolución de asignación propia y exclusiva de la especie fiscal *"contribuciones"*, especie que no es predicable para el caso en concreto tal como lo sostuvo la Corte en la Sentencia C-1371 de 2000.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

d. Por último, alega que la Secretaría Distrital de Planeación *"debió y debe inaplicar"* el Decreto Nacional 0007 de 2010, toda vez que considera que el Presidente de la República, no tiene facultades para reglamentar los elementos esenciales de la obligación tributaria, salvo que medie un estado de excepción, y en el presente caso, al incorporar dentro del Decreto 0007 de 2010 los elementos esenciales del tributo, infringe el artículo 338 Superior.

IV.- Que mediante *"AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETA UNA PRUEBA DE OFICIO"* del 23 de diciembre de 2010, la Directora de Trámites Administrativos de la Secretaría Distrital de Planeación decidió oficiar al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones con el fin de consultar si las sociedades UNE EPM BOGOTÁ S.A., UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP son comercializadoras de servicios públicos domiciliarios (folios 302 y 303).

V.- Que a través del oficio con radicado No. 1-2011-01503 de esta Secretaría, la sociedad UNE EPM Bogotá reiteró que las normas sobre las cuales se sustenta la Resolución 1751 de 2010 no le son aplicables, toda vez que como proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones, que han dejado de tener el carácter especial de domiciliarios, determina que el cobro que se le efectúa por medio de dicho acto administrativo carece de todo fundamento legal (folios 312 a 316).

VI.- Que, el 28 de enero de 2011 con el radicado No. 1-2011-02945 de esta Secretaría, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones manifestó a la Dirección de Trámites Administrativos de esta entidad, que las empresas que prestan o proveen servicios de TPBCL, TPBCLE, TPBCLD y/o TMR a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1341 de 2009, no pertenecen a la categoría de servicios domiciliarios de telecomunicaciones puesto que fue excluida del ordenamiento jurídico (folios 317 a 320).

RAZONAMIENTOS DEL DESPACHO

Corresponde a esta instancia decidir los recursos de reposición interpuestos por las sociedades UNE EPM BOGOTÁ S.A., UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., CODENSA S.A. ESP, TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, a lo cual procede previas las siguientes consideraciones:



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, “*Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos*”, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

1. Procedencia

El Código Contencioso Administrativo, establece que el recurso de reposición procede ante el mismo funcionario que tomó la decisión, en este orden de ideas se procederá a resolver el interpuesto por las sociedades aludidas, toda vez que se cumple lo preceptuado en el artículo 50 numeral 1° de dicha normativa.

2. Oportunidad

El artículo 51 del Código Contencioso Administrativo dispone:

“Artículo 51.- Oportunidad y presentación. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación según el caso (...)”.

Revisado el expediente que contiene los antecedentes del trámite objeto de estudio, se verificó que la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010 fue notificada y recurrida de la siguiente manera:

	Empresa	Forma y fecha de notificación	Folios	Fecha de interposición del recurso de reposición	Folios
1	UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.	Personal, 27 de septiembre de 2010	48	1 de octubre de 2010	180 a 188
2	UNE EPM BOGOTA	Personal, 28 de septiembre de 2010	58	5 de octubre de 2010	172 a 179
3	CODENSA S.A. ESP	Personal, 5 de octubre de 2010	156	12 de octubre de 2010	189 a 234
4	COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP	Edicto, fijado el 6 de octubre y desfijado el 20 de octubre de 2010	169 y 170	27 de octubre de 2010	269 a 287
5	TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP	Edicto, fijado el 6 de octubre y desfijado el 20 de octubre de 2010	169 y 170	27 de octubre de 2010	248 a 268



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

De acuerdo con la información contenida en el cuadro anterior, se advierte que contra el citado acto administrativo, se interpusieron los recursos de reposición dentro del término legal previsto en el inciso 1° del artículo 51³ del Código Contencioso Administrativo.

3. Requisitos formales

La interposición de los recursos de reposición, se ajusta a lo preceptuado en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que se presentaron dentro del plazo legal, personalmente, por escrito, con expresión concreta de los motivos de inconformidad e indicación del nombre y dirección de los recurrentes.

4.- Acumulación

Por razones de economía procesal, este despacho procede a acumular los recursos de reposición antes relacionados, tomando en consideración lo siguiente:

- El inciso 1° del artículo 29 del Código Contencioso Administrativo establece que *“Cuando hubiere documentos relacionados con una misma actuación o actuaciones que tengan el mismo objeto, se hará con todos un solo expediente al cual se acumularán de oficio o a petición de interesado, cualquiera otros que se tramiten ante la misma autoridad y tengan relación íntima con él para evitar decisiones contradictorias”*.
- Los recursos de reposición se interpusieron contra el mismo acto administrativo.
- Los interesados sustentan sus peticiones con argumentos similares.

En consecuencia, se entrarán a estudiar y a resolver de manera conjunta los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, por las sociedades citadas.

³ “ART. 51. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo”.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

5. Análisis de los argumentos contenidos en los recursos de reposición de las empresas de telecomunicaciones

Es importante manifestar que los argumentos de los recursos de reposición interpuestos por las empresas de telecomunicaciones antes indicadas, se centran en que a partir de la vigencia de la Ley 1341 de 2009, la categoría de servicios públicos domiciliarios de telecomunicaciones fue excluida del ordenamiento jurídico, por tal razón con ocasión de la expedición de la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010; i) No tienen la obligación de asumir el costo anual del servicio de estratificación, toda vez que de acuerdo con la normativa vigente⁴, no prestan servicios públicos de carácter domiciliario; ii) La Secretaría Distrital de Planeación carecía de competencia para expedir este acto administrativo bajo el entendido que los servicios de telecomunicaciones, no son domiciliarios y; iii) El cálculo del costo del servicio de estratificación socioeconómica de Bogotá al incluir a los operadores de telefonía como prestadores de servicios domiciliarios y a los servicios de TPBC y TMR, vicia de falsa motivación al acto administrativo recurrido toda vez que como antes se señaló dichas empresas no prestan servicios de carácter domiciliario.

Previo a abordar el análisis de los anteriores planteamientos, este despacho considera importante traer a colación la respuesta emitida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones⁵ al absolver la consulta formulada por esta entidad dirigida a determinar si las empresas que prestan o proveen servicios de TPBCL, TPBCLE, TPBCLD y/o TMR, son comercializadoras de servicios públicos domiciliarios, indicó que *“a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1341 de 2009, la categoría de servicios públicos domiciliarios de telecomunicaciones fue excluida del ordenamiento jurídico”,* por lo cual *“Las empresas proveedoras de redes y/o servicios de telecomunicaciones, entre ellos los de telefonía pública básica conmutada (TPBC), “no podrán hacer parte de los Comités de Estratificación de que tratan los artículos 11 de la Ley 505 de 1999 y 6 de la Ley 732 de 2002”* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En esa medida, explicó que con la entrada en vigencia de la Ley 1341 de 2009, las empresas que venían prestando sus servicios de telecomunicaciones con sujeción a lo establecido en la Ley 142 de 1994, quedaron excluidas de la aplicación del régimen de la misma ley, salvo algunas materias que, de manera expresa señala la ley del TIC. Es así como el artículo 73 de la Ley 1341 de 2009, en materia de vigencias y derogatorias, dispuso:

⁴ Leyes 505 de 1999, 732 de 2002 y el Decreto Nacional 0007 de 2010

⁵ Mediante oficio con radicado 1-2011-02945 de esta Secretaría el 28 de enero de 2011



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

“(…) A las telecomunicaciones, y a las empresas que prestan los servicios de telefonía pública básica conmutada, telefonía local móvil en el sector rural y larga distancia no les será aplicable la Ley 142 de 1994 respecto de estos servicios, salvo en el caso de estas empresas, lo establecido en los (sic) artículo 4º sobre carácter esencial, 17 sobre naturaleza jurídica de las empresas, 24 sobre el régimen tributario, y el Título Tercero, artículo 41, 42 y 43 sobre el régimen laboral, garantizando los derechos de asociación y negociación colectiva y los derechos laborales de los trabajadores. En todo caso, se respetará la naturaleza jurídica de las empresas prestatarias de los servicios de telefonía pública básica conmutada y telefonía local móvil en el sector rural, como empresas de servicio público”.

También mencionó dicho Ministerio que a partir del 30 de julio de 2009, fecha de promulgación de la Ley 1341, las normas de la Ley 142 de 1994, a excepción de los asuntos regulados en los artículos 4, 24, 17, 41, 42 y 43 dejaron de tener aplicación para las empresas cuyo objeto sea proveer las tecnologías de la información y las comunicaciones que de manera general regula dicha ley.

Precisó que el Decreto Nacional 007 de 2010, se refiere específicamente a que esta obligación se encuentra a cargo de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, por lo que *“(…) es claro que las empresas proveedoras de servicios de TPBCL y TPBCLE no hacen parte de éstas, razón por la cual dicha norma no le es aplicable, pese a que en su artículo 3º, entre los factores para determinar el concurso económico, se relaciona erróneamente a la telefonía fija pública básica conmutada y a la telefonía local móvil en el sector rural como servicios públicos domiciliarios”.*

De acuerdo con lo expresado por el Ministerio de Tecnologías de la Información en la respuesta a la consulta formulada por esta entidad, se tienen las siguientes conclusiones:

a) Desde la vigencia de la Ley 1341 de 2009, para las empresas que proveen los servicios de TPBCL, TPBCLD y/o TMR, la categoría de servicios domiciliarios fue eliminada, lo cual significa que los servicios de telecomunicaciones habrán de catalogarse como *“no domiciliarios”*; no obstante la transición dispuesta en la misma ley en el artículo 69 y el Decreto Nacional 0007 de 2010, en los cuales se relaciona la TPBCL.

b) En relación con la falta de competencia de la Secretaría Distrital de Planeación para fijar el aporte económico establecido en la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, debe señalarse que este argumento carece de fundamento, por lo siguiente:

El artículo 2º de la Ley 732 de 2002, de manera expresa dispone en cabeza de los alcaldes el deber de realizar y adoptar sus estratificaciones empleando las metodologías que diseñe el



Continuación de la Resolución No. 0266

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

Departamento Nacional de Planeación.

Para dar cumplimiento a lo anterior, el Alcalde Mayor de Bogotá, por medio del Decreto Distrital 096 de 2010 delegó en la Secretaría Distrital de Planeación la estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios.

En este sentido, dichas empresas, se favorecen de los beneficios de la estratificación, que se encuentran en el artículo 69⁶ de la Ley 1341 de 2009, en tanto que dispone un régimen de transición para los actuales proveedores de redes y servicios de telefonía pública básica conmutada local (TPBCL) y local extendida, (TPBCLE) por un periodo de cinco años (5), los cuales se cuentan a partir del momento en que el artículo 36 sea reglamentado.⁷

En consecuencia, la Secretaría Distrital de Planeación expidió el acto administrativo impugnado con base en expresas facultades legales que le delegaron para tal efecto, teniendo como fundamento la Ley 732 de 2002 y el Decreto Nacional 0007 de 2010.

De otro lado, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, como antes

⁶ ARTÍCULO 69. TRANSICIÓN PARA LOS ACTUALES PROVEEDORES DE REDES Y SERVICIOS DE TELEFONÍA PÚBLICA BÁSICA CONMUTADA LOCAL (TPBCL) Y LOCAL EXTENDIDA (TPBCLE). Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones establecidos para TPBCL y TPBCLE, destinarán directamente a sus usuarios de estratos 1 y 2, la contraprestación de que trata el artículo 36 de la presente ley por un periodo de cinco (5) años, contados a partir del momento en que dicho artículo se reglamente. Durante este periodo se continuará aplicando el esquema de subsidios que establece la Ley 142 de 1994.

Autorízase a la Nación a presupuestar los recursos necesarios para pagar el déficit entre subsidios y contribuciones derivados de la expedición de la Ley 812 de 2003. La Nación pagará el ciento por ciento del monto del déficit generado por la Ley 812 en las siguientes tres (3) vigencias presupuestales a la aprobación de la presente ley, para lo cual se tendrá en cuenta la verificación que realice el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones del cumplimiento de los límites, en cuanto a subsidios, derivados de la aplicación de la Ley 142 de 1994. El déficit generado en el periodo de transición que no sea posible cubrir con el valor de la contraprestación que trata el artículo 36, será cubierto anualmente por el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de acuerdo con los informes presentados en los formatos definidos para tal fin.

⁷ El artículo 36 de la Ley 1341 de 2009 ordena que "Todos los proveedores de redes y servicios de Telecomunicaciones pagarán la contraprestación periódica estipulada en el artículo 10 de la presente ley al Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en igualdad de condiciones para el cumplimiento de sus fines". El referido artículo 10 señala que la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones "causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones" que es distinta del aporte económico regulado por el Decreto 007 de 2010.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 69 se establece que las empresas proveedoras de redes y servicios de telecomunicaciones para TPBCL y TPBCLE deben seguir utilizando la estratificación, debiendo girar unos recursos a los estratos uno y dos y por seguir aplicando el esquema de subsidios de la Ley 142 de 1994, lo cual trae como consecuencia que dichos proveedores de redes y servicios sean obligados a pagar el aporte económico regulado por el Decreto 007 de 2010. (Nota: tomado del concepto 016335-22-06-10 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público).



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

se anotó, al resolver la solicitud de consulta formulada por esta entidad, determinó que *"es claro que las empresas proveedoras de servicios de TPBCL y TPBCLE no hacen parte de éstas, razón por la cual dicha norma no les es aplicable, pese a que en su artículo 3º, entre los factores para determinar el concurso económico, se relaciona erróneamente a la telefonía fija pública básica conmutada y a la telefonía local móvil en el sector rural como servicios públicos domiciliarios"*. Es claro entonces que existe desde el Gobierno Nacional inquietud sobre la aplicación de la tasa de estratificación a estas empresas.

c) En cuanto a la falsa motivación de la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010 respecto al *"Cálculo del Costo del Servicio de la Estratificación Socioeconómica de Bogotá D.C."* que incluyó como servicio público domiciliario el de telefonía fija pública básica conmutada, se debe indicar que dicho acto administrativo fue proferido en el marco de estrictas disposiciones legales vigentes tal como se explicó en el literal anterior.

Es pertinente citar lo que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el concepto 016335-22-06-10 manifestó *"... el concurso económico es el "Aporte en dinero que deben hacer las empresas comercializadoras de servicios públicos domiciliarios a la localidad, para los fines y en la forma ordenada en el artículo 11 de la Ley 505 de 1999.*

De esta, y de las demás definiciones del mismo artículo, se tiene que las empresas comercializadoras de servicios públicos domiciliarios (sujetos pasivos) deben prestar el concurso económico a la respectiva localidad (sujeto activo), por el servicio de estratificación (hecho generador). Donde localidad es "la Entidad Territorial, llámense Distritos, Municipios o Departamento (en el caso particular de la isla de San Andrés), en el que se presten los servicios públicos domiciliarios, en los términos de que trata el artículo 11 de la Ley 505 de 1999" y se define como "Empresa Comercializadora de Servicios Públicos Domiciliarios: Cualquier prestador definido acorde con el artículo 15 de la Ley 142 de 1994, que facture al usuario final y que, en consecuencia, aplique las tarifas residenciales correspondientes."

De esta manera, los proveedores de redes y servicios de telefonía pública básica conmutada local (TPBCL) y local extendida (TPBCLE), serán sujetos pasivos del mencionado aporte económico, en tanto se encuentren dentro de la definición atrás señalada, es decir, si son empresas comercializadoras de servicios públicos domiciliarios, en los términos del artículo 15 de la Ley 142 de 1994, que facturen al usuario final y que, en consecuencia, apliquen las tarifas residenciales correspondientes".

De acuerdo con lo anterior, se tiene que los proveedores de redes y servicios de TPBCL y TPBCLE, serán sujetos pasivos del aporte económico referido, en tanto se encuentren dentro de la definición señalada, esto es, si son empresas de servicios públicos domiciliarios en los términos del artículo 15 de la Ley 142 de 1994, y en esa medida, no es aceptable aducir que la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, estuvo falsamente motivada, pues como ha quedado ampliamente explicado, la misma se sujeta al cumplimiento de la normativa vigente.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

d) Frente a la violación del derecho de defensa expuesto por la sociedad COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, al negarle la posibilidad de *“ejercer el recurso de apelación”*, debe indicarse lo siguiente:

Tal como se expresó en el artículo 6° de la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, contra este acto administrativo procede el recurso de reposición.

En cuanto al recurso de apelación éste resulta improcedente, toda vez que la Secretaría Distrital de Planeación carece de superior jerárquico dentro de su respectiva órbita, ya que al tenor de lo dispuesto en el artículo 22 del Acuerdo Distrital 257 de 2006⁸, la secretarías de despacho hacen parte del sector central de la administración distrital.

A su turno, el artículo 23 ibídem dispone que la secretarías de despacho son organismos del Distrito Capital con autonomía administrativa y financiera que tienen como objetivo principal la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos distritales del sector administrativo de coordinación al que pertenecen, así como la coordinación y supervisión de su ejecución. Además, tienen entre sus atribuciones actuar como ente rector del respectivo sector administrativo de coordinación en el Distrito Capital, y les compete preparar los proyectos de acuerdo, de decreto, de resolución y demás actos administrativos que deban dictarse relacionados con su área.

Por su parte, el artículo 73 de la misma disposición, señala que la Secretaría Distrital de Planeación es un organismo del sector central con autonomía administrativa y financiera que tiene por objeto orientar y liderar la formulación y seguimiento de las políticas y la planeación territorial, económica, social y ambiental del Distrito Capital, conjuntamente con los demás sectores.

Quiere decir lo anterior, que esta Secretaría hace parte de la estructura central de la administración distrital y sus funciones generales y específicas son asignadas de manera expresa, sin que exista nivel jerárquico superior que pueda conocerlas por su especificidad.

Ahora bien, en cuanto al recurso de alzada la doctrina ha indicado que *“...el recurso de apelación es la vía procesal que se interpone directamente o como subsidio del de reposición, ante el funcionario que profirió*

⁸ *“Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, D.C., y se expiden otras disposiciones”*



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

la decisión, para que surta ante su inmediato superior, con el fin de que éste la aclare, modifique o revoque...No procede cuando se trate de funcionarios respecto de los cuales no existe superior jerárquico⁹ (Negritas y subrayado fuera de texto).

En virtud de lo señalado, por no tener este despacho superior jerárquico, tal como se expuso en precedencia, no es viable la interposición del recurso de apelación contra la Resolución 1751 del 22 de noviembre de 2010, pues de hacerlo sería crear una nueva instancia que la ley no contempla.

Conforme a lo expuesto, dar trámite al recurso de reposición en los términos concedidos no vulnera de ninguna manera el derecho de defensa de la sociedad impugnante.

Finalmente, y en razón a lo conceptuado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, se debe precisar que la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010 consideró 6 servicios públicos, tomando como base la definición del número de servicios públicos domiciliarios (NSPD) descrita en el artículo 3¹⁰ del Decreto Nacional 0007 de 2010; por lo que a partir del concepto emitido por la referida cartera ministerial, se excluirá del cálculo a las empresas comercializadoras del servicio de telefonía pública básica conmutada, lo que reduce a 5 el NSPD.

En consecuencia, respecto de las sociedades impugnantes, UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., UNE EPM BOGOTÁ S.A., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, el despacho accederá sólo al primer argumento presentado por los apoderados y representantes legales de estas en los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010.

6. En relación con los argumentos expuestos por la sociedad CODENSA S.A., ESP.

⁹ Tratado de Derecho Administrativo –Tomo II – Jaime Orlando Santofimio G. Universidad Externado de Colombia- 3ra Edición Septiembre de 1998.

¹⁰ J= 1,2,... NSPD: Cada uno de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y telefonía local móvil en el sector rural; prestados por la empresa i en la localidad.

NSPD: Número de servicios públicos domiciliarios prestados en la localidad.



22 MAR 2011

Continuación de la Resolución No. 0266

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

a. Sobre la consideración del apoderado de esta sociedad referente a que la estimación del costo anual del servicio de estratificación efectuado en la resolución impugnada, desconoce el artículo 2° del Decreto Nacional 0007 de 2010, al no presentarse al Comité de Estratificación antes de ser sometido a la aprobación del Concejo Distrital el proyecto de presupuesto para la vigencia fiscal siguiente, es pertinente mencionar que de acuerdo con lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 6° de la Ley 732 de 2002, las empresas comercializadoras de servicios públicos domiciliarios participan en los Comités Permanentes de Estratificación Socioeconómica, los cuales funcionan con base en lo establecido en el modelo de reglamento interno diseñado para el efecto por el Departamento Nacional de Planeación.

Por su parte, la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el concepto 031868 del 26 de octubre de 2010, dirigido a la Secretaría Distrital de Hacienda expresó que el artículo 11¹¹ de la Ley 505 de 1999 establece la posibilidad para los entes territoriales de *“contar con el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios, descontando una parte correspondiente a la localidad”*.

Indica que el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) expidió la Resolución 392 del 28 de mayo de 2004 mediante la cual adoptó las metodologías urbanas de estratificación socioeconómica para municipios y distritos, referenciando los formatos y mecanismos de recolección de datos y procesamiento de los mismos emitidos por esa entidad.

También la Circular 2005EE949 emitida por la precitada entidad el 16 de febrero de 2005, se refirió a los aportes económicos de las empresas de servicios públicos domiciliarios para los procesos de estratificación socioeconómica, señalando que independientemente de la ausencia de reglamentación del artículo 11 de la Ley 505 de 1999, *“Las alcaldías y las empresas de servicios públicos domiciliarios deben acudir en forma consensuada al cumplimiento de la Ley, (...) el valor presupuestado para el proceso de estratificación –estimado por la Administración Municipal y aprobado por el Consejo Municipal- debe dividirse en partes iguales a cada servicio que se preste, descontando la parte correspondiente a la alcaldía...”*.

Para finalizar, el concepto citó el artículo 1° del Decreto Nacional 0007 del 5 de enero de 2010,

¹¹ Artículo 11°.- Los alcalde (sic) deberán garantizar que las estratificaciones se realicen, se adopten, se apliquen y permanezcan actualizadas a través del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital. Para esto contarán con el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios en su localidad, quienes aportarán en partes iguales a cada servicio que se preste, descontando de un mismo servicio, el monto correspondiente al servicio se repartirá proporcionalmente entre el número de empresas que lo presten.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

para indicar que es necesario tener en cuenta que la *“tasa retributiva en estudio fue creada con una destinación específica denominada recuperación parcial de los costos del servicio de estratificación, prestado por la entidad territorial a las empresas de servicios públicos domiciliarios”*.

De tal forma que los ingresos percibidos por la entidad territorial, con ocasión del cobro de la mencionada tasa, podrán servir únicamente como fuente de financiación de los procesos necesarios para la adopción y actualización del servicio de estratificación(...).”

Lo anterior, es confirmado por el apoderado de CODENSA S.A. ESP al expresar que mediante la Ley 732 de 2002 se delimitó la sujeción pasiva del tributo, y que las empresas comercializadoras de servicios públicos domiciliarios residenciales estaban en la obligación de prestar el concurso económico del servicio de estratificación para la ciudad de Bogotá, D.C, refiriendo que el Gobierno Nacional al expedir el Decreto 0007 del 5 de enero de 2010 dio cuenta de la previsión contenida en el parágrafo 1° del artículo 6° de la Ley 732 de 2002, siendo claro que el deber de las empresas que prestan servicios públicos domiciliarios de pagar el concurso económico para las estratificaciones, existía desde la entrada en vigencia de la Ley 732 del 25 de enero de 2002, en la cual se ordenó a las empresas de servicios públicos domiciliarios residenciales, prestar su concurso económico con el fin de que las estratificaciones se realicen y permanezcan actualizadas según la reglamentación que el Gobierno Nacional realice del artículo 11 de la Ley 505 de 1999.

Se tiene entonces que el deber de dichas empresas de prestar el concurso económico del servicio de estratificación, se encuentra consagrado en la Ley 732 de 2002, por lo que resulta pertinente hacer alusión al procedimiento que debe observar la administración distrital para la presentación y aprobación del presupuesto, así:

En efecto, el Decreto Distrital 1421 de 1993, Estatuto Orgánico de Bogotá, en la elaboración, aprobación y ejecución del presupuesto distrital debe observar entre otros, el principio de anualidad¹² conforme al cual el año fiscal comienza el 1° de enero y termina el 31 de diciembre de cada año.

¹² **ARTÍCULO 138°.** Principios presupuestales. En la elaboración, aprobación y ejecución del presupuesto distrital se observarán los siguientes principios:

Anualidad: El año fiscal comienza el primero de enero y termina el treinta y uno de diciembre de cada año.



22 MAR 2011

0 2 6 6

Continuación de la Resolución No.

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

Dicho estatuto orgánico consagra en el artículo 140¹³, que el proyecto de presupuesto anual debe presentarse a consideración del Concejo de Bogotá, dentro de los tres (3) primeros días de las sesiones ordinarias del mes de noviembre, y en que en caso de no ser presentado en dicho plazo, regirá el correspondiente a la vigencia anterior, ajustado según el artículo 348 de la Constitución Política.

En el evento de no expedirse el presupuesto antes del diez (10) de diciembre, regirá el proyecto presentado por el Alcalde Mayor.

De acuerdo con lo expuesto, se observa que no era posible para la Secretaría Distrital de Planeación, presentar en el mes de noviembre de 2009, las partidas correspondientes al valor del costo anual del servicio de estratificación a ser cobradas en el 2010 en el proyecto anual de presupuesto, como quiera que la obligación para esta entidad de estimar el costo anual del servicio de estratificación y presentarlo ante el Comité Permanente de Estratificación proviene del Decreto Nacional 0007 del 5 de enero de 2010 publicado en el diario oficial 47.585 del 7 de enero de 2010, normativa que fue posterior a la aprobación del presupuesto distrital del año 2010.

Así las cosas, esta entidad al proferir la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, no vulneró el procedimiento para fijar el costo anual del servicio de estratificación, toda vez, que no se había expedido el Decreto Nacional 0007 de 2010, y en esa medida no era previsible para la administración distrital incluir en el proyecto de presupuesto la estimación del costo mencionado.

De acuerdo con lo expresado, el argumento del impugnante en este punto no está llamado a prosperar.

Aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que el Decreto Nacional 0007 de 2010 entró en vigencia el 7 de enero de 2010, momento en el cual nace la obligatoriedad de la tasa contributiva que es de determinación y cobro inmediato.

¹³ (05271) ARTÍCULO 140º. *Plazos de presentación del presupuesto.* El proyecto de presupuesto anual deberá presentarse a consideración del Concejo dentro de los tres (3) primeros días de las sesiones ordinarias del mes de noviembre. Si el proyecto no se presentare dentro de dicho plazo, regirá el correspondiente a la vigencia anterior, ajustado de acuerdo con el artículo 348 de la Constitución Política. Si el Concejo no expidiere el presupuesto antes del diez (10) de diciembre, regirá el proyecto presentado por el Alcalde Mayor.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

En relación con los tributos de causación inmediata, es preciso traer a colación lo que la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁴ ha señalado mencionado sobre éstos así:

“En cuanto atañe a las condiciones de liquidez y exigibilidad de la obligación tributaria, es necesario distinguir la situación de los impuestos de causación inmediata de la de los de causación diferida.

En relación con los primeros que son los de base gravable simple y especificada en la ley de tal manera que basta una operación aritmética para calcular el impuesto, la obligación surge líquida y su exigibilidad sólo depende del plazo legal que la ley haya señalado.

Cuando se trata de los segundos, que son aquéllos cuya base gravable es compleja y depende de varios factores que se consolidan al final del período, la obligación surge ilíquida y condicionada a la realización de un acto de determinación privado u oficial, y su exigibilidad también queda sujeta al plazo fijado por la ley”.

Lo anterior determina que por tratarse de un tributo de causación inmediata, no se encuentra presupuestado, surge con ocasión de la reglamentación expedida por el Gobierno Nacional y su exigibilidad está sujeta a los plazos fijados para tal efecto.

Ahora bien, en la comunicación No. 2-2010-31160 del 24 de agosto de 2010, la Secretaría Técnica del Comité de Estratificación de Bogotá, D.C. manifestó que *“... No obstante, es preciso resaltar que la elección de los miembros del Comité amerita la realización de un proceso con el concurso de la Personería de Bogotá para la escogencia de los miembros representantes de la comunidad. Es de anotar que la administración tomó las medidas tendientes a realizar la convocatoria y el proceso de selección. Conformado el Comité Permanente de Estratificación Socio Económica del Distrito Capital se surtió la instalación del mismo realizada por la Secretaría Distrital de Planeación y la Personería de Bogotá el 12 de mayo de 2010 mediante acta de sesión No. 131”.*

En este aspecto, se tiene que el Comité Permanente de Estratificación en la Sesión 137, que tuvo lugar el 25 de agosto de 2010, en el punto 3 del orden del día, trató el tema de *“PRESENTACIÓN DEL PRESUPUESTO DEL COSTO DEL SERVICIO DE ESTRATIFICACIÓN PARA LOS AÑOS 2010 Y 2011”*, dándose entrega a los miembros asistentes a la reunión de la presentación sobre el costo del servicio de estratificación para los años 2010 y 2011 y el informe sobre el

¹⁴ **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION CUARTA.** Consejero Ponente: DANIEL MANRIQUE GUZMAN. Santa Fe de Bogotá, D. C., septiembre dieciocho (1998) de mil novecientos noventa y ocho (1998). Radicación número: 25000-23-27-000-11960-01-8985. Actor: FERRETERÍA POTENZA, LTDA. Demandado: ADMINISTRACIÓN ESPECIAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DE GRANDES CONTRIBUYENTES



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

“costo del servicio de estratificación pormenorizado para el 2010”, obedeciendo de esta manera a lo ordenado por el artículo 2° del Decreto Nacional 0007 de 2010. Del mismo modo, consta en el texto del acta, que una vez concluida la evaluación de las recomendaciones, *“... los miembros dieron concepto favorable frente al costo del servicio de estratificación de Bogotá, para los años 2010 y 2011, calculado por la SDP”*, el cual para el año 2010, ascendió a un valor de mil quinientos millones de pesos (\$1.500.000.000).

Así las cosas, no es cierto que esta entidad haya desconocido la normativa que regula la estimación del costo anual del servicio de estratificación, así como la justificación por la cual no resultaba necesaria la instalación y consulta al Comité Permanente de Estratificación Socioeconómica del Distrito Capital, pues el mismo fue instalado el 12 de mayo de 2010, mediante acta de sesión 131, y en la sesión del 25 de agosto de 2010, tal como consta en el acta 137, sus miembros dieron concepto favorable frente al costo del servicio de estratificación de Bogotá, para el año 2010.

b. Estima la empresa CODENSA S.A. que la Resolución 1751 de 2010, vulnera el artículo 5° del Decreto Distrital 096 de 2010, que establece que el pago de los aportes para estratificación se realizará en un 50% antes del 15 de febrero y el 50% restante antes del 15 de agosto de cada año.

Sobre lo expresado, el Decreto Nacional 0007 del 5 de enero de 2010 determinó los parámetros para establecer el costo anual del servicio de estratificación, y en su artículo 5° señaló que el pago de los aportes de las empresas de servicios públicos domiciliarios se efectuaría en dos cuotas, la primera antes del 15 de febrero y la segunda antes del 15 de agosto de cada año. Por su parte el Decreto Distrital 096 de 2010, acogió los plazos establecidos en el Decreto Nacional precitado considerando que para la vigencia de 2010, cada empresa de servicios públicos domiciliarios debía reportar el número de usuarios residenciales y el valor facturado durante el año 2009 a más tardar el 9 de marzo de 2010, otorgando como plazo para efectuar el pago del aporte de la primera cuota hasta el 15 de abril de 2010 y de la segunda cuota el 15 de agosto de ese año¹⁵.

De otra parte, el artículo 161 del Decreto ley 1421 de 1993, Estatuto Orgánico de Bogotá,

¹⁵ Artículo transitorio. Para la vigencia fiscal de 2010, cada empresa de servicios públicos domiciliarios deberá reportar el número de usuarios residenciales y el valor facturado durante el año 2009 a más tardar el nueve (9) de marzo de 2010.

Parágrafo. Para la vigencia 2010 se otorga como plazo para efectuar el pago del aporte de la primera cuota hasta el quince (15) de abril de dos mil diez (2010) y la de segunda cuota hasta el quince (15) de agosto del año en curso.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

establece que la gestión, recaudación, fiscalización, determinación, discusión, devolución y cobro de los tributos distritales, corresponde a la Administración Tributaria, exceptuándose la contribución de valorización y las tasas por servicios públicos, las cuales serán administradas por la entidades que las normas especiales señalen, para lo cual, como antes se indicó mediante el Decreto 096 de 2010 el Alcalde Mayor de Bogotá, conforme al artículo 40 del Estatuto Orgánico delegó en la Secretaría Distrital de Planeación, la estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos y del Distrito Capital.

Así se tiene que, si bien el párrafo del artículo 7° del Decreto Distrital 096 de 2010, como antes se indicó establece unos plazos para el pago de la tasa contributiva, resulta evidente que en razón a la fecha de expedición del acto administrativo impugnado, esto es, el 22 de septiembre del año 2010, el cobro debía realizarse por una sola vez, salvaguardando de esta manera la Secretaría Distrital de Planeación el cumplimiento de lo regulado en este decreto, en cuanto al cobro para dicha vigencia, pues al tratarse de una tasa contributiva de determinación y cobro inmediato, debe pagarse de acuerdo con lo expuesto en la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010.

Sin perjuicio de lo antes señalado, el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, dispuso que los alcaldes tienen la obligación de garantizar que las estratificaciones de centros poblados se realicen, adopten, apliquen y permanezcan actualizadas a través de los comités permanentes de estratificación municipal o distrital.

Para el cumplimiento de tal función, dicha ley estableció que los alcaldes contarán con el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios en su localidad, las cuales aportarán en partes iguales a cada servicio que se preste, descontando la parte correspondiente a la localidad.

Según las previsiones normativas precedentes, se advierte que previo a la expedición del Decreto Nacional 0007 de 2010, la Ley 505 de 1999 ya había regulado que los alcaldes contarían con el concurso económico de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, por lo tanto, carece de soporte el argumento del impugnante al señalar que con la expedición de la Resolución 1751 de 2010, se vulneran los plazos establecidos en el artículo 5° del Decreto Nacional 0007 de 2010.

De acuerdo con el análisis anterior, el argumento del impugnante en este aspecto carece de



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

asidero legal, toda vez que según la precitada ley se establece que la Secretaría Distrital de Planeación no vulneró ninguna disposición relativa a la fecha y forma de pago de la contribución establecida mediante el acto administrativo impugnado.

El incumplimiento en el pago de la obligación tributaria da lugar al cobro de intereses moratorios. Sobre este aspecto se ha pronunciado la doctrina¹⁶ así:

“(…) Intereses moratorios

El incumplimiento en la oportunidad o plazo para el pago de la obligación tributaria tiene efectos jurídicos que el incumplido debe soportar. Así la mora en el pago constituye una infracción comúnmente corregida con la denominada sanción por mora.

Para que esta se cause, es indispensable que la obligación tributaria se encuentre determinada, sea por el propio sujeto pasivo o por la entidad recaudadora correspondiente y, adicionalmente, que esta no haya sido pagada dentro del plazo legal estipulado. No sobra advertir que tal sanción debe ser de consagración legal en virtud de los principios constitucionales sobre el particular (...)

La sanción por mora, como lo indica su nombre, tiene carácter represivo, y por consiguiente, castiga la transgresión al deber social de contribuir con las necesidades del Estado. Por lo tanto, no implica resarcimiento de perjuicios ni implica intereses compensatorios, pues esto solo se predica de los intereses corrientes que tienen un carácter de compensación hasta el vencimiento del plazo pactado, a partir del cual se causan intereses moratorios, en todo caso, superiores a los corrientes.

Lo dicho sirve para diferenciar que el pago de las obligaciones tributarias en la oportunidad establecida o plazo, sin considerar su causación material o formal, no causan ningún tipo de intereses que pudieran asimilarse a intereses corrientes, lo cual explica la elevada tasa con que se sanciona a quien no paga dentro del plazo”.

De acuerdo con los apartes transcritos, el incumplimiento del plazo para el pago de una obligación tributaria, constituye una infracción comúnmente corregida con la sanción por mora, es por ello que lo pretendido por la administración con los plazos contenidos en el Decreto Nacional 0007 de 2010, era salvaguardar los derechos de las empresas de servicios públicos domiciliarios.

¹⁶ Derecho Tributario. 2da Edición Actualizada, Instituto Colombiano de Derecho Tributario. Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1999



Continuación de la Resolución No. 0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

c. Aduce así mismo la sociedad CODENSA S.A. ESP sobre la importancia de la exigencia legal de motivación de un acto administrativo, esto es, en la relación existente entre el acto proferido y las normas que le sirven de fundamento, manifestando que esta entidad ha incurrido en falsa motivación por no señalar como competencia la de *"estimar"* el concurso económico sino que se ésta se circunscribió a *"asignar"* el costo anual del servicio de estratificación y la determinación del concurso económico.

Frente a este argumento, se reitera lo antes expuesto, en el sentido que no tiene asidero legal alguno señalar que la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, estuvo falsamente motivada, pues como ha quedado ampliamente explicado, la misma se enmarcó dentro de la obligación del Distrito Capital de realizar y adoptar sus estratificaciones para lo cual delegó en la Secretaría Distrital de Planeación la estimación del costo anual del servicio de estratificación y la determinación del monto del concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios y del Distrito Capital, considerando que dichas empresas, según el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, como sujetos pasivos, tienen el deber de prestar el concurso económico al Distrito Capital, como sujeto activo por el servicio de estratificación como hecho generador.

En relación con lo anterior, tenemos que el término empleado en el artículo 1º de la parte resolutive del acto administrativo impugnado, se refiere en efecto a *"asignar el concurso económico"*, el cual es concordante con la determinación del costo del servicio de estratificación de que trata el artículo 2º del Decreto Nacional 0007 de 2010, norma que fundamentó la Resolución 1751 de 2010, pues en el presente caso, el término asignar lleva inmerso la estimación de dicho costo, por esta razón emplear uno u otro vocablo no altera la determinación del concurso económico del servicio de estratificación para el Distrito Capital.

Amén de lo dicho, el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, estableció el deber de los alcaldes de garantizar que las estratificaciones se realicen, se adopten, se apliquen y permanezcan actualizadas a través del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital, para lo cual contarán con el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios, quienes aportarán en partes iguales a cada servicio que se preste, descontando de un mismo servicio, el monto correspondiente al servicio se repartirá proporcionalmente entre el número de empresas que lo presten y tienen la obligación realizar y adoptar la estratificación de los centros poblados, determinar e informar las zonas homogéneas geoeconómicas promedio, así como la responsabilidad de los alcaldes por los perjuicios que ocasionen a los usuarios cuando infrinjan las normas sobre estratificación, según lo determine la Procuraduría General de la Nación.



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

De conformidad con la normativa referida, es claro que esta entidad al expedir la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, asignó el concurso económico y la tasa contributiva para la empresa impugnante, bajo el marco de estrictas disposiciones normativas que la facultan para el efecto, no siendo de recibo para el despacho el argumento mediante el cual se pretende señalar que esta entidad carece competencia para su expedición.

Sobre la naturaleza y reglamentación del concurso económico de que trata el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, es pertinente llamar la atención sobre el siguiente concepto del Consejo de Estado¹⁷, el cual expresó lo siguiente:

“(…) la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 11 citado, mediante sentencia C-1371 de octubre 11 de 2000, providencia en la cual la Corporación precisó la naturaleza jurídica de la contribución establecida en la norma analizada como “ tasa contributiva” y en la cual concluyó:

“Bajo esta consideración, la Corte encuentra que la norma demandada, esto es el artículo 11 de la Ley 505 de 1.999, en lo que a la tasa allí establecida se refiere, precisa algunos de sus elementos esenciales y permite obtener una interpretación razonable de otros para configurar la obligación tributaria, mediante un análisis sistemático y lógico de la normatividad que rige la materia de la estratificación en los servicios públicos domiciliarios”. (...)

“La Corte en la sentencia C-252 de 1997 manifestó acerca del régimen de la estratificación socioeconómica y de los propósitos que persigue: (...)

Sobre la naturaleza jurídica de la erogación establecida en el artículo 11 de la ley 505 de 1.999, dijo la Corte en la sentencia citada:

“(…) Allí se observa que las estratificaciones en los centros poblados, es decir los corregimientos, inspecciones de policía o caseríos con veinte (20) o más viviendas contiguas, localizados en zona rural (art. 1o., párrafo) deben realizarse, adoptarse, aplicarse, y permanecer actualizadas mediante los comités permanentes de estratificación municipal o distrital, los cuales contarán con el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios de la respectiva localidad, para realizar esas actividades.

“Dicha regulación deja ver que el concurso económico de las empresas de servicios públicos domiciliarios con destino a los aludidos comités, se encuadra dentro del concepto de tasas dentro del modelo fiscal colombiano. Efectivamente, esta Corporación en la sentencia C-465 de 1993, especificó sus características:

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejera Ponente: Susana Montes de Echeverri, Bogotá D. C., 2 de octubre de 2003. Radicación número: 1535. Actor: Director General del Departamento Nacional de Planeación



Continuación de la Resolución No. 0266

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

"b) Tasas: Son aquellos ingresos tributarios que se establecen unilateralmente por el Estado, pero sólo se hacen exigibles en el caso de que el particular decida utilizar el servicio público correspondiente. Es decir, se trata de una recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación de un servicio público; se autofinancia este servicio mediante una remuneración que se paga a la entidad administrativa que lo presta.

"Toda tasa implica una erogación al contribuyente decretada por el Estado por un motivo claro, que, para el caso, es el principio de razón suficiente: Por la prestación de un servicio público específico. El fin que persigue la tasa es la financiación del servicio público que se presta.

La tasa es una retribución equitativa por un gasto público que el Estado trata de compensar en un valor igual o inferior, exigido de quienes, independientemente de su iniciativa, dan origen a él.... (Subraya la Sala).

(...) Es más, con la tasa no sólo se paga un servicio específico otorgado sino también se retribuye la realización de una determinada prestación por el Estado. En este sentido, la Corte comparte lo señalado por el actor así como el Procurador General de la Nación, en cuanto a la clasificación del "concurso económico" establecido en la norma acusada, como una tasa contributiva.

(...)

"También, es del caso señalar que por tratarse la disposición acusada de una norma sobre estratificaciones de los centros poblados dentro del territorio nacional, la cual ha dado lugar a la expedición de una regulación con carácter general, las asambleas y los concejos no estarían llamados a fijar el respectivo sistema y método de la tasa allí creada, a través de una especie de subsidiariedad normativa, pues si bien dichas corporaciones administrativas están igualmente facultadas constitucionalmente para establecer tasas y contribuciones, el sistema y el método para definir los costos de los servicios prestados o la participación en los beneficios que les proporcionen, así como la forma de hacer su reparto, su ejercicio se circunscribiría exclusivamente a los casos en los cuales el gravamen tenga origen y deba regir en el respectivo ámbito territorial, es decir en el departamental, distrital o municipal...." (Las negrillas y subrayas no son del texto original).

(...)

El concurso económico de que trata el artículo 11 de la ley 505 de 1.999, definido por la Corte Constitucional como tasa contributiva y de carácter nacional, debe ser reglamentado por el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria señalada en el artículo 189-11 de la Constitución Política".



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

Corolario de lo expuesto, carece de asidero legal este argumento señalado por el impugnante.

De otra parte, en relación con la cita que realiza el impugnante de la sentencia C-1371 de 2000 mediante la cual pretende indicar que esta entidad no tenía la facultad para expedir una resolución de asignación propia y exclusiva de la especie fiscal de *“contribuciones”*, es necesario reiterar lo expresado en el concepto del Consejo de Estado que invocando la sentencia precitada, manifestó que el concurso económico de que trata el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, definido como una tasa contributiva nacional, debe ser reglamentado por el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria señalada en el artículo 189 – 11 Superior, el cual, en efecto fue desarrollado mediante el Decreto Nacional 0007 de 2010, normativa sobre la cual se funda la expedición de la resolución impugnada y en esa medida no puede tomarse de manera parcial la sentencia citada de la Corte Constitucional, la cual luego de efectuar el estudio de la naturaleza del concurso económico, concluye, que el hecho gravable en las tasas, consiste en el servicio que se presta y va a ser retribuido con la misma, lo que se refleja en la asistencia que los comités permanentes de estratificación otorgan a la realización, adopción, aplicación y actualización de las estratificaciones, del cual las empresas de servicios públicos son sus beneficiarias.

Finalizó la Corte Constitucional en dicha sentencia mencionando, que si la función de estratificación está radicada en cabeza de los alcaldes, de igual manera lo estará el recaudo del concurso económico, al cual están obligadas las empresas de servicios públicos domiciliarios para efectos de cumplir dicha función.

d. Respecto de la manifestación referente a que esta entidad debió y debe inaplicar el Decreto Nacional 0007 de 2010, porque el Presidente no podía expedirlo toda vez que no mediaba para el efecto un estado de excepción que lo facultara, es preciso indicar que esta normativa reglamentó el artículo 11 de la Ley 505 de 1999, y el parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 732 de 2002 conforme a las facultades previstas en el artículo 11 del artículo 189 de la Constitución Política, por lo tanto, este decreto es de obligatorio cumplimiento por parte de la Secretaría Distrital de Planeación.

Cabe afirmar que el acto administrativo impugnado goza de la presunción de legalidad y en esa medida debe ser aplicado. En este sentido, es pertinente citar lo que la doctrina ha manifestado,



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

así¹⁸:

"La relación gobernante-gobernado está plena de contenido jurídico, ya que demuestra una franca correlación de derechos y obligaciones recíprocos, así el deber constitucional que tiene la administración de sujetarse al ordenamiento... corresponde el derecho que el administrado tiene de exigir ese acatamiento... Y en ese acatamiento debe ir envuelta para unos y otros una sanción, la que para la administración podrá ser la nulidad por ilegalidad, o la responsabilidad, ya que los particulares son responsables ante las autoridades por infracción de la constitución y de las leyes, y los funcionarios públicos lo son por la misma causa y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas ,,,

Si la administración por mandato constitucional debe ajustar su actividad a la ley, esta misma debe organizar los mecanismos que logren coercitivamente esta sumisión e impongan el restablecimiento del orden jurídico infringido o del derecho subjetivo vulnerado.

De allí que se diga que el sistema de las garantías de los administrados descansa en dos pilares fundamentales: el principio de la legalidad y el de la responsabilidad.

Por el primero se somete a la administración a la normatividad jurídica, o sea, a las leyes que regulan su actividad; y por el segundo, se le previene que su desconocimiento permitirá el cuestionamiento de su gestión y aun el compromiso de su propia responsabilidad (...)

La administración debe ajustar su actividad al ordenamiento que regule su gestión, bien emane éste del órgano legislativo, de autoridades administrativas superiores o del mismo organismo que la ejerce (...)".

La jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁹, en relación con el principio de presunción de legalidad ha dicho que este *"introduce una limitación a la actividad de la administración, en el sentido de que ella no puede hacer todo cuanto quiera y como quiera sino de acuerdo con las prescripciones del ordenamiento jurídico"*.

Por lo expuesto en el presente acto administrativo, es claro que la Secretaría Distrital de Planeación al proferir el acto administrativo impugnado, se ciñó al ejercicio de expresas facultades legales, contenidas en el Decreto Distrital 096 de 2010, adecuándose al ordenamiento jurídico vigente.

¹⁸ Derecho Procesal Administrativo. Carlos Betancur Jaramillo.

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, CONSEJERO PONENTE: Alíer Eduardo Hernández Enriquez, (24) de julio de dos mil tres (2003) Radicación: ACU- 70001-23-31-000-2002-01758-01



22 MAR 2011

Continuación de la Resolución No. 0266

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

Así mismo, dicha Corporación Judicial²⁰, manifestó respecto de la potestad reglamentaria *“El ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República se encuentra regulada en el artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política y consiste en la atribución que tiene el Gobierno de expedir normas generales, impersonales y abstractas, a fin de que las leyes tengan su debido cumplimiento. // Así lo han establecido diversas jurisprudencias de esta Corporación cuando expresan que “ha sido concebida como la actividad que realiza el Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, en orden a desarrollar la ley para su correcta aplicación, cumplida ejecución y desenvolvimiento...” (Consejo de estado Exp. 11687 C.P. dr. Silvio escudero Castro). Pero además, se ha señalado que “la potestad reglamentaria... no tiene límite de ejercicio expreso en la Constitución, sino que surge de la necesidad que a juicio del ejecutivo implique la cumplida ejecución de las leyes, que por la naturaleza de éstas le compete aún si el Presidente delega su ejercicio.” (Consejo de estado, Sala de Consulta y servicio Civil, rad. N° 2222)”*.

Con base en esta cita jurisprudencial, puede concluirse que el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, surge de la necesidad que a juicio de éste implique la cumplida ejecución de las leyes, para lo cual en este caso el Ejecutivo, por medio del Decreto Nacional 0007 de 2010 reglamentó el artículo 11 de la Ley 505 de 1999 y el parágrafo 1° del artículo 6° de la Ley 732 de 2002, norma con base en la cual también fue expedido el acto administrativo objeto de estudio en la presente resolución.

Ahora bien, en cuanto a los apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C-1371 de 2000, traídos a colación por el recurrente, conforme a la cual consideró que *“habiendo encontrado la Corte una generalidad en el contenido de la norma (la cual es compartida por el Consejo de Estado) dispuso, con el fin de proteger el criterio de proporcionalidad orientador del régimen tributario, la necesidad de establecer, vía reglamento, límites y condiciones a los aportes de modo tal que no se presentaran inequidades en su cobro”*, lo que no puede confundirse con una autorización al Gobierno Nacional para que conforme a los dispuesto en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, suplante a un órgano de representación popular, -Congreso de la República- y determine los elementos esenciales de la obligación tributaria, cuando al momento de expedición del Decreto Nacional 0007 de 2010 no se estaba en presencia de un estado de excepción, es pertinente tener en cuenta lo manifestado por el Consejo de Estado en el concepto 1535 del 2 de octubre de 2003, en el que indicó que el concurso económico regulado en el artículo 11 de la Ley 505 de 1999 fue definido por la Corte Constitucional²¹ como una tasa contributiva, que debe ser reglamentada por el Presidente de la

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA-SUBSECCION “A”. Consejera ponente: ANA MARGARITA OLAYA FORERO. Santa Fe de Bogotá D.C., dos (2) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).- Radicación número: ACU-1055. Actor: CORPORACION FONDO DE EMPLEADOS DEL BANCO CAFETERO “CORBANCA”. Demandado: GOBIERNO NACIONAL

²¹ Sentencia C – 1371 de 2000



Continuación de la Resolución No. 0266

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

República en ejercicio de su potestad reglamentaria.

Bajo esta premisa, el máximo jefe de la administración nacional expidió el Decreto Nacional 0007 de 2010, determinando el costo de servicio de estratificación, el monto del concurso económico y el tope de la tasa a cobrar por el servicio de estratificación en el Distrito Capital de Bogotá, a cargo de las empresas de servicios públicos domiciliarios. Es por ello importante recalcar para este despacho, que el acto administrativo objeto de impugnación fue expedido bajo el marco de las disposiciones legales citadas en el pronunciamiento del Consejo de Estado.

En cuanto a que la Secretaría Distrital de Planeación debe *“inaplicar”* el Decreto Nacional 0007 de 2010, por la vía de excepción de inconstitucionalidad, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha mencionado sobre el particular²²:

“La inobservancia o inaplicación de una norma jurídica debe tener carácter excepcional y restrictivo, de manera que sólo la incompatibilidad evidente o palmaria de la norma inferior con la constitución permite su inaplicación por el funcionario que tiene, en principio, el deber de acatarla.

Sólo las Corporaciones Judiciales a quienes se les ha confiado el control de Constitucionalidad respecto de las normas jurídicas y los actos administrativos, tienen la potestad de definir, con efectos erga omnes, sobre su constitucionalidad y sólo, a ellos está reservada la revisión de fondo del asunto, que incluye no sólo las causales de inexequibilidad o anulabilidad evidentes, sino también las formales, sustanciales y en general las de cualquier índole.

(...)”.

Así las cosas, es claro que la inobservancia o inaplicación de una norma es excepcional y restrictiva, y en el presente caso no se advierte de ninguna manera una incompatibilidad evidente o palmaria entre el Decreto Nacional 0007 de 2010 con la Constitución Política, por lo que la Secretaría Distrital de Planeación no podía sustraerse del deber de acatarlo como norma que fundamenta la expedición de la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010.

En consecuencia, son las corporaciones judiciales las que tienen el control constitucional sobre las normas jurídicas y los actos administrativos, y de esta manera sólo éstas tienen la potestad

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero ponente: Jesus Maria Lemos Bustamante. Bogotá D.C., nueve (9) de noviembre de dos mil uno (2001).- Radicación número: 76001-23-31-000-2001-3150-01(ACU-1111). Actor: Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle Del Cauca.



Continuación de la Resolución No. 0266 22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *“Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos”*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

de definir con efectos erga omnes sobre su constitucionalidad. Por lo tanto, inaplicar esta normativa configuraría para la Secretaría Distrital de Planeación la vulneración del artículo 6º Superior que consagra:

“ARTÍCULO 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

Así las cosas, el argumento presentado por las sociedades UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., UNE EPM BOGOTÁ S.A., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP de no sujeción a la tasa contributiva contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010 está llamado a prosperar, sólo en lo correspondiente a lo señalado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicaciones radicado en esta Secretaría el 28 de enero de 2011 con el No. 1-2011-02945, el cual forma parte integral de la presente decisión.

Respecto de la impugnación de la sociedad CODENSA S.A. ESP, contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, este despacho no accederá a la misma y en consecuencia, será confirmada.

En mérito de expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. Acceder al argumento presentado por los apoderados y representantes legales de las sociedades UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., UNE EPM BOGOTÁ S.A., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, en los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, en lo que corresponde a la no sujeción a la tasa contributiva conforme a lo determinado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, estudiado en la parte considerativa de la presente decisión. En consecuencia, el Artículo 1 de la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, quedará así:

“Artículo 1. Asignar el concurso económico del servicio de estratificación para la ciudad de Bogotá D.C. en la vigencia 2010, por un valor de MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$1500.000.000).



Continuación de la Resolución No. 0266

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, "Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos", expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

Parágrafo. El costo anual del servicio de estratificación será cancelado por las empresas comercializadoras de servicios públicos que prestan sus servicios en Bogotá D.C. de conformidad con el Anexo 1. "Cálculo del Costo del Servicio de la Estratificación Socioeconómica, D.C." que hace parte integral de la presente resolución, así:

SERVICIOS PÚBLICOS PRESTADOS EN BOGOTÁ, D.C.	EMPRESAS	COSTO ANUAL (PESOS)
1. ACUEDUCTO	1 Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P.	214.285.714
2. ALCANTARILLADO	1 Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P.	178.992.949
3. ASEO	2 Aseo Técnico de la Sabana S.A. E.S.P.	28.423.650
	3 Ciudad Limpia Bogotá S.A. E.S.P.	26.119.330
	4 Consorcio Aseo Capital S.A. E.S.P.	50.341.851
	5 Limpieza Metropolitana S.A. E.S.P.	84.715.233
	6 Codensa S.A. E.S.P.	214.231.181
4. ENERGIA ELÉCTRICA	7 Comercializar S.A. E.S.P.	128
	8. Distribuidora y comercializadora de Energía Eléctrica S.A. E.S.P.	42.244
	9. Enertotal S.A. E.S.P.	12.161
	10 Gas Natural S.A.	211.507.143
5. DISTRIBUCIÓN DE GAS COMBUSTIBLE		
TOTAL APOORTE DE LAS EMPRESAS (CONCURSO ECONÓMICO)		1.008.671.584
APOORTE DE LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, D.C.*		428.571.430
APOORTE TOTAL A LA ESTRATIFICACIÓN EN EL 2010		1.437.243.014

* La Alcaldía Mayor incrementó su aporte, en atención a que asumió el que se había calculado para las empresas comercializadoras de telefonía fija pública básica conmutada (TPBC).

ARTÍCULO 2º. Negar las pretensiones formuladas en el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la sociedad CODENSA S.A. - ESP contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO 3º. Notificar de esta decisión al doctor Juan Carlos Ospina Santos identificado con la cédula de ciudadanía 79.463.501, apoderado de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.; a la señora Iliá Marina Obando de Torres, identificada con la cédula de ciudadanía 51.623.887, actuando como representante legal para asuntos judiciales y administrativos de UNE EPMBOGOTÁ S.A.; al señor Juan Manuel Pardo Gómez, identificado con la cédula de ciudadanía 79.522.437, en su calidad de segundo suplente del representante legal de la sociedad CODENSA S.A. ESP, la doctora María Clemencia Mesa, identificada con la cédula de ciudadanía 39.682.037, actuando como apoderada de COLOMBIA



Continuación de la Resolución No.

0 2 6 6

22 MAR 2011

Por la cual se deciden unos recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 1751 del 22 de septiembre de 2010, *"Por la cual se asigna el concurso económico y la tasa contributiva de estratificación de Bogotá D.C. para el año 2010, establecida en la Ley 505 de 1999, el Decreto Nacional 0007 de 2010 y el Decreto Distrital 096 de 2010 a cargo de las entidades prestadoras de servicios públicos"*, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, y al señor José Antonio Pachón Palacios, identificado con la cédula de ciudadanía 79.486.207, apoderado general de TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, advirtiéndoles que la misma agota la vía gubernativa.

ARTÍCULO 4º. Comunicar este acto administrativo al Presidente de la Empresa de Teléfonos de Bogotá ETB, al Gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, al Gerente del Consorcio Aseo Capital, al Gerente de Limpieza Metropolitana S.A., ESP, al Gerente General de CODENSA S.A., al Gerente de Comercializar S.A., Distribuidora y Comercializadora de Energía Eléctrica S.A. y al Gerente General de Enertotal S.A.



ARTÍCULO 5º Comunicar una vez ejecutoriada la presente decisión a la Dirección Distrital de Tesorería de la Secretaría Distrital de Hacienda para que adelante el cobro respectivo.

Dada en Bogotá D.C., a los

22 MAR 2011

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


CRISTINA ARANGO OLAYA
Secretaria Distrital de Planeación

Revisó: Heyby Poveda Ferro. Subsecretaria Jurídica 
Revisó: Clara del Pilar Giner García. Directora de Trámites Administrativos 
Proyectó: Mauricio Arévalo Portela 