



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**CONSEJERA PONENTE: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

**Bogotá, D. C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022)**

<b>Referencia</b>	Nulidad
<b>Radicación</b>	11001-03-27-000-2021-00005-00 (25441)
<b>Demandante</b>	MARÍA CATALINA JARAMILLO HERNÁNDEZ
<b>Demandado</b>	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS SSPD
<b>Temas</b>	Contribución especial artículo 18 de la Ley 1955 de 2019. Efectos en el tiempo de la sentencia de constitucionalidad.

**SENTENCIA ÚNICA INSTANCIA**

La Sala decide la demanda interpuesta por María Catalina Jaramillo Hernández contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (en adelante “SSPD”), en la que pretende la nulidad de las Resoluciones Nro. SSPD 20201000028355 del 10 de julio de 2020 y Nro. SSPD 20201000033335 del 20 de agosto de 2020.

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

El artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 modificó la contribución especial regulada por el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 y dispuso que este tributo sería recaudado en favor de la SSPD, entre otras entidades. Además, el artículo 314 de la citada Ley 1955 autorizó el cobro de una contribución adicional en favor del fondo empresarial de esa Superintendencia.

En ejercicio de esa facultad, la SSPD profirieron las Resoluciones Nros. SSPD 20201000028355 del 10 de julio de 2020 y SSPD 20201000033335 del 20 de agosto de 2020, determinando la tarifa y la base gravable para liquidar la contribución especial por el año gravable 2020, así como el número de prestadores en 3.186.

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL**

En ejercicio del medio de control de nulidad, contemplado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), María Catalina Jaramillo Hernández formuló las siguientes pretensiones:

«A. Que se declare la nulidad de las siguientes normas:

- **Resolución No. SSPD – 20201000028355 del 10/07/2020 “Por la cual se determina el número de prestadores que servirá como base para liquidar la contribución especial para el año 2020 y la contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial”. Proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:**

*“Artículo 1.- Tarifas para liquidar las contribuciones. Fijar la tarifa de la contribución especial que deben pagar los prestadores de servicios públicos domiciliarios para el año 2020 a*



*favor de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en 0.2186% de acuerdo con lo establecido en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 modificado por el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019.*

*Parágrafo. - La tarifa de la contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial es del 1% de acuerdo con lo establecido en el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019.*

*Artículo 2.- Base Gravable para la liquidación de la contribución especial y de la contribución adicional de la vigencia 2020. La base gravable de la contribución especial y de la contribución adicional se calculará de acuerdo con lo establecido en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 modificado por el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019. En este sentido la base gravable “se determinará con base en los costos y gastos totales devengados de acuerdo con la técnica contable menos los impuestos, tasas, contribuciones y los intereses devengados a favor de terceros independientes, del año inmediatamente anterior al de la fecha de liquidación, este resultado se denomina costos y gastos totales depurados. Este valor se multiplicará por la división de los ingresos por actividades ordinarias reguladas y el total de ingresos por actividades ordinarias, conforme a los estados financieros de la vigencia fiscal anterior a la cual se haga su cobro.*

*La base gravable descrita se calculará para cada sujeto pasivo así:*

*Base gravable = (Costos y Gastos totales depurados) \* (Total ingresos actividades ordinarias y sus actividades complementarias de servicios sujetas a inspección vigilancia, control y regulación devengados en el período) / (Total de ingresos de actividades ordinarias devengados en el período).*

*Se entenderá que es un tercero independiente siempre que no cumpla con alguno de los criterios de vinculación previstos en el artículo 260-1 del Estatuto Tributario”.*

*Parágrafo 1.- Para aquellos prestadores de servicios públicos domiciliarios que no reporten los estados financieros con corte al 31 de diciembre de 2019 de acuerdo con lo establecido por la Superservicios, la liquidación de la contribución especial y adicional se realizará con base en el último reporte de información financiera certificado bajo normas de información financiera – NIF, el cual se actualizará aplicando el incremento del índice de precios al consumidor – IPC de cada año certificado por el DANE, más un (1) punto. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar.*

*Parágrafo 2.- Para aquellos prestadores objeto de inspección, vigilancia y control de la Superservicios de acuerdo con lo establecido en la Resolución No. SSPD - 20201000028355 del 10 de julio de 2020, que no hayan realizado ningún cargue de información financiera bajo NIF al SUI, el valor a pagar por concepto de contribución especial y contribución adicional para la vigencia del año 2020, será de TRESCIENTOS DIECISIETE MIL CIENTO TREINTA Y SEIS PESOS (\$317.136,00) MCTE por cada liquidación, sin perjuicio de las investigaciones y sanciones a que haya lugar*

*Parágrafo 3.- Para la aplicación del costo-beneficio establecido, se tendrá en cuenta el valor de la liquidación de la contribución especial y de la contribución adicional. Si este valor es inferior a TRESCIENTOS DIECISIETE MIL CIENTO TREINTA Y SEIS PESOS (\$317.136,00) MCTE, el valor a liquidar por concepto de contribución especial y contribución adicional será de CERO PESOS (\$0).*

*Parágrafo 4.- A los prestadores de servicios públicos domiciliarios que hubieren realizado el primer pago de la contribución especial 2020 en los términos de la Resolución SSPD No. 20195300057675 del 12 de diciembre de 2019, se les descontará dicho valor de la liquidación de la contribución especial expedida para la vigencia 2020.*

*Parágrafo 5.- En el evento en que un prestador de servicios públicos domiciliarios no reporte información financiera a través del SUI, la Superservicios, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, lo requerirá para que realice el respectivo reporte de la información financiera, sin perjuicio de las investigaciones, cobros y sanciones a que haya lugar.*

*Artículo 3.- Término para liquidar. La Superservicios cuenta con un término de cinco (5) años a partir de la fecha de expedición de la resolución de la contribución de la respectiva vigencia a liquidar, para realizar la liquidación de la contribución especial de que trata el artículo 85 de la ley 142 de 1994 y de la contribución adicional del 314 de la Ley 1955 de 2019.*



*Parágrafo. - La contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial, fue autorizada de acuerdo con lo establecido en el 314 de la Ley 1955 de 2019 para las vigencias 2020, 2021 y 2022, en este sentido los cinco (5) años para realizar la liquidación en los términos del presente artículo, solo operaran para las citadas vigencias, desde la expedición de la resolución de la contribución de la respectiva vigencia a liquidar.*

*Artículo 4.- Reliquidación. Si después de liquidada la contribución especial y la contribución adicional, la Superservicios advierte cambios en la información financiera reportada y certificada por los prestadores, que genere variaciones a la base gravable de la liquidación y por ende al valor de los mencionados tributos, la entidad realizará la correspondiente reliquidación de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).*

*Artículo 5.- Notificación y recursos. La liquidación de la contribución especial y la contribución adicional, se notificarán de acuerdo con lo establecido por las normas legales vigentes y contra ésta procederán los recursos de reposición ante la Dirección Financiera y en subsidio el de apelación ante la Secretaría General de la Superservicios dentro de los términos y condiciones establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

*Artículo 6.- Firmeza y ejecutoria. La liquidación de la contribución especial y la contribución adicional, quedarán en firme de acuerdo con lo establecido en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>15</sup> y prestará mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 99 del mismo código.*

*Artículo 7.- Pago de la contribución especial y de la contribución adicional. El valor de la contribución especial y la contribución adicional, deberán ser pagadas dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que quede en firme la liquidación.*

*La Superservicios pone a disposición de los prestadores de servicios públicos domiciliarios como herramienta para facilitar el pago de la contribución especial y la contribución adicional, el formato de pago de las liquidaciones que estará disponible en el sitio web de la Entidad <https://www.superservicios.gov.co>, en la opción Plataforma de Pagos y a través de la página web del SUI <https://www.sui.gov.co>.*

*De igual forma, los prestadores podrán pagar la contribución especial y la contribución adicional únicamente a la orden de la Superservicios, por la plataforma de Pagos Seguros en línea – PSE o mediante transferencia electrónica bajo la responsabilidad del prestador contribuyente que realiza el pago.*

*Sin embargo, e independientemente de que el formato de pago no se encuentre disponible en la página web señalada, los prestadores de servicios públicos domiciliarios deberán adelantar las gestiones pertinentes a fin de realizar el pago, para lo cual podrán comunicarse con el Grupo de Tesorería de la Superservicios.*

*Artículo 8.- Sanción por mora. Las liquidaciones que no sean canceladas dentro del término señalado en el artículo anterior, serán trasladadas con su respectivo expediente al Grupo de Cobro Persuasivo y Jurisdicción Coactiva de la Superservicios o quien haga sus veces para lo de su competencia. La falta de pago o el pago extemporáneo dará lugar a la aplicación del régimen de sanciones por mora contenido en la Ley 1066 del 2006<sup>16</sup> y demás normas que la adicionen o modifiquen.*

*Artículo 9.- Del régimen sancionatorio. Cualquier inconsistencia originada por irregularidades o incumplimientos en el cargue de la información financiera o en el reporte y certificación por los prestadores de servicios públicos domiciliarios en el SUI, dará lugar a la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 81 de la Ley 142 de 1994.*

*Artículo 10.- Remisión Normativa. Lo no previsto en la presente resolución se regirá por lo establecido en la Ley 142 de 1994, en el Decreto 1150 de 18 de agosto de 2020, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas concordantes” (sic).*

- **Resolución No. SSPD – 20201000033335 del 20/08/2020 “Por la cual se establece la tarifa de la contribución especial a la cual se encuentran sujetos los prestadores de servicios públicos domiciliarios para el año 2020, y se dictan otras disposiciones aplicables a esta contribución y a la contribución adicional prevista en el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019 para el fortalecimiento del Fondo Empresarial”. Proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.**



*“Artículo 1.- Determinación del número de prestadores objeto de contribución especial y de contribución adicional destinada al fortalecimiento del fondo empresarial vigencia 2020. Determinar, con base en el documento anexo a la presente resolución, en 3.186 el número de prestadores que serán objeto de contribución especial y de contribución adicional para el fortalecimiento del Fondo Empresarial, en la vigencia 2020.*

*Artículo 2.- Tarifa de la contribución especial vigencia 2020. Establecer que el número de prestadores determinado en el artículo primero de la presente resolución, que serán objeto de la contribución especial 2020 servirá como base para realizar el cálculo de la tarifa de la contribución especial 2020.*

*Parágrafo Primero. Formarán parte integral del presente acto administrativo, los reportes realizados por las Superintendencias Delegadas para Acueducto, Alcantarillado y Aseo y para Energía y Gas Combustible, mencionados en la parte considerativa del acto.*

*Parágrafo Segundo. En caso de que un prestador de servicios públicos domiciliarios no haya cumplido con la obligación legal de inscribirse en el RUPS, tal omisión no restringe el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control por parte de la Superservicios, respecto al mismo, ni del cobro de la contribución especial y de la contribución adicional, respectiva.*

*Artículo 3.- Comunicación. La presente resolución debe ser comunicada a la Secretaría General, a las Superintendencias Delegadas para Acueducto, Alcantarillado y Aseo y para Energía y Gas Combustible, a la Oficina de Informática, al Grupo SUI, a la Dirección Financiera y a todas las áreas de la Superservicios involucradas con el Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos (RUPS).*

*Artículo 4.- Vigencia. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial, y contra la misma no procede recurso alguno.*

*Parágrafo Primero. Los reportes mencionados en el parágrafo primero del presente acto administrativo serán publicados con la resolución en el sitio web de la Entidad y del SUI, <https://www.superservicios.gov.co> - <https://www.sui.gov.co>” (sic).*

B. Que se declare la **suspensión provisional** de las mencionadas normas, por las razones que se exponen y sustentan dentro del presente escrito»<sup>1</sup>.

Para estos efectos, invocó como normas violadas los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 150, 189 y 338 de la Constitución Política. Los cargos de nulidad se resumen así:

Violación del principio de legalidad en su versión de certeza y facultad reglamentaria en materia tributaria. Desconocimiento de los artículos 338, 150 numeral 12, 189 numeral 11 de la Constitución Política.

## 1. Sobre el principio de legalidad

Inicialmente la actora hace consideraciones generales sobre el principio de legalidad. Afirmó que este parte del supuesto de que todas las autoridades, en el ejercicio de sus funciones, están sometidas al imperio de la ley. Señaló que, el principio de legalidad exige el cumplimiento de dos supuestos: i) que los actos emanados de las autoridades sean expedidos en cumplimiento de las normas que regulan el asunto específico; y ii) que, en la expedición de tales actos, las autoridades no excedan las competencias y capacidades otorgadas mediante ley.

Alegó que la Constitución Política consagra ese principio en materia tributaria en el artículo 338, en virtud del cual solo los órganos que representan la voluntad popular pueden crear y regular las contribuciones fiscales o parafiscales. Así, solo el congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, tienen la facultad de imponer tributos y, a través de las leyes, ordenanzas y acuerdos que expidan dichos órganos, se deben fijar directamente los elementos de los

<sup>1</sup> SAMAI. Índice 2. PDF de la demanda. Páginas 1 a 7.



impuestos tanto nacionales como territoriales, esto es, los sujetos pasivos y activos, los hechos generadores, las bases gravables y tarifas.

## **2. Sobre el principio de certeza del tributo**

Sostuvo que del principio de legalidad se deriva el de certeza del tributo, en virtud del cual los órganos de representación popular, esto es, el poder legislativo, además de fijar los elementos de los tributos, deben hacerlo de una manera clara y precisa, porque ello permitirá que, al momento de la definición y aplicación del tributo, exista certeza. Afirmó que este principio se concreta en el establecimiento previo y preciso tanto de las obligaciones fiscales como de los elementos que determinan la obligación y los criterios que permiten el cumplimiento de los derechos económicos que como contribuyentes se tienen con el Estado.

## **3. Sobre el principio de seguridad jurídica**

Precisó que este principio supone una garantía de certeza que depende del orden establecido en el Estado para hacer que las normas se cumplan y den la posibilidad de prever las consecuencias de una actuación. Manifestó que, en materia tributaria, la seguridad jurídica se refleja para los contribuyentes en la posibilidad de conocer con antelación los gravámenes a los que se está obligado y las exenciones a las cuales se tienen derecho, y para el Estado, en la certeza del valor de los recursos que recaudará por los tributos, lo que le permite diseñar el presupuesto para la consecución de los objetivos del Estado Social de Derecho.

## **4. El exceso de la potestad reglamentaria**

Luego, la demandante manifestó que la Rama Ejecutiva del poder público tiene la competencia para reglamentar la ley, pero esta potestad no le permite restringirla o modificarla. Al hilo de esto, señaló que si el reglamento excede el alcance de la ley debe declararse nulo, no solo por violar la ley que dice reglamentar, sino porque desconocer el reparto constitucional dispuesto por la Constitución.

## **5. Consideraciones particulares sobre las Resoluciones**

Con fundamento en lo anterior, la demandante sostuvo que las resoluciones fueron proferidas por la SSPD con el fin de determinar elementos del tributo, como son la tarifa, la base gravable y el número de los sujetos pasivos. A su juicio, la entidad demandada está supliendo vacíos normativos cuya definición son de competencia exclusiva del legislador.

Adujo que el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 estableció como sujetos pasivos de la contribución especial las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios según los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994 «*y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios*», aparte que fue declarado inconstitucional mediante la Sentencia C-464 de 2020 por contener una indeterminación insubsanable de los sujetos pasivos del tributo.

De esta forma, para la demandante, la entidad demandada profirió la Resolución Nro. SSPD 20201000028355 del 20 de agosto de 2020 con el propósito de subsanar la indeterminación de la ley frente a la definición de los sujetos pasivos de la contribución, pues esto era necesario para calcular la tarifa aplicable por el año 2020.



También indicó que la resolución bajo análisis dispuso que, en caso que se identifiquen prestadores de servicios públicos domiciliarios adicionales, se procederá a realizar la correspondiente liquidación de conformidad con el artículo 85 de la Ley 142 de 1994. A su juicio, aunque la Resolución Nro. SSPD 20201000028355 fue proferida para subsanar la indeterminación del legislador, la entidad demandada tampoco logró determinar con precisión quiénes son los sujetos pasivos de la obligación tributaria y cuál es la tarifa aplicable, de tal modo que este acto administrativo desconoce los principios de legalidad, certeza y seguridad jurídica, además de suponer un exceso de la potestad reglamentaria.

Manifestó que, la Corte Constitucional comparte esta visión del tema, comoquiera que mediante la Sentencia C-464 declaró inexecutable con efectos inmediatos la expresión referida a los sujetos pasivos de la contribución (transcrita en apartes anteriores) y la sentencia C-484 de 2020 declaró inexecutable con efectos inmediatos, la totalidad del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 (base gravable, tarifa, hecho generador, sujetos pasivos), “*basada en el principio de legalidad y su proyección en el principio de certeza tributaria, así como sobre los límites de la facultad reglamentaria del Gobierno Nacional en materia tributaria*”, providencia de la cual transcribió algunos apartes.

Además, destacó que los actos acusados incurren en el defecto que trató de prevenir la Corte, porque la indeterminación del sujeto pasivo en la ley dio lugar a que este elemento del tributo fuera determinado arbitrariamente por la administración, lo que supone un exceso de la potestad reglamentaria.

De otro lado, la demandante puso de presente que el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 no determinó la tarifa, sino que señaló que sería determinada tomando el valor del presupuesto neto de la entidad para el año a financiar, incluida la totalidad de los gastos de funcionamiento e inversión, dividido «*por la suma de las bases gravables de los sujetos pasivos*»<sup>2</sup>.

Sobre este punto, destacó que la Constitución autoriza que las autoridades administrativas determinen la tarifa de los tributos, siempre y cuando el legislador haya definido el sistema y el método para hacerlo. Empero, afirmó que en este caso no se cumplió con esta condición constitucional porque la redacción de la ley no es precisa en identificar qué se debe entender por presupuesto neto, pues no identifica cuáles son los rubros que deben restarse o depurarse. De igual forma, indicó que la indeterminación de los sujetos pasivos, supone también una indeterminación de la tarifa aplicable.

En cuanto a la base gravable, la actora sostuvo que la Ley 1955 de 2019 dispuso que este elemento del tributo sería determinado con base en los costos y los gastos totales devengados por los sujetos pasivos, para lo cual sería aplicada la siguiente fórmula:

*«Base gravable = (Costos y Gastos totales depurados) \* (Total ingresos actividades ordinarias y sus actividades complementarias de servicios sujetas a inspección vigilancia, control y regulación devengados en el período) / (Total de ingresos de actividades ordinarias devengados en el período)».*

A continuación, la demandante sostuvo que los actos administrativos acusados se limitan a copiar textualmente la norma reglamentada, reitera lo que señala la ley a pesar de que no guarda coherencia con el principio de progresividad porque

<sup>2</sup> SAMAI. Índice 2. PDF de la demanda. Página 25.



estableció que la base gravable se determina en función a los gastos incurridos por los sujetos pasivos, de tal manera que cuanto más alto sea el costo, mayor será la carga tributaria. Indicó que la base gravable así determinada no cumple con el propósito de las contribuciones especiales de recuperar los costos del servicio.

Finalmente señaló que la contribución adicional del artículo 314 de la Ley 1955 de 2018 si bien busca crear un fondo empresarial para garantizar la viabilidad y continuidad de la prestación del servicio público domiciliario, pero existen actores del mercado sin antecedentes de intervención que deben soportar déficit de los otros, generando una inequidad contributiva contraria a la naturaleza de las contribuciones.

A modo de conclusión, la actora insistió en que es clara la falta de técnica legislativa y que los vicios de la ley trataron de subsanarse mediante las normas reglamentarias acusadas, lo que supuso una delegación en la determinación del sujeto pasivo, la tarifa y la base gravable.

### **Oposición a la demanda**

La SSPD controversió las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos:

La entidad inició señalando que *«los actos aquí demandados, en tanto y en cuanto se fundaron en la norma declarada inexecutable, constituyen las que la Corte denominó SITUACIONES JURÍDICAS CONSOLIDADAS»*<sup>3</sup>.

Luego, afirmó que la decisión que se tome en este proceso debe tener en cuenta que las sentencias proferidas por la Corte Constitucional expresamente decidieron preservar la aplicación del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 por el año 2020. Señaló que para estos efectos, la Sentencia C-464 de 2020 declaró la inexecutable de esta norma con efectos diferidos para el año 2023 y la Sentencia C-484 del mismo año determinó que los tributos causados por el año 2020 constituyen una situación jurídica consolidada.

La entidad demandada transcribió apartes de las anteriores sentencias proferidas por la Corte Constitucional y destacó que dicha corporación precisó que el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 recobraría plena vigencia para el año 2021, lo que solo se explica, por haber mantenido los efectos del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 para el año 2020.

De otro lado, invocó la sentencia proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado el 21 de mayo de 2009<sup>4</sup>, según la cual la ley declarada inexecutable conserva su vigencia y es aplicable a los hechos que ocurran hasta la ejecutoria de la sentencia de constitucionalidad.

A modo de conclusión, la SSPS insistió en que *«los actos administrativos aquí demandados fueron expedidos durante la vigencia del artículo 18 de la ley 1955 de 2019, razón por la cual constituyen situaciones jurídicas consolidadas, como lo definió la Corte en la sentencia C-484 del 19 de noviembre de 2020, notificada por edicto # 007 del 19 de enero de 2021»*<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> SAMAI. Índice 35. Página 4.

<sup>4</sup> La entidad demandada identificó la providencia con la siguiente información: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Proceso: 25000-23-27-000-2003-00119-01. Sentencia del 21 de mayo de 2009. CP: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

<sup>5</sup> SAMAI. Índice 35. Página 15.



Además de lo expuesto, la entidad demandada formuló las excepciones que denominó «*Los actos demandados fueron expedidos con apego a la constitución y a la ley*» y «*Los actos demandados constituyen situaciones jurídicas consolidadas*»<sup>6</sup>, los cuáles se fundamentan en los argumentos de defensa antes expuestos, esto es, que las Sentencias C-464 y C-484 de 2020 reconocen la causación del tributo con base en las reglas del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 como una situación jurídica consolidada para el año gravable 2020.

### **Alegatos de conclusión**

La **demandante** reiteró los cargos de nulidad de la demanda. Adicionalmente, señaló que, la demandada se abstuvo en la contestación de la demanda, de efectuar cualquier análisis de fondo sobre la ilegalidad de los actos acusados y el evidente exceso de la potestad reglamentaria, con lo cual faltó a la ética procesal, evadiendo el análisis del asunto en discusión, escudándose en las sentencias de la Corte Constitucional, que, por demás, no hacen sino confirmar la ilegalidad de los actos demandados

Adujo igualmente que, es falsa la afirmación que hace la SSPD en la oposición a la demanda, en el sentido de que por haber sido expedidos los actos en vigencia de la Ley 1955 de 2019 constituyen situaciones jurídicas consolidadas, porque esto no se predica de los actos demandados, sino de las actuaciones surtidas a su amparo si cumplen las condiciones exigidas en la Ley.

Manifestó que la situación jurídica consolidada, se refiere a aquella que ya no goza de un debate jurídico ante las autoridades administrativas o judiciales en razón de haberse agotado las instancias para tal efecto.

Sostuvo que, en materia fiscal, no hay una situación jurídica consolidada hasta tanto no transcurra el término para solicitar la devolución de lo pagado en exceso, que equivale al término de prescripción de 5 años del artículo 2536 del Código Civil.

Adujo que, respecto de los actos administrativos demandados no puede predicarse que se trate de situaciones jurídicas consolidadas, en la medida en que los actos están sometidos a debate. Que cuando la Corte hizo referencia a esta figura, lo hizo para referirse a las contribuciones causadas bajo el amparo de la norma y que estuvieran consolidadas, pero no a las normas reglamentarias, cuya legalidad puede ser debatida.

Aseveró que, de haber algún efecto derivado del fallo, adicional a la evidente ilegalidad de los mismos, sería el decaimiento administrativo de los actos cuando se presentan circunstancias que implican la desaparición de los fundamentos jurídicos del acto administrativo, lo que afirma, ocurre en este caso.

De otro lado, la **SSPD** reiteró los argumentos de defensa expuestos en la oposición a la demanda.

### **Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público guardó silencio.

<sup>6</sup> *Ibidem.*



## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Delimitación del problema jurídico.

Para empezar, la Sala advierte que la demandante, al final de la exposición del concepto de la violación, afirmó lo siguiente:

*«Por último, es importante resaltar que la Contribución adicional (cfr. artículo 314 de la Ley 1955 de 2019) si bien es cierto busca crear un fondo empresarial para “garantizar la viabilidad y continuidad en la prestación en general del servicio público domiciliario” (Cfr. Ley 812 de 2003), lo cierto es que existen actores de mercado (e.g. gas GLP), sin antecedentes de intervención que deben soportar déficit de otros actores de mercado, generando una inequidad contributiva contraria a la naturaleza misma de la Contribución»<sup>7</sup>.*

Como se observa del aparte transcrito, este argumento de la actora no está dirigido a controvertir la legalidad de los actos administrativos proferidos por la SSPD, sino el contenido del artículo 314 de la Ley 1955 de 2019. Dado que, el medio de control de simple nulidad, ejercido por la demandante, no tiene como objeto analizar la constitucionalidad de las leyes, sino la validez de los actos administrativos, según lo prevé el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sala no tendrá en cuenta este cargo de nulidad. En todo caso, se destaca que esa norma fue declarada inconstitucional por la Sentencia C-147 de 2021.

Adicionalmente, se observa que la actora, en los alegatos de conclusión, señaló que si las decisiones contenidas en las Sentencias C-464 y C-484 de 2020 no dan lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos acusados, si deben dar lugar a declarar la pérdida de fuerza ejecutoria. Además, indicó que la entidad demandada interpretó erróneamente la noción de situaciones jurídicas consolidadas, aspectos que serán objeto de análisis, en tanto no constituyen a nuevos cargos de nulidad, en la medida que fueron planteados ante los argumentos de defensa propuestos por la SSPD.

Tras estas precisiones, corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de las Resoluciones Nro. SSPD 20201000028355 del 10 de julio de 2020 y Nro. SSPD 20201000033335 del 20 de agosto de 2020, proferidas por la SSPD, atendiendo los cargos de nulidad propuestos en la demanda, previo a lo cual deben analizarse los efectos en el tiempo de las sentencias C-464 del 28 de octubre de 2020 y C-484 del 19 de noviembre de 2020, proferidas por la Corte Constitucional.

### 1. Efectos en el tiempo de las Sentencias C-464 y C-484 de 2020.

Según la demandante, las omisiones en que incurrió el legislador al expedir el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 fueron reconocidas por la Corte Constitucional al declarar inexecutable la disposición, con efectos inmediatos, mediante las Sentencias C-464 y C-484 de 2020. Por ello considera que la SSPD excedió su facultad reglamentaria porque trató de subsanar las omisiones de la ley determinando elementos del tributo, lo que supone la usurpación de las funciones del legislador.

En oposición, la SSPD señala que los actos administrativos acusados se limitaron a dar aplicación al artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 porque esta disposición legal surte efectos para la vigencia 2020, según lo afirmó la misma Corte Constitucional

<sup>7</sup> SAMAI. Índice 2. PDF de la demanda. Página 27.



en las Sentencias C-464 y C-484 de 2020 al considerar que la causación del tributo constituye una situación jurídica consolidada.

Para decidir este cargo de la demanda, la Sala considera necesario precisar los efectos en el tiempo de las Sentencias C-464 y C-484 de 2020, que declararon la inconstitucionalidad del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019.

Con el fin de cumplir lo anterior, debe tenerse presente que el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de Administración de Justicia) dispone que las sentencias de constitucionalidad proferidas por la Corte Constitucional tienen efectos hacia el futuro, a menos que dicha corporación determine lo contrario. En la Sentencia C-037 de 1996, que realizó el control previo de constitucionalidad de esta norma, se precisó que «sólo la Corte Constitucional puede definir los efectos de sus sentencias» en la medida que el constituyente primario guardó silencio al respecto.

De acuerdo con lo expuesto, para determinar los efectos de las Sentencias C-464 y C-484 de 2020 en el tiempo, es necesario acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional en cada una de ellas. Con este propósito, se observa que la Sentencia C-464 del 28 de octubre de 2020 resolvió lo siguiente:

*«Primero-. Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión “y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios” contenida en el numeral 4º del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”.*

***Segundo-. Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 18 (salvo la expresión indicada en el resolutivo primero) y 314 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”.***

***Tercero-. DISPONER** que la declaratoria de inexecutable prevista en el resolutivo segundo surtirá efectos a partir del primero (1º) de enero de dos mil veintitrés (2023). Este diferimiento no es aplicable al resolutivo primero, el cual surte efectos hacia el futuro» (negrilla del original).*

En la parte considerativa de la sentencia en mención consta que la Corte declaró la inconstitucionalidad con efectos inmediatos y hacia el futuro de la expresión «y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios» del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 porque, según concluyó, contiene una indeterminación insuperable de los sujetos pasivos de la contribución especial, lo que supone una amenaza de dejar la determinación de este elemento del tributo al arbitrio de la administración y el desconocimiento del principio de legalidad del tributo.

De otro lado, la inconstitucionalidad con efectos diferidos de los demás incisos de los artículos 18 y 314 de la Ley 1955 de 2019 se fundamentó en un cambio expreso jurisprudencial, pues se determinó que a partir de la sentencia analizada, la modificación del régimen de servicios públicos domiciliarios, y especialmente tratándose de una norma tributaria, exige una motivación clara y suficiente en el documento de bases del Plan, que permita entender el carácter imperativo o indispensable en su adopción.

Ahora, en lo que interesa al litigio de la referencia, esta sentencia determinó efectos inmediatos y hacia el futuro, únicamente respecto de la inexecutable de la expresión «y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios» del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019.

De otro lado, la Sentencia C-484 del 19 de noviembre de 2020 decidió lo siguiente:



«**Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-464 de 2020, mediante la cual se decidió (i) “Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión “y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios” contenida en el numeral 4° del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad””; y (ii) “Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 18 (salvo la expresión indicada en el resolutivo primero) y 314 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, respecto del cargo por violación al principio de unidad de materia.

**Segundo.- Declarar INEXEQUIBLE el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”»** (negrilla del original).

Por su parte, la Sentencia C-484 del mismo año, expuso con detalle el alcance que tiene la declaratoria de inexequibilidad del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 con efectos inmediatos y hacia el futuro, al considerar lo siguiente:

«107. En virtud de lo expuesto (ver supra, numerales 77 a 100), la Sala procederá a declarar la inexequibilidad del artículo 18 demandado. Al encontrar que la norma en su totalidad vulnera la Constitución, por las razones ya señaladas, la Corte se encuentra habilitada para retirar la norma del ordenamiento jurídico de forma inmediata sin necesidad de modular sus efectos, al no encontrarse en el marco de los supuestos que conllevan a la necesidad de diferirlos en el tiempo.

108. La regla general son los efectos desde ahora y hacia el futuro o ex nunc de la declaratoria de inexequibilidad. Esta postura se sustenta en la necesidad de proteger principios como la seguridad jurídica o la buena fe, puesto que, hasta ese momento, la norma gozaba de presunción de constitucionalidad y, por ello, sería legítimo asumir que los ciudadanos orientaron su comportamiento confiados en la validez de aquella. De esta manera, el tributo al que alude la disposición demandada se recauda de forma anual, **y la presente sentencia se pronuncia antes de la causación de la misma para el año 2021. Por lo cual, es claro para este tribunal que los tributos causados en la anualidad 2020 corresponden a situaciones jurídicas consolidadas.** Asimismo, la Corte destaca que los efectos hacia futuro de esta decisión de inexequibilidad, cubren las situaciones jurídicas consolidadas en el año 2020, incluidos aquellos tributos que se sirvan de los elementos establecidos por el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 para el año 2020.

109. Igualmente, **cabe precisar que respecto de los efectos inmediatos y a futuro de esta decisión, a saber, a partir del período o anualidad 2021, los sujetos activos del tributo no se encuentran en un escenario incierto, ya que, ante la declaratoria de inexequibilidad de la modificación de la norma, se impone la consecuencia lógica de la plena vigencia del contenido normativo original del artículo 85 de la Ley 142 de 1994**» (énfasis y subrayado de la Sala).

De las consideraciones transcritas de la Sentencia C-484 de 2020, resulta claro que los efectos de la sentencia, respecto de la inexequibilidad de todo el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019, fueron determinados solo a partir del año 2021 y al hilo de esto, precisó la Corte Constitucional que la causación de la contribución para el año 2020 constituía una «situación jurídica consolidada»,

Ahora bien, la demandante, en los alegatos de conclusión controversió que la situación jurídica consolidada, no podía predicarse de los actos demandados y que, en materia tributaria, solo opera esta figura cuando finaliza el plazo para solicitar la devolución de lo pagado en exceso o cuando el asunto no es susceptible de controversia judicial.

En primer lugar, debe precisarse que la noción de esta figura en materia tributaria, a la que alude la demandante, relacionada con la oportunidad para solicitar la devolución de lo pagado indebidamente o en exceso, resulta ajena e inaplicable en el contexto en que fue expedida la sentencia de la Corte Constitucional en comento.



Sin embargo, le asiste razón respecto de que la noción de situación jurídica consolidada no resulta predicable de los actos demandados, sino de la causación de la contribución.

En este orden, cuando la Sentencia C-484 de 2020 señala que los tributos causados en la anualidad 2020 constituyen situaciones jurídicas consolidadas, se refiere a la contribución que debía por la vigencia 2020, lo que se traduce en que respecto de la misma, era plenamente aplicable el artículo 18 de la Ley 1955, aun en los eventos en que las autoridades administrativas fijan los elementos del tributo atendiendo los criterios definidos por el legislador para ese momento, los cuales fueron declarados inexequibles para la vigencia 2021 y posteriores.

Para el caso bajo examen, se destaca que la Resolución Nro. SSPD 20201000028355 y la Resolución Nro. SSPD 20201000033335 determinaron el número de sujetos pasivos de la contribución especial y calcularon la tarifa «en la vigencia 2020»<sup>8</sup> y «para el año 2020»<sup>9</sup>. Es decir, que sus efectos se agotan en la vigencia por la cual la Corte Constitucional consideró que la causación del tributo constituía una situación jurídica consolidada.

Bajo la misma ilación, para la Sala, los actos administrativos acusados no decayeron por la expedición de las sentencias C-464 y C-484 de 2020 respecto del período gravable 2020, habida cuenta de que la Corte Constitucional determinó expresamente la inexequibilidad a partir del año 2021, es decir que para el año 2020 la norma era plenamente aplicable.

A modo de conclusión de lo expuesto en este acápite, el hecho de que el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 fue declarado inexequible por las Sentencias C-464 y C-484 de 2020 no es suficiente para declarar la nulidad de las Resoluciones Nro. SSPD 20201000028355 y Nro. SSPD 20201000033335, sino que es necesario verificar si excedieron o no los criterios definidos para el año 2020 por el legislador en la citada disposición.

Partiendo entonces de la vigencia del artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 respecto del año 2020, la Sala pasará a analizar los cargos de nulidad propuestos por la demandante, respecto de la indeterminación de los sujetos pasivos, la tarifa y la base gravable en los actos administrativos en cuestión.

## 2. Legalidad de las Resoluciones SSPD 20201000028355 y Nro. SSPD 20201000033335

Previo al correspondiente análisis de legalidad, advierte la Sala que el fundamento de la sentencia C-484 del 19 de noviembre de 2020, misma que determinó situación jurídica consolidada respecto de la contribución correspondiente al año 2020, fue que *“el artículo demandado desconoció los principios de legalidad y certeza del tributo, en la medida en que el Legislador no cumplió con la finalidad prevista en el artículo 338 superior. Principalmente por cuanto, al permitir el financiamiento de todos los gastos de funcionamiento e inversión de los entes de regulación e inspección, vigilancia y control, desconoce lo dispuesto en el artículo 338 superior, el cual impone una limitación, permitiendo únicamente la fijación de la tarifa para la recuperación de los costos en que se incurra para la prestación del servicio público divisible. **Lo anterior, afectó de forma transversal su obligación de señalar con claridad y precisión los elementos esenciales del mismo**, ni cumplió con definir el sistema y método para que el sujeto activo pudiera definir la tarifa de la obligación”* (énfasis y subrayado de la Sala).

<sup>8</sup> SAMAI. Índice 35. Página 161.

<sup>9</sup> SAMAI. Índice 35. Página 167.



Muy relevante lo anterior, en tanto la inexecutable la determinó el establecimiento de la contribución para el financiamiento de todos los gastos de la Superintendencia, lo que excedía el artículo 338 de la Constitución, que solo autoriza la recuperación de los costos de prestación del servicio, es decir que no devino de la estructura de cada uno de los elementos integrantes del tributo, y es por eso es que la Corte señala su afectación en forma “transversal”.

A partir de lo anterior, procederá la Sala a verificar la legalidad de los actos demandados, atendiendo los cargos que fueron propuestos en la demanda:

## 2.1. En relación con los sujetos pasivos

Afirma la demandante que con la Resolución Nro. SSPD 20201000028355, trató de subsanar la indeterminación del sujeto pasivo en que incurrió el legislador. Pese a lo anterior, no lo logró, pues previó que, sí se determina que existen más sujetos pasivos, se les liquidará el tributo por el año 2020.

Para dilucidar este aspecto, es menester comparar la previsión reglamentaria contra la Ley, así:

Ley 1955 de 2019	Resolución Nro. SSPD 20201000028355
<i>«Sujetos pasivos. Los sujetos pasivos de la contribución especial son las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, conforme a los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994, y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios; las personas prestadoras de la cadena de combustibles líquidos y las personas prestadoras del servicio de alumbrado público. Tratándose de la CREG también lo serán las personas prestadoras a que hace referencia el artículo 61 de la Ley 812 de 2003 y el Decreto 4299 de 2005, o las normas que lo modifiquen, sustituyan o deroguen, con excepción de los distribuidores minoristas en estación de servicio en un municipio ubicado en zona de frontera.»</i>	<i>«4.Sujetos pasivos. Los sujetos pasivos de la contribución especial son las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, conforme a los artículos 15 y 16 de la Ley 142 de 1994, y todos aquellos que inciden directa o indirectamente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios; las personas prestadoras de la cadena de combustibles líquidos y las personas prestadoras del servicio de alumbrado público. Tratándose de la CREG también lo serán las personas prestadoras a que hace referencia el artículo 61 de la Ley 812 de 2003 y el Decreto número 4299 de 2005, o las normas que lo modifiquen, sustituyan o deroguen, con excepción de los distribuidores minoristas en estación de servicio en un municipio ubicado en zona de frontera.»</i>

Repárese en que la definición del sujeto pasivo fue efectuada en el acto demandado de manera idéntica a la previsión legal, lo cual pone de presente la conformidad del acto demandado con la ley a la cual le debía sujeción.

Si bien es cierto, como lo puso de presente la actora, que el acto en cuestión señaló que *«si la Superservicios identifica prestadores de servicios públicos domiciliarios adicionales a los determinados en la presente resolución, procederá a realizar la correspondiente liquidación de conformidad con el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, para lo cual utilizará la tarifa establecida en la resolución de la contribución especial 2020»<sup>10</sup>*, esto debe ser visto en contexto con la observación de la entidad, en el sentido de que *«algunos prestadores de servicios públicos domiciliarios no cumplen con la obligación de mantener actualizada la información en el RUPS, así como tampoco informan a la Superservicios la suspensión y/o finalización de sus actividades»<sup>11</sup>*.

<sup>10</sup> SAMAI. Índice 35. Página 161.

<sup>11</sup> SAMAI. Índice 35. Página 160.



Dicho en otra forma, dado que, el número de sujetos pasivos fue determinado con base en la información inscrita en el registro único de prestadores de servicios públicos (RUPS), existía la posibilidad de no haberse determinado la totalidad de los sujetos pasivos que no hubieran cumplido con actualizar su información.

Por los motivos expuestos, la Sala concluye que la Resolución Nro. SSPD 20201000028355 se ajustó a lo previsto en el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 para determinar el número de sujetos pasivos, de tal modo que no existió un exceso de la potestad reglamentaria por parte de la SSPD, por lo que no prospera este cargo de la demanda.

## **2.2. En relación con la tarifa**

Aduce la demandante que el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019 no determinó la tarifa de la contribución especial, sino que señaló que sería determinada tomando el valor del presupuesto neto de la entidad, dividido por la suma de las bases gravables determinadas para los sujetos pasivos. Además, manifestó que la redacción de la ley no fue precisa en identificar que se entiende por presupuesto neto y que la indeterminación del sujeto pasivo también implica una indeterminación de la tarifa.

Respecto de lo anterior, la Sala observa que no se trata de un cargo de nulidad dirigido contra los actos administrativos acusados, sino que su intención es controvertir la constitucionalidad de la ley, aspecto que escapa al objeto del proceso de simple nulidad previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por lo anterior, este cargo de nulidad tampoco prospera.

## **2.3. En relación con la base gravable**

Frente a la base gravable del tributo, la demandante afirmó que, los actos acusados reiteran el contenido de la ley a pesar de que el legislador no guardó coherencia con el principio de progresividad, puesto que determinó la base gravable en función de los gastos en que incurrir los sujetos pasivos. Además, señaló que la base gravable determinada de esta manera no cumple con el propósito de las contribuciones especiales que es recuperar el costo del servicio.

Nuevamente, la Sala observa que la actora no está formulando algún cargo de nulidad concreto contra los actos administrativos acusados, porque se limita a señalar que reiteraron el contenido de la ley, declarada inconstitucional, aspecto que como se señaló excede el objeto del proceso de simple nulidad.

Por lo anterior, tampoco prospera este cargo de nulidad.

## **3. Sobre la condena en costas.**

No se impondrá condena en costas porque en el proceso de la referencia se ventiló un asunto de interés público, pues se trató de un proceso de simple nulidad, según lo establece el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por todo lo expuesto, la Sala negará las pretensiones de la demanda y no impondrá condena en costas.



En mérito de lo expuesto, **el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### FALLA

1. **Negar** las pretensiones de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de simple nulidad por María Catalina Jaramillo Hernández.
2. Sin condena en costas.

**Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase** el expediente al tribunal de origen. **Cúmplase**.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

*(Firmado electrónicamente)*  
**JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**  
Presidente

*(Ausente con permiso)*  
**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

*(Firmado electrónicamente)*  
**MILTON CHAVES GARCÍA**

*(Firmado electrónicamente)*  
**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**