CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Consejera Ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil quince (2015)

Ref.: 25000232700020080005301
Número Interno 19146
CORPORACIÓN ELÉCTRICA DE LA COSTA ATLÁNTICA S. A. E. S. P., contra LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
FALLO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la Sentencia del 2 de septiembre de 2011, por la cual la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada contra los actos administrativos que determinaron la contribución especial establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, a cargo de la demandante, para la vigencia 2007.

Dicho fallo dispuso:

> "**PRIMERO: DECLÁRASE NO PROBADA** la excepción propuesta por la parte demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLÁRASE LA NULIDAD parcial de la Liquidación Oficial No. 20075340006206 del 11 de julio de 2007 y las Resoluciones Nos. SSPD-20075300029325 del 12 de octubre de 2007 y SSPD – 20075000038115 del 10 de diciembre de 2007, proferidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, mediante los cuales liquidó a la CORPORACIÓN ELÉCTRICA DE LA COSTA ATLÁNTICA S. A. E. S. P. – CORELCA S. A. E. S. P. – la contribución especial de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, correspondiente al año 2007, y desató los recursos de reposición y apelación, confirmándola.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, DECLÁRASE que la CORPORACIÓN ELÉCTRICA DE LA COSA ATLÁNTICA S. A. E. S. P. – CORELCA S. A. E. S. P. sólo está obligada a pagar la suma de $257.616.825.00, por concepto de contribución especial de que trata el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, correspondiente al año 2007, de conformidad con la liquidación que obra en la parte motiva de este fallo."

ANTECEDENTES

El artículo 85 de la Ley 142 de 1994, creó una contribución especial para recuperar los costos de los servicios de control y vigilancia que presta la Superintendencia de Servicios Públicos a las entidades sometidas a su regulación.

Tal contribución debe liquidarse y pagarse anualmente, de acuerdo con las reglas establecidas en la misma norma legal, y la Superintendencia define su tarifa vía general.

Según dichas reglas, la contribución no puede superar el 1% de los gastos de funcionamiento de la entidad contribuyente en el año anterior a aquél en

el que se hace el cobro, de acuerdo con los estados financieros puestos a disposición de la Superintendencia.

Mediante Resolución Nº 20071300016655 del 26 de junio de 2007, se estableció la tarifa para dicho año, en el 0.41176% de los gastos de funcionamiento asociados a la prestación del servicio de la entidad contribuyente, de acuerdo con los estados financieros que haya reportado a la Superintendencia a través del Sistema Único de Información SUI.

Revisados los estados financieros reportados, el Director Financiero de la Superintendencia determinó, por Resolución Nº 20075340006206 del 11 de julio de 2007, que la contribución a cargo de la demandante como prestadora del servicio de energía eléctrica, ascendía a $903.998.000, tomando como base de liquidación la suma de $219.576.939.406, correspondiente a los gastos de administración.

Tal decisión fue confirmada por las Resoluciones Nº 20075300029325 del 12 de octubre de 2007 y 20075000038115 del 10 de diciembre del mismo año, en sede de los recursos de reposición y apelación interpuestos.

DEMANDA

CORELCA S. A. solicitó la nulidad de las Resoluciones Nº 20075340006206, 20075300029325 y 20075000038115, de fechas 11 de julio, 12 de octubre y

10 de diciembre de 2007, respectivamente. A título de restablecimiento del derecho, pidió que se revoque el pago ordenado por las resoluciones señaladas.

Subsidiariamente, solicitó que se inapliquen los actos demandados, por inconstitucionales e ilegales.

Invocó como violados los artículos 95 (Nº 9), 338 y 363 de la Constitución Política; 85 de la Ley 142 de 1994; 35 y 36 del CCA. Sobre el concepto de violación, expuso, en síntesis:

Los actos administrativos que fijan bases y tarifas de liquidación para la contribución especial en la prestación de servicios públicos, incluyendo gastos que no son de funcionamiento o que siéndolo no se asocian al servicio, adolecen de nulidad, porque dichas tarifas exceden el marco legal que las regula.

El acto que fijó la base y tarifa de la contribución especial para el año 2007 (Resolución Nº 200713000016655 del 26 de junio de 2007) excedió el marco legal de la contribución especial para prestadores de servicios públicos, porque definió los gastos de funcionamiento a partir de conceptos generales como las cuentas de la clase 5 gastos.

La Constitución Política no otorgó autonomía a las autoridades para fijar el sistema y método de los costos y beneficios de los servicios que proporciona la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y toda decisión

administrativa debe basarse en las normas de jerarquía superior expedidas con anterioridad, de acuerdo con las cuales, la base de liquidación de la contribución especial debe ser fijada por la ley.

Los actos demandados exceden el deber de contribuir de la demandante y de esa manera violan los principios de justicia, equidad, progresividad y eficiencia tributaria.

Dichos actos son también confiscatorios, porque liquidan la contribución sobre el valor total de los impuestos sufragados por la empresa contribuyente, lo cual es arbitrario e injustificado, generando un sistema tributario totalmente regresivo.

Legal y jurisprudencialmente los gastos de funcionamiento se limitan a todos aquellos directamente relacionados con la prestación del servicio, de modo que deben excluirse varios de los conceptos enunciados en la Resolución Nº 200713000016655 del 26 de junio de 2007, para que ésta se ajuste a lo normado en la Ley 142 de 1994.

Según el Plan General Para Entes Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios, los referidos gastos corresponden a la cuenta 51 y representan los valores causados para el funcionamiento en desarrollo de actividades que sin tener relación directa en el cometido de dichos entes, sirven de apoyo para cumplir su misión.

El mencionado plan se refirió a dichos gastos con absoluta independencia del servicio de la deuda, la inversión y la disponibilidad final. Ninguno de estos últimos conceptos implican gasto de funcionamiento alguno ni, por tanto, causan la contribución especial de vigilancia y control.

Por lógica contable el servicio de la deuda no puede considerarse un gasto de funcionamiento.

El pago de impuestos, tasas y contribuciones nada tiene que ver con la actividad de la empresa prestadora de servicios públicos, sólo se trata del cumplimiento de un deber legal. El funcionamiento del ente productor es el que causa los tributos señalados y no a la inversa.

La motivación de los actos administrativos es una carga impuesta a la Administración para limitar su discrecionalidad; sin embargo, los actos acusados no contienen elementos explicativos, cualitativos ni cuantitativos, sobre la forma de liquidación de la contribución, pues se limitan a mencionar las normas aplicables a la actuación administrativa.

Se transgreden os principios de confianza legítima y de buena fe, al alterar súbitamente, la regulación, lo mismo que la seguridad jurídica. .

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Superintendencia de Servicios Públicos se opuso a los argumentos de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

La Resolución Nº 20051300033635 de 2005 actualizó el Plan de Contabilidad y el Sistema Unificado de Costos y Gastos, para su aplicación a partir del 2006 y la Resolución Nº 20071300016655 del 26 de julio de 2007 estableció la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2007, señalando cuales eran los gastos de funcionamiento para los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios.

Acorde con esa descripción, los gastos de funcionamiento correspondían a las cuentas representativas de los recursos utilizados por el ente prestador de servicios públicos domiciliarios en la adquisición de bienes o servicios necesarios para su operación y funcionamiento.

Para todos los efectos previstos en las Leyes 142 y 143 de 1994 y las demás normas que las modifiquen o adicionen, los gastos de funcionamiento de los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios eran los contabilizados en las cuentas de la Clase 5 - Gastos, con las adiciones de las cuentas del grupo 75 - Costos de Producción y las exclusiones que se hicieran en los respectivos actos administrativos expedidos por la autoridad competente en cada caso.

El numeral 5120, incluido en la misma clase 5, incluye el valor de los tributos causados, a cargo del ente prestador de servicios públicos domiciliarios; el numeral 5313 comprende obligaciones fiscales periódicas y el numeral 58 asocia los llamados “otros Gastos” a los que no pueden clasificarse en ninguna de las otras cuentas.

De acuerdo con las normas técnicas, la doctrina de la Superintendencia Financiera y los conceptos del Consejo Superior de Contaduría Pública, en los gastos de funcionamiento se incluyen gastos como los de personal, los honorarios, impuestos, arrendamientos, contribuciones, afiliaciones y seguros; los gastos legales como los de mantenimiento y reparaciones, depreciaciones, amortizaciones y las provisiones.

Según el Plan General de Contabilidad Pública, las cuentas representativas son valores causados para el funcionamiento, en desarrollo de actividades que sin tener relación directa con el cometido estatal del ente público, sirven de apoyo para el cumplimiento de la misión asignada al mismo.

La base para la liquidación de la contribución especial por el año 2007 debe ajustarse al valor reportado por las prestadoras al Sistema Único de Información (SUI) en la Clase 5 - Gastos, es decir, la sumatoria de los valores de los grupos 51 –Administración -, 53 - Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones - y 58 - Otros Gastos, con la exclusión de las cuentas 5801 (intereses), 5802 (comisiones) y 5803 (diferencia en cambio).

El Congreso de la República fue quien, en ejercicio de su función legislativa, determinó y definió la contribución especial de mantenimiento, asignando la función de liquidarla y cobrarla a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; también estableció que la base gravable la constituían los gastos de funcionamiento, sin entrar a definirlos.

Esa indefinición condujo a que la Superintendencia ajustara su liquidación a las normas contables generalmente aceptadas y a la reglamentación vigente sobre la materia, determinando los sistemas de información y contabilidad que deben aplicar quienes prestaban servicios públicos, a través del plan adoptado mediante Resolución Nº 2005130C 333635 de 2005.

Dicha resolución señaló que los gastos de funcionamiento serían aquellos contemplados dentro de la cuenta 5 que incluye impuestos y contribuciones, como de hecho lo entiende la práctica contadle general, porque el pago de dichos tributos se requiere dentro del giro ordinario de los negocios para poder ejecutar y cumplir las obligaciones derivadas del objeto social.

La tarifa de la contribución la fija la Superintendencia y el valor de la misma depende necesaria y directamente del procedimiento de liquidación, con un porcentaje máximo del 1%, dentro del rango de 0% a 1% de los gastos de funcionamiento reportados por el prestador y definidos previamente por la Superintendencia.

Para la vigencia 2007 se tuvo en cuenta la capacidad contributiva de cada prestador, así como los principios constitucionales de equidad, eficacia y progresividad, y se determinó la base gravable y la tarifa de la contribución a cargo de la demandante, en $903.998.000, según la información reportada al SUI.

No es cierto que la base de liquidación se haya ampliado en contravía de las disposiciones legales, pues esta siempre se enmarcó dentro de la noción de “gastos de funcionamiento” asociados a la prestación del servicio vigilado, y la liquidación se formuló de acuerdo con criterios matemáticos que garantizan objetividad pues los mayores gastos generan mayores contribuciones.

El pago de los mismos corresponde un gasto, porque implica la salida de efectivo (disminución de un activo) que conlleva una reducción del patrimonio del sujeto pasivo del obligado tributario.

La noción de gastos de funcionamiento impide excluir de los mismos a los pagos realizados por servicio de la deuda, porque así lo precisa la noción doctrinal y jurisprudencial de ese tipo de gastos

El “servicio de la deuda” corresponde al pago de intereses corrientes sobre fondos que se tomaron prestados y al reembolso del monto del principal cuando vence el plazo para el pago, y los intereses que se registran en el numeral 5801 se describen como gastos causados durante el periodo, que se originan en la obtención de recursos necesarios para el financiamiento de las actividades u operaciones del ente prestador de servicios públicos domiciliarios o para solucionar dificultades momentáneas de fondos.

Por tanto, si los gatos de funcionamiento obedecen a los egresos que realiza la empresa para atender sus obligaciones ordinarias en ejercicio del objeto

social, los gastos por concepto de pago de intereses (servido de la deuda) pueden considerarse como parte de aquéllos.

No está probado que la Superintendencia haya rebosado el marco legal con la inclusión de gastos no considerados como de funcionamiento, o ajenos a la prestación del servicio que motiva la vigilancia.

Los actos demandados se fundamentan en hechos ciertos, así como en el fundamento jurídico aplicable a los mismos, interpretado como correspondía.

Los actos demandados tienen el carácter de complejos y refieren a obligaciones ex lege en cabeza de las entidades sometidas al control y vigilancia de las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia.

El carácter complejo del acto administrativo permite que los fundamentos de la resolución general que determinó la contribución especial para la vigencia 2007 y en la que se sustentaron los actos aquí demandados, se extiendan a estos últimos, sin desconocer que los que resolvieron los recursos interpuestos contra el acto liquidatorio principal evaluaron expresamente los argumentos en que se apoyaron dichas impugnaciones.

Ninguna norma especial obliga a motivar con carácter específico las liquidaciones oficiales, y los requisitos de contenido de la liquidación oficial de revisión prevista en el artículo 712 del ET, no le son aplicables, porque

refieren a la facultad de modificar impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

No existe ninguna violación del principio de buena fe, porque la actividad de la Superintendencia se realizó de acuerdo con el marco jurídico aplicable al caso concreto, esto es, el de la Ley 142 de 1994 que ordena liquidar la contribución especial con base en los gastos de funcionamiento de cada empresa y fija un máximo equivalente al 1%.

La demandante no probó la violación del principio de igualdad, ni existe sustento fáctico que la demuestre. Además, el ejercicio matemático que arroja el valor de la contribución descarta la inclusión de sistemas discriminatorios que pudieran afectar el referido principio.

La operación realizada para fijar la contribución contiene variables como la determinación del monto del presupuesto de la Superintendencia, el porcentaje de la contribución y la aplicación del mismo a los gastos de funcionamiento reportados por cada empresa.

Para garantizar la igualdad se fija un monto porcentual en la resolución general que determina la contribución y no una suma en pesos. Luego, al aplicar ese porcentaje a los gastos reportados por los prestadores, se logra equidad en el reparto de las cargas que implica la contribución, pues a mayores gastos de funcionamiento, mayor base y, por ende, mayor contribución a pagar.

A pesar de que la aplicación de un mismo porcentaje garantiza el derecho a la igualdad, la diferencia en el resultado obedece a situaciones contables particulares de cada empresa.

En virtud de todo lo dicho, la demandada propuso como excepción de fondo la que denomina “legalidad de los actos demandados”, en cuanto, según su decir, se ajustan a la constitución y a la ley.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal declaró no probada la excepción propuesta por la parte demandada, anuló parcialmente los actos demandados y ordenó el consiguiente restablecimiento del derecho, conforme con estos argumentos:

Los gastos de funcionamiento sobre los cuales la demandada liquidó oficialmente la contribución especial discutida en el sub lite, se determinaron teniendo en cuenta un aparte del Plan de Contabilidad para entes prestadores de servicios públicos domiciliarios, contenido en la Resolución Nº SSPD 20051300033635 de 2005, que fue anulado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado mediante Sentencia del 23 de septiembre de 2010.

Dicha providencia incide en el presente juicio de legalidad, porque nos coloca frente a una situación jurídica no consolidada respecto de los actos demandados, comoquiera que éstos ya se habían demandado para cuando

se profirió el fallo. Según este, la clase 5 – Gastos – no corresponde a gastos de funcionamiento.

Las resoluciones acusadas deben anularse, porque se fundamentan en una norma general que fue anulada por el Consejo de Estado y para ese momento no se encontraba consolidada la situación jurídica que aquéllos resolvieron, precisamente por la demanda interpuesta en su contra.

En consecuencia, la contribución especial acusada tiene que reliquidarse de acuerdo con los lineamientos señalados en la sentencia anulatoria del 23 de septiembre de 2010, para excluir de su base gravable los gastos relativos a impuestos, tasas, provisiones, depreciaciones, amortizaciones, intereses, comisiones, otros gastos extraordinarios y ajustes por diferencia en cambio.

A dicho resultado se le debe aplicar la tarifa del 1% y no del 0.411% utilizada por la demandada, resultando así una suma a pagar de $257.616.825, en lugar de la determinada por los actos demandados ($903.998.000).

RECURSO DE APELACIÓN

La demandada apeló la sentencia. Al efecto, adujo:

Para que el *a quo* diera alcance retroactivo a la sentencia del 23 de septiembre de 2010 debió tomar los mismos argumentos de dicha sentencia,

para así romper la presunción de legalidad que tenía al momento de ocurrir los hechos que motivaron la expedición de dichos actos.

El fallo impugnado desconoció que la liquidación objeto de la presente demanda estaba vigente al momento en que ella se profirió y le dio efectos "ex tunc" a la declaración de nulidad, lesionando así el debido proceso de la Superintendencia, cuyas decisiones simplemente acataron el carácter obligatorio de las normas vigentes que regían al momento de ser expedidos.

La sentencia anulatoria del Consejo de Estado reprochó a la Superintendencia el no haber advertido que la resolución que actualizó el plan de cuentas era ilegal parcialmente, prefiriendo aplicarla que desatenderla.

El artículo 85 de la Ley 142 de 1994 admitía la interpretación que la demandada le ha dado a los conceptos que configuran gastos de funcionamiento; la sentencia del Consejo de Estado sólo creó criterios para definir los conceptos que podían ser considerados gastos de funcionamiento.

En lo demás, la apelante reiteró los argumentos de su escrito de contestación.

De acuerdo con lo anterior, el recurrente considera que las resoluciones demandadas deben conservar indemne su presunción de legalidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El **demandado** reiteró los argumentos del recurso de apelación y adicionalmente anotó:

El funcionario judicial se somete al imperio de la ley y de los actos administrativos que regulan determinadas materias. La inaplicación de aquella y de éstos les implica responsabilidad penal, fiscal y disciplinaria.

El criterio del Consejo de Estado no ha sido uniforme en cuanto al concepto de los “gastos de funcionamiento”, y a lo largo de varios años ha proferido sentencias contradictorias al respecto que, a su vez, revisten de validez a la interpretación que de los mismos ha hecho la Superintendencia y la excusan de reproche alguno en relación con la inaplicación de la presunción de ilegalidad que reclama el demandante, precisamente por la inexistencia de normas definitorias de los gastos de funcionamiento.

Aún cuando la declaratoria de nulidad dispuesta por la Sentencia del 23 de septiembre de 2010 excluyera las cuentas de la clase 5 – gastos – y las del grupo 75 – costos de producción -, la misma providencia reconoció la posibilidad de que algunas erogaciones incluidas en esas cuentas pudieran constituir gastos de funcionamiento.

Independientemente de que las erogaciones referidas en el Plan Contable de los entes prestadores estén distinguidas con un código numérico para facilitar su registro contable, su ubicación y nomenclatura dentro de un catálogo de cuentas no es determinante para identificar si se trata o no de un gasto de

funcionamiento porque, a la luz del estudio normativo contable hecho en la sentencia, no se ha considerado como criterio de agrupación de los diferentes gastos.

Por tanto, la identificación de los “gastos de funcionamiento” depende de la aplicación de los criterios jurisprudenciales dados en la definición y no del registro contable del hecho económico.

La declaratoria de nulidad dispuesta por el Consejo de Estado en razón a que no todos los conceptos de la clase 5 se consideraban jurisprudencialmente como “gastos de funcionamiento”, facultó a la Superintendencia para realizar un nuevo análisis sobre dichos gastos y liquidar la contribución con base en ellos.

Entender la sentencia en otro sentido implicaría que la anulación recayó sobre toda la noción de gastos, con lo cual se eliminaría la base de liquidación.

De acuerdo con el nuevo análisis de la Superintendencia, son gastos de funcionamiento los propios de administración, los servicios personales, los costos generales, las licencias, construcciones y regalías, las órdenes y contratos de mantenimiento y reparaciones, los honorarios, los servicios públicos, los seguros, los impuestos y tasas, las órdenes y contratos por otros servicios y los costos de producción.

Todos los conceptos mencionados se encuentran comprendidos dentro de la noción jurisprudencial de gastos de funcionamiento y todos los asociados al servicio vigilado integran la base para liquidar la contribución.

La **demandante** no alegó de conclusión.

El **Ministerio Público** no conceptuó.

CONSIDERACIONES

Se demanda la legalidad de los actos administrativos que determinaron la contribución especial establecida en el artículo 85 de la Ley 142 de 1994, a cargo de la demandante, por el año 2007, para recuperar los costos del servicio de control y vigilancia que le presta la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Reza dicha norma:

> *"Con el fin de recuperar los costos del servicio de regulación que preste cada comisión, y los de control y vigilancia que preste el Superintendente, las entidades sometidas a su regulación, control y vigilancia, estarán sujetas a dos contribuciones, que se liquidarán y pagarán cada año conforme a las siguientes reglas:*
>
> *85.1. Para definir los costos de los servicios que presten las Comisiones y la Superintendencia, se tendrán en cuenta todos los gastos de funcionamiento, y la depreciación, amortización u obsolescencia de sus activos, en el período anual respectivo.*
>
> *85.2. La superintendencia y las comisiones presupuestarán sus gastos cada año y cobrarán dentro de los límites que enseguida se*

señalan, solamente la tarifa que arroje el valor necesario para cubrir su presupuesto anual.

La tarifa máxima de cada contribución no podrá ser superior al uno por ciento (1%) del valor de los gastos de funcionamiento, asociados al servicio sometido a regulación, de la entidad contribuyente en el año anterior a aquel en el que se haga el cobro, de acuerdo con los estados financieros puestos a disposición de la Superintendencia y de las Comisiones, cada una de las cuales e independientemente y con base en su estudio fijarán la tarifa correspondiente.

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

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

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

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

> ***PARÁGRAFO 2o.*** *Al fijar las contribuciones especiales se eliminarán, de los gastos de funcionamiento, los gastos operativos; en las empresas del sector eléctrico, las compras de electricidad, las compras de combustibles y los peajes, cuando hubiere lugar a ello; y en las empresas de otros sectores los gastos de naturaleza similar a éstos. Estos rubros podrán ser adicionados en la misma proporción en que sean indispensables para cubrir faltantes presupuestales de las comisiones y la superintendencia."*

Como se ve, para definir los costos recuperables vía contribución especial, el legislador ordena tomar como base de liquidación los gastos de funcionamiento y la depreciación, amortización u obsolescencia de los activos de la entidad vigilada, en el período anual respectivo.

En los términos del recurso de apelación, corresponde establecer la validez de los actos demandados desde el punto de vista de la integración de la base gravable con base en la cual liquidaron la contribución especial, en cuanto se relaciona con la inclusión de las cuentas 5120 - impuestos, contribuciones y tasas – y 5801 – intereses que el demandante asocia al servicio de la deuda, únicos conceptos respecto de los cuales glosan los cargos de nulidad expuestos en la demanda que originó el presente proceso.

Ello se hará dentro del siguiente marco legal y jurisprudencial:

DE LA BASE GRAVABLE PARA LIQUIDAR LA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 85 DE LA LEY 142 DE 1994

La apelante defiende la inclusión de impuestos, tasas, contribuciones y gastos de servicio a la deuda, entre los gastos de funcionamiento que los actos demandados tuvieron en cuenta para efecto de liquidar la contribución, máxime cuando al momento en que ellos se expidieron (julio, octubre y diciembre de 2007), el inciso 6° de la descripción de la Clase 5 – Gastos – de la Resolución 20051300033635 de 2005, por la cual se adoptó el Plan de Contabilidad para Entes Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios, se encontraba vigente y era de obligatorio cumplimiento.

Dicho inciso disponía: *"Para todos los efectos previstos en las Leyes 142 y 143 de 1994 y las demás normas que las modifiquen o adicionen, se entenderá que los gastos de funcionamiento de los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios a los que las mismas se refieren, corresponden a los contabilizados en las cuentas de la Clase 5 – Gastos, con las adiciones de las cuentas del grupo 75 – Costos de producción, y las exclusiones que se hagan en los respectivos actos administrativos que expida la autoridad competente en cada caso".*

Considera que el atributo de vigencia sólo se perdió con la anulación dispuesta por la sentencia del 23 de septiembre de 2010, dentro del expediente 16874, en la que la Sección señaló que ante la ausencia de normativa contable[1] que definiera con claridad lo que debe entenderse por

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

“*gastos de funcionamiento*” y los conceptos que involucra, debía acogerse la perspectiva jurisprudencial sobre los mismos, según la cual dichos gastos corresponden a la salida de recursos que de manera directa o indirecta se utilizan para ejecutar o cumplir las funciones propias de la actividad, de modo que son equivalentes a los gastos operacionales u ordinarios, es decir los normalmente ejecutados dentro del objeto social principal del ente económico, o que se asocian al servicio sometido a regulación, excluyéndose toda erogación que no se relacione con la prestación del servicio público domiciliario.

Según el inciso anulado, para los efectos de las Leyes 142 y 143 de 1994, los *gastos de funcionamiento* correspondían a los contabilizados en las cuentas de la Clase 5 – Gastos, con las adiciones de las cuentas del grupo 75 - Costos de Producción y las exclusiones hechas en los actos administrativos que expida la autoridad competente.

La descripción de la Clase 5 – Gastos, la constituían las cuentas representativas de los recursos utilizados por el ente prestador de servicios públicos domiciliarios en la adquisición de bienes o servicios necesarios para su operación y funcionamiento”, y dentro de la cual se clasificaban los grupos 51 – Administración (cuentas de sueldos y salarios, contribuciones imputadas, contribuciones efectivas, aportes sobre la nómina, generales e impuestos, contribuciones y tasas), 53 – Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones (cuentas de Provisión para deudores, provisión para protección de inventarios, provisión para protección de propiedades, planta y equipo, provisión para responsabilidades, provisión

para bienes y derechos en investigación administrativa, provisión para obligaciones fiscales, provisión para contingencias, provisiones diversas, depreciación de propiedades, planta y equipo, amortización de propiedad, planta y equipo, amortización de bienes entregados a terceros, amortización de intangibles), 58 – Otros gastos (cuentas de intereses, comisiones, financieros, extraordinarios, ajuste de ejercicios anteriores y gastos asignados a costos de producción y/o a servicios), 59 – Cierre de ingresos, gastos y costos (cuentas de cierre de ingresos, gastos y costos).

Según el análisis de la Sala, las erogaciones incluidas en el Grupo 53, referidas a *provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones*, no corresponden a gastos de funcionamiento, porque no representan salidas de recursos para lograr el funcionamiento de la entidad, y precisó:

> "…incluir como base gravable de la contribución, conceptos como provisiones para inversiones, deudores, inventarios, para responsabilidades, obligaciones fiscales, contingencias o tener en cuenta las depreciaciones de propiedades, planta y equipo, para bienes adquiridos en leasing y las amortizaciones de bienes entregados a terceros, entre otros, tampoco encajan en el concepto de "funcionamiento" y más bien pertenecen a la órbita de los "gastos teóricos" de obligatoria utilización en la práctica contable para registrar hechos económicos que no representan un flujo de salida de recursos.

Por su parte, el Grupo 75 – Costos de Producción, incluía las cuentas 7505: Servicios Personales, 7510: Generales, 7515: Depreciaciones, 7516: Arrendamientos, 7520: Amortizaciones, 7525: Agotamiento, 7530: Costo de bienes y servicios públicos para la venta, 7535: Licencias, Contribuciones y

regalías, 7536: Consumo de insumos indirectos, 7540: Ordenes y Contratos de mantenimiento y reparaciones, 7542: Honorarios, 7545: Servicios Públicos, 7550: Materiales y Otros Costos de Operación, 7555: Costo de Pérdidas en Prestación del Servicio de Acueducto, 7560: Seguros, 7565: Impuestos y Tasas, 7570: Ordenes y Contratos por Otros Servicios, 7595: Transferencia mensual de costos por clase de servicio (CR).

Para la Sección, el hecho de que los costos de producción comprendan las erogaciones asociadas clara y directamente con la producción o la prestación de servicios de los cuales el ente prestador obtiene sus ingresos, no supera el hecho de que, al tenor de los artículos 27 a 29 del Código Civil, la noción de costos no pueda equipararse a la de *gastos de funcionamiento* por no haberlo previsto así la Ley 142 de 1994, porque de haber sido esa la intención del legislador así lo hubiera contemplado legalmente.

Así, infirió que el catálogo de cuentas contenido en el grupo 75 no correspondía a la definición jurisprudencial de gastos de funcionamiento, porque algunos de los rubros comprendidos en esas cuentas no representaban erogaciones efectivas de recursos. En ese sentido, señaló:

> "La noción de gastos de funcionamiento debe incluir las erogaciones causadas[2] o pagadas durante el período contable que estén relacionadas con la prestación de los servicios públicos de cada ente prestador, lo que implica que no hagan parte de

[2] El numeral 4.2.7.2 de la Resolución 20051300033635 de 2005 de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contenido dentro de las Normas Técnicas Generales establece la "contabilidad de causación o por acumulación" según el cual "los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios deben reconocer en el período en el cual se realizan los hechos financieros y económicos, y no cuando se pague o se reciba el efectivo o su equivalencia".

> tales gastos los recursos que el ente destine para otros efectos, tales como, servicios de la deuda e inversión.
>
> Lo anterior demuestra que no pueden tenerse en cuenta para la base gravable la totalidad de los gastos mencionados en las cuentas de la Clase 5 – Gastos o del Grupo 75 del Plan de Contabilidad para Entes Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios, porque, se insiste, el legislador solamente se refirió a los de *funcionamiento,* cuyo alcance ha sido dilucidado por la jurisprudencia reseñada y sin que sea procedente extenderlos a otros gastos que no tengan una relación necesaria e inescindible con los servicios que prestan, pues los elementos que conforman la base gravable están limitados."

Finalmente, invocando el artículo 85 de la Ley 142 de 1994 se resaltó que la intención del legislador fue la de limitar la base gravable de la contribución especial a los gastos de *funcionamiento*, excluyendo la posibilidad de entender que se refería a todo lo que involucra el concepto general de "gastos" del Plan de Contabilidad.

La mención del numeral 85.1 respecto de los gastos de funcionamiento, la depreciación, amortización u obsolescencia de sus activos, se hizo para establecer los costos de los servicios prestados por los entes de control y vigilancia. Para calcular las contribuciones especiales, la norma solo se refirió a los gastos de funcionamiento.

En este orden de ideas, la Sala concluyó:

> "… asiste razón al actor al considerar que lo previsto en el inciso 6° de la descripción de la Clase 5 – Gastos y en las cuentas del Grupo 75 de la Resolución N° 20051300033635 de 2005 vulnera

lo dispuesto en el artículo 85 numeral 85.2 inciso 2° de la Ley 142 de 1994, pues los *gastos de funcionamiento* sólo deben referirse a aquellos que tengan una relación directa o indirecta, pero eso sí, necesaria e inescindible[3] con la prestación de los servicios sometidos a la vigilancia, control, inspección y regulación de los entes encargados de tal función constitucional y legal.

Por todo lo anterior, el aparte demandado de la Resolución 20051300033635 de 2005 vulnera lo señalado en el artículo 85.1 inciso 2° de la Ley 142 de 1994, al incluir dentro de la base gravable de las contribuciones a favor de la Superintendencia de Servicios Públicos y de las Comisiones de Regulación, todas las cuentas de la clase 5 – Gastos, así como las cuentas del grupo 75 – Costos de Producción, pues, como se explicó, no todas las cuentas de gastos allí previstas encuadran dentro del concepto *"gastos de funcionamiento"* que expresamente señaló el legislador.

Además, la ampliación ilegal de la base gravable por parte de la entidad administrativa, en este caso la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, desconoce el mandato constitucional previsto en el inciso 1° del artículo 338 de la Carta Política, porque tratándose de contribuciones fiscales, la facultad para crearlas en tiempo de paz, solamente le corresponde al Congreso, quien, además, debe establecer los elementos de la obligación tributaria, entre ellos la base gravable, lo que implica que ningún otro órgano de las Ramas del Poder Público puede modificarla o ampliarla *so* pena de violar dicho precepto constitucional, aspecto por el cual también prosperan las pretensiones de la demanda."

---

[3] Bajo este criterio la Sala, en sentencias del 17 de abril de 2008, Exp. 15771, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa y del 4 de febrero de 2010, Exp. 17206, M.P. Dr. William Giraldo Giraldo, ha analizado si los *gastos de pensiones,* como *gastos de funcionamiento,* son *inherentes* al servicio prestado por la entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios obligada al pago de la contribución especial y ha señalado que *"aunque el gasto de pensiones no tenga una relación directa con el cometido estatal de prestación del servicio público, si sirve de apoyo para el cumplimiento de la misión y por tal razón es un gasto de funcionamiento"*.

Efectos de la sentencia anulatoria proferida por el Consejo de Estado el 23 de septiembre de 2010 (exp. 16874) sobre los actos demandados

La alzada ataca los efectos ex tunc aplicados por el *a quo* respecto de la sentencia anulatoria del 23 de septiembre de 2010, que se ilustró en el acápite anterior.

La Sala analizó este punto en asunto con temática similar a la que aquí se discute, y estimó que el mismo no estaba llamado a prosperar por las siguientes razones[4]:

Las sentencias de nulidad producen, por regla general, efectos inmediatos, lo que implica la eliminación en el ordenamiento jurídico del acto declarado nulo.

En ese razonamiento, la declaratoria de nulidad de un acto de carácter general, supone afectar situaciones jurídicas no consolidadas, es decir, aquellas que se debatían o eran susceptibles de debatirse ante las autoridades administrativas o ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa al momento de proferirse el fallo[5]. Así lo reconoció también la Corte Constitucional en la Sentencia T-389 de 2009, Magistrado ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

[4] Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 10 de abril de 2014, exp. 19054, CP. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

[5] Ver entre otras sentencias de la Sección Cuarta del Consejo de Estado las siguientes: sentencia de 23 de julio de 2009. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Expediente: 76001-23-31-000-2002-00452-01(16404); sentencia de 24 de julio de 2008. C.P. Ligia López Díaz. Expediente: 05001-23-31-000-2001-03911-01(16859); sentencia de 8 de noviembre de 2007. C.P. Ligia López Díaz. Expediente: 05001-23-31-000-2001-03477-01(16284).

En ese orden de ideas, tratándose de situaciones jurídicas particulares no consolidadas, esto es, se reitera, de situaciones pendientes o en curso que estén en controversia ante la Administración o la Jurisdicción, la declaratoria de nulidad del acto general incide necesariamente en su validez.

Por tal razón, el reproche sobre los efectos aplicados por el Tribunal respecto de la sentencia de nulidad del Consejo de Estado, no está llamado a prosperar.

De los gastos de funcionamiento que constituyen la base gravable de la contribución especial

En términos generales, el Estatuto Contable definió los "gastos" como los flujos de salida de recursos, en forma de disminuciones del activo o de incrementos del pasivo, o de una combinación de ambos, que generan disminuciones del patrimonio, y en los que se incurre en las actividades de administración, comercialización, investigación y financiación realizadas durante un periodo, que no provienen de los retiros de capital o de utilidades o excedentes (Decreto 2649 de 1993, art. 40).

A su turno, el numeral 1.2.7.1.4 del marco conceptual del Plan General de Contabilidad Pública - PGCP, establece que los gastos de funcionamiento "corresponden a los importes monetarios no recuperables en que incurren los entes públicos en el período contable, necesarios para la obtención de los bienes y servicios requeridos en el normal desarrollo de las actividades

básicas y complementarias adelantadas en cumplimiento de la gestión social, operacional y administrativa, susceptibles de reducir el patrimonio público".

Igualmente, que los Gastos de Administración corresponden a la porción de los que razonablemente deben atribuirse a actividades como dirección, planeación y apoyo logístico de los entes públicos.

En reiteradas oportunidades esta Sala se ha referido a los gastos de funcionamiento que conforman la base de liquidación de la contribución especial, tomando como parámetros de análisis los enunciados en la ya citada Sentencia del 23 de septiembre de 2010.

Los pronunciamientos más recientes han precisado que el concepto de "gastos de funcionamiento" se ha desarrollado vía jurisprudencial, desde la Sentencia del 9 de noviembre de 2001, exp. 11790, porque la ley no ha establecido una definición concreta y el Plan de Contabilidad se limitó a distinguirlos en forma amplísima, como *"erogaciones que tienen por objeto atender las necesidades de los órganos para cumplir a cabalidad con las funciones asignadas en la Constitución Política y la ley"*[6].

El criterio fijado por la sentencia señalada indica que como la expresión "funcionamiento" alude a la acción y el efecto de funcionar o ejecutar las funciones que le son propias, los gastos de funcionamiento corresponden a los "flujos de salida de recursos que generan disminuciones del patrimonio

[6] Consejo de Estado, Sentencias del 5 de febrero de 2015, exp. 20450 y 10 de septiembre del mismo año, exps. 21254 y 21255, C. P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez

realizados para ejecutar o cumplir las funciones propias de su actividad", simbolizando así los gastos operacionales u ordinarios, normalmente ejecutados dentro del objeto social principal del ente económico.

En el mismo sentido aparece el señalamiento de la Sentencia del 17 de abril de 2008, exp. 15771, que liga los gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación, a todos aquellos que aunque no estén directamente relacionados con la prestación del servicio u operación básica, si le son concernientes".

Esa línea se mantuvo en las Sentencias del 4 de febrero de 2010, exp. 17206, y del 23 de septiembre de 2010, exp. 16874, en la que se puntualiza que esos gastos deben tener relación directa o indirecta, pero eso sí, necesaria e inescindible con la prestación de los servicios sometidos a la vigilancia, control, inspección y regulación de los entes encargados de tal función constitucional y legal[7].

De acuerdo con lo dicho, la Sala mantiene el criterio de que "no todas las cuentas contenidas en los grupos de la Clase 5 –Gastos, hacen parte del concepto de *"gastos de funcionamiento"*, especialmente las del Grupo 53 referidas a provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones, y aquellas otras, que sin estar especificadas expresamente en la sentencia, no tengan una relación necesaria e inescindible con los servicios públicos

[7] Posición reiterada en las Sentencias del 25 de abril de 2013, exp. 18931; 13 de junio de 2013, exp. 18828; 20 de junio de 2013, exp. 18930; 3 de julio de 2013, exp. 19017; 26 de febrero de 2014, exp. 19155; 10 de abril de 2014, exp. 19054; 14 de agosto de 2014, exp. 19853; 28 de agosto de 2014, exp. 19682; 28 de agosto de 2014, exp. 20002; y 17 de septiembre de 2014, exp. 20253.

domiciliarios que prestan las empresas, tales como la Cuenta 5803 – Ajuste por diferencia en Cambio, la Cuenta 5120 – Impuestos, contribuciones y tasas, la Cuenta 5802 – Comisiones, la Cuenta 5810 – Extraordinarios, la Cuenta 5801 – Intereses y la Cuenta 5805 – Financieros".

Así mismo, que los costos de producción de los servicios públicos domiciliarios, registrados en el Grupo 75, tampoco pueden integrar la base gravable de la contribución especial, dado que esa noción no puede equipararse a la de gastos de funcionamiento por no haberlo previsto así la Ley 142 de 1994.

CONSTATACIONES CONCRETAS

La contribución especial discutida se fijó de acuerdo con el artículo primero de la Resolución 20071300016655 del 26 de junio de 2007, por la cual se estableció la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2007, en el 0.41176% de los gastos de funcionamiento que la contribuyente hubiere causado en el año 2006, de acuerdo con los gastos financieros puestos a disposición de la Superintendencia a través del Sistema Único de Información.

Dichos gastos, según el artículo 2º de la misma resolución, eran los descritos en el anexo 1 de la página 495 del Plan de Contabilidad Para Entes Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios de la Resolución SSPD 20051300033635 del 28 de diciembre de 2005, cuyo inciso sexto, como ya se anotó, fue anulado por el Consejo de Estado mediante la Sentencia del 23

de diciembre de 2010, la cual, en todo caso, aceptó que algunas cuentas de la clase 5 – Gastos – y del grupo 75 – costos de producción -, podían constituir gastos de funcionamiento.

Bajo esa pauta, la Superintendencia puede entrar a identificar las erogaciones constitutivas de los gastos señalados según los parámetros trazados por dicha sentencia, independientemente del registro contable del hecho económico.

Al tenor del artículo 3º de la misma Resolución 20071300016655 del 26 de junio de 2007, el grupo 75 – Costos de Producción – se excluía de la base de liquidación para el año 2007.

Según lo alegado por la demandante en la vía gubernativa, la contribución que se le ordenó pagar para el año 2007, por valor de $903.996.000, incrementó desproporcionadamente la que se pagó en el año 2006, en cuantía de $357.959.000, con una diferencia de más de $500.000.000, por haberle adicionado a los gastos administrativos la cuenta de depreciaciones y provisiones, sin restarle la de impuestos, tasas y contribuciones, e incluyendo, además, la totalidad de la cuenta de gastos no operacionales (fl. 112).

A su vez, los cargos de nulidad cuestionan específicamente el haberse tomado los valores correspondientes a impuestos, tasas y contribuciones, y los de servicio a la deuda, como gastos de funcionamiento integrantes de la base de liquidación de la contribución especial.

Al anular el inciso 6° de la descripción de la Clase 5 – Gastos – de la Resolución 20051300033635 de 2005, la Sala señaló que los gastos del Grupo 53 (provisiones, depreciaciones, amortizaciones) y del Grupo 58 (otros gastos en los que se incluyen la cuenta de intereses), no correspondían a la definición de gastos de funcionamiento porque no representaban salida de recursos para ejecutar el objeto de la entidad.

Igualmente dijo que los recursos destinados para el servicio de la deuda tampoco podían encajar en la noción de gastos de funcionamiento, porque esta refiere a erogaciones causadas o pagadas durante el periodo contable, y relacionadas con la prestación de servicios públicos de cada ente prestador.

Así mismo, que las obligaciones fiscales tampoco pertenecían a dicho tipo de gastos, sino a la órbita de los teóricos que, per se, son de obligatoria utilización en la práctica contable para registrar hechos económicos que no representan un flujo de salida de recursos.

De hecho, la Sala ha hecho énfasis en que la cuenta 5120 – Impuestos, contribuciones y tasas -, no corresponde a gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación, tal como lo sostuvo el *a-quo* y que, por ende, tampoco puede incluirse en la base gravable de la contribución, independientemente de que el pago de tributos corresponda a una obligación legal esencial para la subsistencia de la entidad, pues, al final, no es una actividad que se ejecute en desarrollo del objeto social de la

empresa, ni, por tanto, tiene una relación inescindible con el servicio público domiciliario que se presta[8].

Y es que los tributos pagados por las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, salvo las contribuciones especiales de la Ley 142 de 1994, tienen hechos generadores diferentes a la prestación de los servicios públicos y, más allá de ello, establecer el pago de una contribución tomando como base gravable lo pagado por concepto de otros tributos e, incluso por la misma contribución en el periodo gravable anterior, constituye una doble tributación para un mismo hecho económico, figura proscrita por nuestra Constitución, en virtud de los principios de equidad y progresividad del sistema tributario.

Lo anterior, unido a que los conceptos citados, y objeto de esta contienda judicial, no tienen ninguna relación necesaria con la prestación del servicio público vigilado y prestado por la demandante, conduce a que esta Sala confirme la sentencia apelada, por encontrarnos frente a erogaciones que no encajan en la noción jurisprudencial de “gastos de funcionamiento” y que, por tanto, tampoco podían tomarse como factores de liquidación de la contribución acusada.

Esa decisión se adoptará sin disponer reliquidación alguna, habida cuenta de que, vistos los factores de liquidación reportados en los folios 151 a 154,

[8] Sentencias del 10 de abril de 2014, exp. 19054 y del 5 de febrero de 2015, exp. 20450, C. P. Dr. Jorge Octavio Ramírez

dicha providencia detrajo los ítems en comentario, del total de la contribución impuesta, como se observa en el folio 337.

Ello claramente incidió en que la base de liquidación pasara de $219.576.939.405 a $25.761.656.706 y a que sobre ella se determinara una contribución especial de $257.616.825, notoriamente inferior a la inicialmente liquidada en cuantía de $903.998.000, previa aplicación de una tarifa del 1% que no se discutió en esta instancia.

En síntesis, se ajusta a derecho la liquidación dispuesta por el Tribunal respecto de los aspectos apelados, con la exclusión de las cuentas 5120 – impuestos, contribuciones y tasas – y 5801 – intereses que el demandante asocia al servicio de la deuda.

No obstante la diferencia entre el valor a pagar determinado por la liquidación oficial y el establecido por el a quo ($646.381.175) que esta providencia confirma, la Sala se abstendrá de impartir orden de devolución alguna, comoquiera que en el plenario no aparece prueba del pago de dicha liquidación.

En concordancia con las razones expuestas, la Sala adicionará la sentencia para inaplicar por ilegal la Resolución 20071300016655 del 26 de junio de 2007, pues además de que entendió que los gastos de funcionamiento de los prestadores de servicios públicos domiciliarios corresponden a los contabilizados en las cuentas de la clase 5 Gastos, con las adiciones de las cuentas del grupo 75 – Costos de Producción, dispuso que dichos gastos de

funcionamiento eran los descritos en el anexo 1 página 495 del Plan de Contabilidad para Entes Prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios de la Resolución SSPD 20051300033635 del 28 de diciembre de 2005, cuyo inciso sexto[9] fue anulado por esta Corporación.

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

FALLA

1. CONFÍRMASE la sentencia del 2 de septiembre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por LA CORPORACIÓN ELÉCTRICA DE LA COSTA ATLÁNTICA S. A., contra LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

---

[9] Decía el inciso de la Clase 5. GASTOS:

(…)

"DESCRIPCION. "Para todos los efectos previstos en las Leyes 142 y 143 de 1994 y las demás normas que las modifiquen o adicionen, se entenderá que los gastos de funcionamiento de los entes prestadores de servicios públicos domiciliarios a los que las mismas se refieren, corresponden a los contabilizados en las cuentas de la Clase 5 – Gastos, con las adiciones de las cuentas del grupo 75 – Costos de producción, y las exclusiones que se hagan en los respectivos actos administrativos que expida la autoridad competente en cada caso".

2. ADICIÓNASE la parte resolutiva del mismo fallo en el sentido de disponer que se **INAPLICA** la Resolución 20071300016655 del 26 de junio de 2007, por razones de ilegalidad.

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

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidente

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
(Ausente con permiso)

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ