



Función Pública

Concepto Sala de Consulta C.E. 807 de 1996 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS / SUBSIDIOS - Monto

De conformidad con el artículo 99 - 5 de la Ley 142 de 1994, los subsidios no pueden exceder en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia, los cuales están limitados a 200 kilovatios hora mes para los usuarios del sector eléctrico, en todo el territorio de la Nación, exceptuando aquellas entidades territoriales que desde antes del 1º de noviembre de 1994, estuvieron aplicando un consumo de subsistencia inferior, hasta tanto la nueva ley, cuyo proyecto debe presentar el Gobierno, disponga lo contrario (artículo 4.1.3.5 de la Ley 188 de 1995). Agrega el numeral 6º del artículo 99 de la Ley 142, que en ningún caso el subsidio puede ser superior al 15% del costo medio de suministro en lo que respecta al estrato 3; al 40% del costo medio para el estrato 2; ni superior al 50% de dicho costo para el estrato 1.

SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS / SUBSIDIOS - Beneficiarios

De conformidad con el artículo 26 de la Ley 225 de 1995, los subsidios en los servicios públicos domiciliarios se otorgan a personas de menores ingresos siguiendo, a su vez para ello lo previsto en la Ley 142 de 1994. La Ley 142 de 1994 últimamente citada en su artículo 89, inciso 1º y en el artículo 99 - 7, determina que pueden ser beneficiarios de subsidios los usuarios de inmuebles residenciales y de las zonas rurales de estratos 1 y 2 previa definición de las condiciones para otorgarlos al estrato 3 por las comisiones de regulación.

SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS / SUBSIDIOS - Financiación / USUARIO / ESTRATO / SOBRETASA DE GAS

Los subsidios tienen como fuente de financiación, las contribuciones a cargo de los usuarios de los estratos altos (5 y 6) y de los usuarios comerciales e industriales (artículos 87 - 3 y 89 - 1 Ley 142 de 1994 y 47 de la Ley 143 de 1994). La Ley 223 de 1995, artículo 97, parágrafo 1º, establece que la sobretasa o contribución en el sector del gas, será hasta del 20% del costo económico del suministro en puerta de ciudad. Y en el sector eléctrico, del 20% del costo económico de prestación del servicio (parágrafo 2º). El faltante de los dineros para pagar la totalidad de los subsidios será cubierto con los recursos del presupuesto nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 143 de 1994.

SERVICIOS PUBLICOS / REGIMEN TARIFARIO / PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD / REDISTRIBUCION DE LOS INGRESOS / ESTRATO SOCIOECONOMICO

El régimen tarifario en los servicios públicos se estructura en parte, por reglas relativas al sistema de subsidios los que deben otorgarse a las personas de menores ingresos con el fin de que puedan cubrir el valor de la prestación del respectivo servicio público domiciliario y en atención a sus necesidades básicas (artículo 86 - 2, Ley 142). Dentro de los criterios que deben orientar el régimen tarifario están los de solidaridad y redistribución; por estos "se entiende que al poner en práctica el régimen tarifario se adoptarán medidas para asignar recursos a 'fondos de solidaridad y redistribución', para que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales, ayuden a los usuarios de estrato bajo a pagar las tarifas de los servicios que cubran sus necesidades básicas" (artículos 87 - 3 Ley 142, 6 inciso 7 Ley 143)

SERVICIO PUBLICO DE ALCANTARILLADO / FACTURACION / TARIFA / ESTRATO

Para efectos de la facturación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, el Decreto 565 de 19 de marzo de 1996, en el parágrafo del artículo 16, señala que hasta el 11 de julio de 1996, "en ausencia del costo de referencia de largo plazo, las empresas podrán establecer los valores de los subsidios o los aportes solidarios como la diferencia de la tarifa para cada estrato, con la establecida para el estrato 4".

SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS / RECURSOS / SUBSIDIOS - Beneficiarios / ESTRATOS BAJOS / EMPRESA PRESTATARIA DE SERVICIOS PUBLICOS - Transferencia / FONDO PUBLICO

Los recursos destinados a dar subsidios a los usuarios de estratos 1, 2 y 3 del orden nacional, distrital, municipal y departamental, se manejan a través de los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos, a los cuales se deben incorporar las transferencias que por este concepto deben hacer las empresas de servicios públicos. Los recursos que se asignen a dichos fondos son públicos, según lo señala el artículo 89 - 6 de la Ley 142 de 1994.

SERVICIO PUBLICO DOMICILIARIO / SUBSIDIO - Financiación / PRESUPUESTO - Inclusión

De conformidad con lo señalado en los artículos 99, 99 - 5 y 99 - 6 de la Ley 142, los subsidios que la Nación, los Departamentos, los Distritos, los Municipios y las entidades descentralizadas puedan conceder en sus respectivos presupuestos, no excederán en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia. Por lo demás, el subsidio no podrá ser superior al 10% del costo medio de suministro para el estrato 3, al 40% del costo medio de suministro para el estrato 2, ni superior al 50% de este para el estrato 1 (numeral 6 del artículo 99 citado). Es decir, que los subsidios el concepto o valores indicados, están llamados a desaparecer, debiendo por consiguiente la Nación y las entidades territoriales que indica el artículo 368 de la Carta, ajustar sus presupuestos a los límites indicados de conformidad con la ley. Como sobre el particular, la ley no prevé la posibilidad de desmontar progresivamente los subsidios que actualmente se pagan por encima de los topes indicados, surge la inquietud según la consulta, de si puede proceder a ello en forma paralela, mediante la reducción de las contribuciones; para este efecto la ley concedió un plazo de seis años. Considera la Sala que el desmonte gradual de los subsidios no es legalmente posible, porque existe una reglamentación al respecto que no lo permite.

SERVICIOS PUBLICOS / REGIMEN TARIFARIO / ESTRATOS ALTOS / ESTRATO COMERCIAL / ESTRATO INDUSTRIAL / COMISION DE REGULACION - Facultades / DESMONTE GRADUAL DE SUBSIDIOS - Improcedencia

El régimen tarifario en los servicios públicos está compuesto por diversos factores entre otros, "por reglas" relativas al sistema de subsidios. No obstante la ley acoge orientaciones diferentes tanto para la adopción del régimen tarifario como para el de los subsidios. Al fijar límites a las contribuciones que los usuarios de los estratos 5 y 6, los industriales y comerciales, deben hacer para financiar dichos subsidios, la misma ley estableció que en casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación, los factores determinantes del monto de tales contribuciones se apliquen, transcurridos seis años a partir de la vigencia de la ley, o que se proceda al desmonte gradual de los valores cobrados por encima de los límites legales, en la forma indicada por el artículo 82 de la Ley 143. En cambio, y en relación con los subsidios la ley se limitó a precisar sus cuantías, los beneficiarios y los responsables de su pago.

[Ver la Resolución del Ministerio de Minas y Energía 355 de 2004](#)

Consejero Ponente: Doctor Roberto Suárez Franco.

Santa Fe de Bogotá, D. C., quince (15) de abril de mil novecientos noventa y seis (1996).

Radicación número 807.

Referencia: Subsidio en servicios públicos (Ley 142 de 1994).

Se absuelve la consulta que el señor Ministro de Minas y Energía, doctor Rodrigo Villamizar Alvargonzález, formula en los siguientes términos textuales:

"...

1º. Las normas sobre contribuciones y subsidios

En desarrollo de lo dispuesto por el artículo 368 de la Constitución Política que autoriza a la Nación, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas para conceder subsidios en sus respectivos presupuestos, con el fin de que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas, la Ley 142 de 1994 establece las normas con sujeción a las cuales las Comisiones de Regulación pueden autorizarlos para ciertos estratos. Esta materia ha sido objeto de normas adicionales contenidas en las Leyes 143 de 1994, la Ley 179 de 1994 (Orgánica de Presupuesto), la Ley 188 de 1995 sobre Plan de Desarrollo de Inversiones, la Ley 223 de 1995 sobre Racionalización Tributaria y la Ley 225 que modificó la Ley Orgánica de Presupuesto.

Del conjunto de tales normas cabe destacar las siguientes, dada su relación con el asunto objeto de la presente consulta:

a) Pueden ser beneficiarios de los subsidios únicamente los usuarios de inmuebles residenciales y de las zonas rurales pertenecientes a los estratos 1, 2 y 3 (inc. 1º art. 89 Ley 142). Sobre el mismo aspecto la Ley 188 de 1995, establece que la condición de menores ingresos aplicable a los beneficiarios de subsidios debe darse de acuerdo con la estratificación socioeconómica según la ley orgánica de presupuesto, norma que establece que se consideran personas de menores ingresos las que tengan ingresos familiares inferiores a dos salarios mínimos. Por último, el artículo 26 de la Ley 225 de 1995 (que reformó la Ley Orgánica de Presupuesto) dispuso que los subsidios en los servicios públicos domiciliarios se otorgarán a las personas de menores ingresos conforme a lo previsto en la Ley 142 de 1994. A la luz de esta última disposición, norma posterior y que forma parte de la ley orgánica del presupuesto, se entiende que los beneficiarios de subsidios son los usuarios de los estratos 1, 2 y 3;

b) En ningún caso el subsidio puede ser superior al 15% del costo medio de suministro para el estrato 3, al 40% del costo medio de suministro

para el estrato 2 ni superior al 50% de dicho costo para el estrato 1 (numeral 6º art. 99 Ley 142);

c) Los subsidios se financian con la contribución a cargo de los usuarios industriales y comerciales así como los de los estratos 5 y 6 (inc. 1º y numeral 2º art. 89 Ley 142), contribución a la que la Ley 142 fijaba un límite máximo del 20% para el consumo de energía y una tarifa fija del 20% para gas. Lo anterior ha sido modificado por la Ley 223 de 1995 (por la cual se dictan normas sobre racionalización tributaria) cuyo artículo 97 establece que la contribución será del 20% fijo sobre el costo de prestación del servicio en el sector eléctrico y "hasta del 20%" del costo económico de suministro en puerta de ciudad para el sector del gas;

d) Las normas sobre tarifas que existían cuando entró en vigencia la Ley 142 de 1994 continúan en vigor hasta un máximo de 24 meses mientras terminan los procedimientos administrativos de señalamiento de fórmulas tarifarias previstas en la ley (art. 179 inc. 1º Ley 142);

e) Las Comisiones de Regulación están habilitadas para definir el nivel de la contribución (que la Ley 142 denomina en algunas "factor");

f) Los subsidios no pueden exceder en ningún caso del valor de los consumos de subsistencia (numeral 5º art. 99 Ley 142), los cuales están definidos en 200 kilovatios hora mes según lo dispuesto por la Ley 188 de 1995;

g) La Ley 142 autoriza a las empresas de servicios públicos para que los recursos

originados en las contribuciones se apliquen directamente por estas al pago de subsidios y ordena que los superávits se manejen a través de fondos de solidaridad y redistribución de ingresos, recursos a los cuales da la calidad de "públicos" dado que tienen origen en una contribución obligatoria (numeral 6º art. 89 Ley 142) de naturaleza tributaria.

La Ley 143 de 1994, particularmente los artículos 47 y 82, regula lo relativo a subsidios en materia de energía eléctrica. En relación con la definición de los factores y la asignación de tales recursos remite a la ley de servicios públicos. En particular, en materia de desmonte de subsidios no contiene atribuciones adicionales a las previstas en la Ley 142.

2º. El planteamiento del problema

Ante la necesidad de establecer un plazo para permitir que las Comisiones de Regulación desarrollaran el esquema tarifario creado por la Ley 142, esta prevé un período de 24 meses durante el cual debe producirse el tránsito de legislación entre el régimen dispuesto por las normas anteriores a la Ley 142 de 1994 y el que esta última consagra, período que vence el 10 de julio de 1996 (24 meses contados a partir de su entrada en vigencia) durante el cual continúan rigiendo, por mandato del artículo 179 de la Ley 142, las normas sobre tarifas que existían con anterioridad.

El régimen de subsidios, según el artículo 86 de la Ley 142, forma parte integral del régimen tarifario y mientras éste no entre a regir, según el artículo 179, se mantienen vigentes las normas sobre tarifas.

A su vez, las contribuciones que a la entrada de la Ley 142 tenían un nivel superior al 20%, según el artículo 179 de esa ley pueden ser reducidas gradualmente por autorización de las Comisiones en un plazo de seis años, término que vence en julio del año 2000. Tal norma, se repite, debe aplicarse teniendo en cuenta que el artículo 97 de la Ley 223 de 1995 estableció "hasta el 20%" como contribución en el sector de gas y el 20% como tarifa fija para el sector eléctrico.

Específicamente el interrogante que ha surgido de las normas de la Ley 142 es si los subsidios que actualmente se conceden por encima de los límites definidos por la Ley 142 (los autorizados por la ley son del 50% para el estrato uno, 40% para el estrato dos y 15% para el estrato tres) deben desaparecer el 11 de julio de 1996 (fecha en que vence el período transitorio de 24 meses a que se refiere el artículo 179 de la Ley 142) o si es posible desmontarlos gradualmente más allá de esa fecha en forma paralela con la reducción de las contribuciones mediante las cuales se financian dada la existencia de un término expreso de seis años para desmontar estas últimas y de la ausencia de un plazo expreso para reducir los subsidios a los límites permitidos.

Cabe indicar que los subsidios que actualmente se conceden por encima de lo previsto en la Ley 142 de 1994 están constituidos por los que se otorgan a los estratos 4, 5 y 6, y los que se otorgan a los usuarios de los estratos 1, 2 y 3, bien por encima de los consumos de subsistencia (200 kilovatios hora mes) o para consumos inferiores a esa cantidad de energía. La duda planteada tiene que ver con el plazo para el desmonte de los subsidios dados a los estratos 1, 2 y 3 para consumos de energía inferiores al consumo de subsistencia que excedan, según cada estrato, del 50%, 40% y 15% del costo de referencia.

No existe diferencia de interpretación legal en cuanto al vencimiento del período de transición de los subsidios para los estratos 4, 5, 6 ni para los usuarios de los estratos 1, 2 y 3 sobre los consumos superiores a los de subsistencia. Se entiende que unos y otros deben desaparecer a más tardar el 11 de julio de 1996 dado que constitucionalmente no es posible conceder subsidios a personas que no sean de menores ingresos ni sobre consumos que vayan más allá de los de subsistencia.

Como resultado de los estudios del orden legal que se han realizado sobre el tema, se han planteado dos conceptos sobre el particular:

a) El primero, según el cual los subsidios a que se refiere la consulta, como todo subsidio concedido en exceso de los autorizados por la ley, deben desaparecer en su totalidad el 11 de julio de 1996.

Según esta interpretación legal, no cabe la posibilidad de conceder subsidios en materia de servicios públicos domiciliarios por fuera de los previstos en la Ley 142 ni más allá del 11 de julio de 1996, toda vez que:

a.1 El Congreso bien puede determinar quiénes son personas de menores ingresos y qué son necesidades básicas y puede por tanto establecer regímenes de transición para aplicar las definiciones que ha hecho de estos conceptos, pero hecha esa definición ella rige en los términos definidos por el legislador.

a.2 La Ley 142 dio naturaleza fiscal a las contribuciones y la Corte Constitucional (Sentencia C - 566 del 30 de noviembre de 1995) califica los subsidios como una forma de gasto público. Por tanto, se requiere decisión presupuestal expresa y previa para poder concederlos.

a.3 La concesión de subsidios por fuera del marco legal implica una forma de gasto no autorizada por la ley.

a.4 En síntesis, las Comisiones de Regulación tienen facultad expresa para desmontar gradualmente la contribución que pagan los usuarios de estratos altos puesto que el límite del 20% sólo es obligatorio a partir del año 2000 pero carecen de facultades para mantener subsidios, superiores a los que previstos por la Ley 142 a los estratos 4, 5 y 6, o a los usuarios no residenciales, o a los usuarios de los estratos 1, 2 y 3 por encima de los consumos de subsistencia o de los niveles de subsidio autorizados (50%, 40% y 15%), más allá del 11 de julio de 1996, dado que no existe autorización legal expresa para hacerlo y por el contrario el artículo 99 - 6 de la Ley 142 establece que "en ningún caso" los subsidios pueden ser superiores a los previstos en esa norma.

b) La segunda interpretación legal sostiene que los subsidios actualmente concedidos por fuera de los límites que autoriza la Ley 142 de 1994, pueden desaparecer como parte de la fórmula tarifaria, a más tardar el doce de julio del año 2001, dado que:

b.1 Es la ley y no la Constitución, la que limita los porcentajes de subsidios dentro de los consumos de subsistencia de los estratos 1 a 3, por lo que puede entenderse que la vigencia de los subsidios sigue las reglas que la Ley 142 trae sobre transición al nuevo esquema tarifario.

b.2 El régimen de transición previsto por el artículo 179 de la Ley 142 es un reconocimiento del legislador de que el sistema de fórmulas previsto en esa ley requiere una preparación para entrar en vigencia, lo cual implica la necesidad de contar con un régimen transitorio para adecuar los subsidios actualmente concedidos.

b.3 El mecanismo de las fórmulas previsto en los artículos 124 a 127 de la Ley 142, específicamente el artículo 126, dispone que estas tendrán un plazo de cinco años. Dado que los límites a los subsidios han sido creados por la ley, no por la Constitución, los que actualmente se conceden a los estratos 1, 2 y 3 por consumos inferiores a los de subsistencia y por encima de los porcentajes autorizados, pueden hacer parte de las primeras fórmulas tarifarias que la Comisión adopte por cinco años, fórmulas que deben estar vigentes antes de julio 11 de 1996, de tal manera que su desmonte puede terminar en el mismo año en que se venza el plazo de la primera fórmula tarifaria, vale decir, en el año 2001.

b.4 Lo anterior significa que respecto de las restricciones no ordenadas directamente por la Carta Política, existe un plazo de siete años para su desmonte, plazo que concuerda, entre otras materias, con el plazo de exención tributaria previsto por el artículo 24 de la Ley 142.

b.5 Adicionalmente, debe destacarse que si en algunos casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación respectiva, los límites en las contribuciones no se aplican sino luego de seis años de entrar en vigencia la Ley 142, es lógico que el desmonte de los subsidios guarde armonía con el desmonte de las contribuciones.

Hemos querido presentar un resumen de los argumentos que sustentan una u otra tesis con el ánimo de coadyuvar en el análisis, reiterando que la diferencia de interpretación tiene que ver únicamente con la posibilidad de que el desmonte de los subsidios para los estratos 1, 2 y 3, por encima de los porcentajes autorizados por la ley y respecto de los consumos inferiores a los de subsistencia, pueda o no ir más allá del 11 de julio de 1996."

I. FUNDAMENTOS

1. De orden constitucional

1.1 La Constitución Política en el Título XII, Capítulo 5º trata sobre "finalidad social del Estado y de los servicios públicos".

En su artículo 366 establece que:

"El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación".

1.2 En el artículo 367, en relación con los servicios públicos domiciliarios, dispone:

"La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

Los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación.

La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas."

1.3 El artículo 368 se refiere a los subsidios para servicios públicos domiciliarios, en los siguientes términos:

"La Nación, los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas podrán conceder subsidios, en sus respectivos presupuestos, para que las personas de menores ingresos puedan pagar sus necesidades básicas."

1.4 Sobre la vigilancia y control de los servicios públicos domiciliarios, el artículo 370 prescribe:

"Corresponde al Presidente de la República, señalar con sujeción, a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten."

2. De orden legal

2.1 El régimen de los servicios públicos domiciliarios está reglamentado por la Ley 142 de 1994. En el Capítulo VI de la ley citada consagra el régimen tarifario de las empresas de servicios públicos; y, específicamente en el artículo 86 se fijan las reglas que componen dicho régimen entre las que está el sistema de subsidios, los cuales se otorgan "para que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubren sus necesidades básicas".

Entre los criterios que se deben seguir para definir el régimen tarifario, el artículo 87 menciona los de eficiencia económica, neutralidad, solidaridad, redistribución, suficiencia financiera, simplicidad y transparencia. El numeral 3, señala que "por solidaridad y redistribución, se entiende que al poner en práctica el régimen tarifario se adoptarán medidas para asignar recursos a fondos de solidaridad y redistribución", para que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales, ayuden a los usuarios de estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios que cubren sus necesidades básicas.

En cuanto a la naturaleza de los recursos de los fondos de solidaridad y redistribución, el artículo 89.6 de la misma Ley 142 de 1994 señala:

"Los recursos que aquí se asignan a los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos, son públicos. Por lo tanto, quienes hagan los recaudos estarán sujetos a las normas sobre declaración y sanciones que se aplican a los retenedores en el Decreto 624 de 1989 y en las normas concordantes que lo sustituyan; pero deberán hacer devoluciones en el momento en que el usuario les demuestre que tiene derecho a ellas. La obligación de los retenedores sujetos al cobro del factor o factores se extinguirá y cobrará en la forma prevista para las obligaciones que regulan las normas aludidas, en lo que sean compatibles con esta ley y con la naturaleza de los cobros respectivos; y las moras se sancionarán como las moras de quienes están sujetos a las obligaciones que regulan tales normas."

Para fijar sus tarifas las empresas de servicios públicos, están sometidas al régimen de regulación, el cual puede incluir las modalidades de libertad regulada y libertad vigilada, o un régimen de libertad, de acuerdo con las reglas previstas en la misma ley (artículo 88).

El Capítulo II se ocupa de definir las fórmulas y prácticas de tarifas.

El artículo 89 ibidem reglamenta la aplicación de los criterios de solidaridad y redistribución de ingresos, estatuye la norma:

"Las Comisiones de Regulación exigirán gradualmente a todos quienes prestan servicios públicos que al cobrar las tarifas que estén en vigencia al promulgarse esta ley, distingan en las facturas entre el valor que corresponde al servicio y el factor que se aplica para dar subsidio a los usuarios de los estratos 1 y 2. Igualmente, definirán las condiciones para aplicarlos al estrato 3. Los concejos municipales están en la obligación de crear 'fondos de solidaridad y redistribución de ingresos', para que al presupuesto del municipio se incorporen las transferencias que a dichos fondos deberán hacer las empresas de servicios públicos, según el servicio de que se trate, de acuerdo con lo establecido en el artículo 89 - 2 de la presente ley. Los recursos de dichos fondos serán destinados a dar subsidios a los usuarios de estratos 1, 2 y 3 como inversión social, en los

términos de esta ley. A igual procedimiento y sistema se sujetarán los fondos distritales y departamentales que deberán ser creados por las autoridades correspondientes en cada caso.

"89 - 1 Se presume que el factor aludido nunca podrá ser superior al equivalente al 20% del valor del servicio y no podrán incluirse factores adicionales por concepto de ventas o consumo del usuario. Cuando comiencen a aplicarse las fórmulas tarifarias de que trata esta ley, las comisiones sólo permitirán que el factor o factores que se han venido cobrando, se incluyan en las facturas de usuarios de inmuebles residenciales de los estratos 5 y 6, y en las de los usuarios industriales y comerciales. Para todos estos, el factor o factores se determinará en la forma atrás dispuesta, se discriminará en las facturas, y los recaudos que con base en ellos se hagan, recibirán el destino señalado en el artículo 89 - 2 de esta ley."

El artículo 79 que se refiere al "Tránsito de legislación de tarifas", consagra:

"Las normas sobre tarifas actualmente vigentes continuarán en vigor hasta un máximo de veinticuatro meses después de iniciar su vigencia esta ley, mientras terminan los procedimientos administrativos de señalamiento de fórmulas previstos atrás.

En algunos casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación, los límites en los factores a que se refiere el artículo 89, no se aplicarán sino luego de seis años de entrar en vigencia la ley. Sin embargo, la Comisión obligará a la empresa a ajustarse progresivamente a estos límites durante ese período."

El Capítulo III de la referida Ley 142 reglamenta lo relacionado con los subsidios; en el artículo 99 enuncia las reglas bajo las cuales las entidades señaladas en el artículo 368 de la Carta pueden conceder subsidios en sus respectivos presupuestos en los siguientes términos:

"99 - 5 Los subsidios no excederán, en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia. Los alcaldes y los concejales tomarán las medidas que a cada uno correspondan para crear en el presupuesto municipal, y ejecutar, apropiaciones para subsidiar los consumos básicos de acueducto y saneamiento básico de los usuarios de menores recursos y extender la cobertura y mejorar la calidad de los servicios de agua potable y saneamiento básico dando prioridad a esas apropiaciones, dentro de las posibilidades del municipio, sobre otros gastos que no sean indispensables para el funcionamiento de éste. La infracción de este deberá dar lugar a sanción disciplinaria.

99 - 6 La parte de la tarifa que refleje los costos de administración, operación y mantenimiento a que dé lugar el suministro será cubierta siempre por el usuario; la que tenga el propósito de recuperar el valor de las inversiones hechas para prestar el servicio podrá ser cubierta por los subsidios y siempre que no lo sean, la empresa de servicios públicos podrá tomar las medidas necesarias para que los usuarios las cubran. En ningún caso el subsidio será superior al 15% del costo medio del suministro para el estrato 3, al 40% del costo medio del suministro para el estrato 2, ni superior al 50% de este para el estrato 1.

99 - 7 Los subsidios sólo se otorgarán a los usuarios de inmuebles residenciales y a las zonas rurales de los estratos 1 y 2; las Comisiones de Regulación definirán las condiciones para otorgarlos al estrato 3."

2.2 Mediante la Ley 143 de 1994 se acoge "el régimen para la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en el territorio nacional".

En el artículo 6º señalan los principios que rigen las actividades relacionadas con el servicio de electricidad, cuáles son los de eficiencia, calidad, continuidad, adaptabilidad, neutralidad, solidaridad y equidad. Por solidaridad y redistribución "se entiende que al diseñar el régimen tarifario se tendrá en cuenta el establecimiento de unos factores para que los sectores de consumo de mayores ingresos ayuden a que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los consumos de electricidad que cubran sus necesidades básicas".

Al enumerarse en el artículo 23 las funciones de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, en relación con el servicio de electricidad, relacionan las funciones generales entre las que se encuentran las de:

"h) Definir los factores que deben aplicarse a las tarifas de cada sector de consumo con destino a cubrir los subsidios a los consumos de subsistencia de los usuarios de menores ingresos. Estos factores deben tener en cuenta la capacidad de pago de los usuarios de menores ingresos, los costos de prestación del servicio y el consumo de subsistencia que deberá ser establecido de acuerdo a las regiones."

En este orden de ideas y con la finalidad de definir los factores que se deben aplicar a las tarifas de consumo para financiar los subsidios, el artículo 47 establece:

"En concordancia con lo establecido en el literal h) del artículo 23 y en el artículo 6º de la presente ley, aplíquense los factores para establecer el monto de los recursos que los usuarios residenciales de estratos altos y los usuarios no residenciales deben hacer, aportes que no excederán del 20% del costo de prestación del servicio, para subsidiar los consumos de subsistencia de los usuarios residenciales de menores ingresos.

El faltante de los dineros para pagar la totalidad de los subsidios será cubierto con recursos del presupuesto nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la presente ley, para lo cual el Ministerio de Hacienda y Crédito Público incluirá las apropiaciones correspondientes en el Presupuesto General de la Nación.

...".

Agrega el artículo 82:

"El desmonte de los valores cobrados por encima de los costos a la entrada en vigencia de esta ley, se hará de manera gradual y de forma concomitante con el establecimiento y pago efectivo de la compensación tarifaria correspondiente.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas definirá para cada empresa el programa de transición correspondiente; su aplicación estará condicionada al ingreso de los subsidios externos en un monto igual a los valores cobrados en exceso, siempre y cuando éstos no se originen en ineficiencia de gestión. Su determinación se hará mediante la comparación de los costos reales con la estructura óptima de costos de prestación del servicio."

3. La Ley 188 de 1995, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones 1995 - 1998, en el sector de electricidad, prevé lo siguiente:

"4.1.3.5 Inversión social (subsidios). Es un programa destinado a cubrir el valor de los subsidios por consumo de electricidad y hasta el consumo de subsistencia, de los usuarios ubicados en los estratos socioeconómicos I, II y III, y en un todo de acuerdo con lo estatuido en la Ley 143 de 1994. Para tal efecto manténgase en los 200 KVHM el consumo de subsistencia para los usuarios del sector eléctrico en todo el territorio de la Nación exceptuando aquellas entidades territoriales que desde antes del 1º de noviembre de 1994 estuvieran, y a la fecha de la promulgación de esta ley continúan, aplicando un consumo de subsistencia inferior, y hasta tanto, por ley, cuyo proyecto presentará el Gobierno dentro de los próximos cuatro (4) meses, se fijen, teniendo en cuenta los distintos factores que inciden en el uso de la energía al consumo de subsistencia para cada una de las regiones del país."

4. La Ley 223 de 1995, por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria, sobre el tema de exención para empresas de servicios públicos domiciliarios, señala:

"Todas las entidades prestadoras de servicios públicos son contribuyentes de los impuestos nacionales, en los términos definidos por el estatuto tributario, con las excepciones que se establecen a continuación:

...

Parágrafo 1º Para efectos de la sobretasa en el sector del gas de que trata el numeral 89 - 5 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994, se entenderá para todos los efectos que dicha sobretasa será hasta del veinte por ciento (20%) del costo económico del suministro en puerta de ciudad.

Parágrafo 2º. Para los efectos de las sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico de que trata el artículo 47 de la Ley 143 de 1994 se aplicará para los usuarios no regulados que compren energía a empresas generadoras de energía no reguladas, para los usuarios residenciales de los estratos 5 y 6, y para los usuarios no residenciales, el 20% del costo de prestación del servicio."

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

De las normas transcritas, se destacan los siguientes aspectos generales:

1. Titulares de los subsidios en los servicios públicos domiciliarios

Para cumplir con uno de sus fines primordiales como es el bien común mediante el mejoramiento de la calidad de vida de la población, el Estado debe cumplir ciertos objetivos como son la solución de las necesidades insatisfechas de salud, la educación, saneamiento ambiental y agua potable. Al efecto y con el fin de que las personas de menores ingresos puedan cubrir sus necesidades básicas, la normatividad constitucional contenida en el artículo 368 autoriza a la Nación, a los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas, para conceder subsidios a través de sus respectivos presupuestos.

El señalamiento de competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, así como su cobertura, calidad, financiación y el régimen tarifario, lo define la Constitución a la ley (artículo 367).

Es así como, de conformidad con el artículo 26 de la Ley 225 de 1995, los subsidios en los servicios públicos domiciliarios se otorgan a personas de menores ingresos siguiendo, a su vez, para ello lo previsto en la Ley 142 de 1994.

La Ley 142 de 1994 últimamente citada en su artículo 89, inciso 1º y en el artículo 99 - 7, determina que pueden ser beneficiarios de subsidios los usuarios de inmuebles residenciales y de las zonas rurales de estratos 1 y 2 previa definición de las condiciones para otorgarlos al estrato 3 por las comisiones de regulación.

2. Topes de los subsidios

De conformidad con el artículo 99 - 5 de la Ley 142 de 1994, los subsidios no pueden exceder en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia, los cuales están limitados a 200 kilovatios hora mes para los usuarios del sector eléctrico, en todo el territorio de la Nación, exceptuando aquellas entidades territoriales que desde antes del 1º de noviembre de 1994, estuvieren aplicando un consumo de subsistencia

inferior, hasta tanto la nueva ley, cuyo proyecto debe presentar el Gobierno, disponga lo contrario (artículo 4.1.3.5 de la Ley 188 de 1995).

Agrega el numeral 6º del artículo 99 de la Ley 142, que en ningún caso el subsidio puede ser superior al 15% del costo medio de suministro en lo que respecta al estrato 3; al 40% del costo medio para el estrato 2; ni superior al 50% de dicho costo para el estrato 1.

3. Financiación de los subsidios

Los subsidios tienen como fuente de financiación, las contribuciones a cargo de los usuarios de los estratos altos (5 y 6) y de los usuarios comerciales e industriales (artículos 87 - 3 y 89 - 1 Ley 142 de 1994 y 47 de la Ley 143 de 1994).

La Ley 223 de 1995, artículo 97, párrafo 1º, establece que la sobretasa o contribución en el sector del gas, será hasta del 20% del costo económico del suministro en puerta de ciudad. Y en el sector eléctrico, del 20% del costo económico de prestación del servicio (párrafo 2º).

El faltante de los dineros para pagar la totalidad de los subsidios será cubierto con recursos del presupuesto nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 143 de 1994.

4. Régimen tarifario

El régimen tarifario en los servicios públicos se estructura en parte, por reglas relativas al sistema de subsidios los que deben otorgarse a las personas de menores ingresos con el fin de que puedan cubrir el valor de la prestación del respectivo servicio público domiciliario y en atención a sus necesidades (básicas 86 - 2, Ley 142).

Dentro de los criterios que deben orientar el régimen tarifario están los de solidaridad y redistribución; por estos "se entiende que al poner en práctica el régimen tarifario se adoptarán medidas para asignar recursos 'a fondos de solidaridad y redistribución', para que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales, ayuden a los usuarios de estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios que cubran sus necesidades básicas" (artículos 87 - 3 Ley 142, 6º inciso 7 Ley 143).

De acuerdo con la norma que reglamenta el tránsito de legislación en las tarifas (artículo 179 - 1 Ley 142), las normas existentes al entrar en vigencia la Ley 142 de 1994, continúan en vigor hasta un máximo de 24 meses mientras terminan los procedimientos administrativos de señalamiento de fórmulas previstos en la ley.

Y, en relación con los límites en los factores que fija el artículo 89 de la Ley 142 como contribución o sobretasa para el pago de los subsidios, señala la norma que en algunos casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación, aquellos no se aplicarán sino luego de seis años de entrar en vigencia la ley.

Para efecto de la facturación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, el Decreto 565 de 19 de marzo de 1996 en el párrafo del artículo 16, señala que hasta el 11 de julio de 1996, "en ausencia del costo de referencia de largo plazo, las empresas podrán establecer los valores de los subsidios o los aportes solidarios como la diferencia de la tarifa para cada estrato, con la establecida para el estrato 4."

5. Naturaleza de los recursos destinados al pago de los subsidios

Los recursos destinados a dar subsidios a los usuarios de estratos 1, 2 y 3 del orden nacional, distrital, municipal y departamental, se manejan a través de los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos, a los cuales se deben incorporar las transferencias que por este concepto deben hacer las empresas de servicios públicos. Los recursos que se asignan a dichos fondos son públicos, según lo señala el artículo 89 - 6 de la Ley 142 de 1994.

6. Conclusión final

De conformidad con lo señalado en los artículos 99, 99 - 5 y 99 - 6 de la Ley 142, los subsidios que la Nación, los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas pueden conceder en sus respectivos presupuestos, no excederán en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia. Por lo demás, el subsidio no podrá ser superior al 10% del costo medio del suministro para el estrato 3, al 40% del costo medio del suministro para el estrato 2, ni superior al 50% de este para el estrato 1 (numeral 6 del artículo 99 citado).

Es decir, que los subsidios que excedan el concepto o valores indicados, están llamados a desaparecer, debiendo por consiguiente la Nación y las entidades territoriales que indica el artículo 368 de la Carta, ajustar sus presupuestos a los límites indicados de conformidad con la ley.

Como sobre el particular, la ley no prevé la posibilidad de desmontar progresivamente los subsidios que actualmente se pagan por encima de los topes indicados, surge la inquietud según la consulta, de si se puede proceder a ello en forma paralela, mediante la reducción de las contribuciones; para este efecto la ley concedió un plazo de seis años.

Considera la Sala que el desmonte gradual de los subsidios no es legalmente posible, porque existe una reglamentación al respecto que no lo permite.

Por otra parte, se observa que conforme a los antecedentes que precedieron la Ley 142 de 1994, en el Título sobre régimen de transición y otras disposiciones, se acogió una norma sobre "Tránsito de legislación en tarifas", en los términos en que aparece en el texto definitivo.

En este orden de ideas en la ponencia para primer debate en el Senado, se lee lo siguiente:

"Un elemento innovador, para el caso de los SPD (servicios públicos domiciliarios), propuesto en el proyecto es la concepción de un régimen tarifario en el que se abre la posibilidad de que las tarifas sean el resultado de las fuerzas del mercado y la competencia. Ello quiere decir que el control previo o la adopción estatal de las tarifas únicamente operará cuando no existan condiciones de plena competencia: para ello, diferencia entre libertad regulada (visto bueno previo) y la libertad vigilada (informada después de su adopción).

El manejo de las tarifas debe hacer con la prudencia tal, que pueda asegurarse la continuidad, la calidad y la expansión de los servicios, al tiempo que se protege al usuario para que no se le trasladen ineficiencias generadas en una mala administración..."

Lo anterior explica por qué las tarifas mantienen su vigencia por un espacio de 24 meses: precisamente, para que durante este período se agoten los procedimientos administrativos de señalamiento de fórmulas para la aplicación de las nuevas tarifas.

También, desde el comienzo de los debates se acordó que los factores para la liquidación de los subsidios a favor de los usuarios de los estratos 1, 2 y 3 y cuyo cubrimiento estaba a cargo de los usuarios de inmuebles residenciales pertenecientes a los estratos 5 y 6 y a los industriales y comerciales y que no podía superar el 20% del valor del servicio, se hiciera efectivo con posterioridad a la vigencia de la ley.

En la ponencia para segundo debate en el Senado, se anota:

"Igualmente la Comisión decidió aumentar a siete años el período de transición para la aplicación del criterio de solidaridad en el régimen tarifario, aunque se negó una solicitud para que pudiesen utilizar recursos del crédito por parte de la Nación y de las entidades territoriales para atender subsidios" (Gacetas del Congreso de 7 de mayo y 19 de junio de 1993).

Esta propuesta quedó recogida en el inciso segundo del artículo 179, en los siguientes términos:

"En algunos casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación, los límites en los factores a que se refiere el artículo 89 (aplicación de los criterios de solidaridad y redistribución de ingresos), no se aplicarán sino luego de seis años de entrar en vigencia la ley. Sin embargo, la Comisión obligará a la empresa a ajustarse progresivamente, a estos límites durante ese período."

En materia de subsidios, por el contrario, no se contempló tránsito de legislación. Se mantuvo el criterio de que aquellos no podían exceder el valor de los consumos básicos. En la ponencia para primero y segundo debates en el Senado, se prohibió que al cabo de seis y siete años de entrar en vigencia la ley, subsidiaría a los usuarios del estrato 3, lo que fue suprimido en el texto definitivo no obstante que ello se defería a seis y siete años después de entrada en vigencia la ley.

De los antecedentes legislativos de la Ley 143 de 1994, se destaca que el interés del legislador estaba orientado a obtener la racionalización del consumo de electricidad, al detectarse que en el país la mitad de la electricidad se consume en los hogares, mientras que en la mayoría de los otros países, las ventas en el sector residencial no superan el 30% de las ventas totales. Por esto, con el proyecto se buscaba "subsana este problema racionalizando el esquema de precios de electricidad de tal manera que se reflejen los costos de suministro y de esta manera, inducir al consumidor para que utilice adecuadamente los distintos energéticos a su alcance."

Se diagnosticaba que la participación mayoritaria del sector residencial en el consumo, provocado en buena medida por el precario desarrollo de sustitutos económicos, se "combinó con tarifas deprimidas para agravar la crisis financiera".

Dentro de los variables que se tuvieron en cuenta como causantes de la crisis eléctrica, del año de 1992 y que coincidió con la presentación del proyecto de ley se tuvo en cuenta la de orden económico, "al permitir que las tarifas para el consumo residencial, el cual representa la mitad del consumo total, no alcanzaron a cubrir el costo del servicio."

Para corregir esta situación y lograr la incorporación de capital privado al sector eléctrico, consideró el legislador que era "necesario corregir el comportamiento errático de las tarifas, caracterizado por largos períodos de congelación seguidos de cambios de precios súbitos y garantizar medidas que aseguren una justa remuneración a los inversionistas."

Una de las medidas que se proponía para subsanar las deficiencias estructurales que aquejaban al sector eléctrico era "la racionalización del régimen tarifario y la administración eficaz de subsidios" (Gacetas del Congreso de 2 de septiembre de 1992, 26 de mayo de 1994).

Debe agregarse que el régimen tarifario en los servicios públicos está compuesto por diversos factores entre otros, "por reglas" relativas al sistema de subsidios. No obstante la ley acoge orientaciones diferentes tanto para la adopción del régimen tarifario como para el de los subsidios. Al fijar límites a las contribuciones que los usuarios de los estratos 5 y 6, los industriales y comerciales, deben hacer para financiar dichos subsidios, la misma ley estableció que en casos especiales, a juicio de la Comisión de Regulación, los factores determinantes del monto de tales contribuciones se apliquen, transcurridos seis años a partir de la vigencia de la ley, o que se proceda al desmonte gradual de los valores cobrados por encima de los límites legales, en la forma indicada por el artículo 82 de la Ley 143. En cambio, y en relación con los subsidios la ley se limitó a precisar sus cuantías, los beneficiarios y los responsables de su pago.

III. LA SALA RESPONDE:

Los subsidios que actualmente se conceden por encima de los límites definidos por la Ley 142 de 1994, deben desaparecer a partir del 11 de julio de 1996, fecha en que vence el término de 24 meses que estableció el artículo 179 de la citada ley, con el fin de terminar los procedimientos administrativos de señalamiento de las fórmulas previstas en la ley.

Transcríbase al señor Ministro de Minas y Energía, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

Luis Camilo Osorio Isaza, Presidente de la Sala; Javier Henao Hidrón, César Hoyos Salazar, Roberto Suárez Franco.

Elizabeth Castro Reyes, Secretaria.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 01:10:43