

CONCEPTO 519759 DE 2012

(Marzo 9)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

MINISTERIO DE TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION Y LAS COMUNICACIONES

Bogotá D.C.

Doctor

JUAN DAVID OLARTE TORRES

Jefe Oficina de Coordinación FONTIC

Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Ciudad

ASUNTO: Registro No. 512810.

Solicitud de Concepto Jurídico Aplicación del artículo [58](#) de la Ley 1450 de 2011.

Respetado doctor Olarte,

Acuso recibo del oficio del asunto por medio del cual se solicita concepto jurídico en relación con la aplicación de lo previsto en el artículo [58](#) de la Ley 1450 de 2011. Al respecto, antes de dar respuesta a cada una de las inquietudes puntuales expuestas en su oficio, es preciso efectuar las siguientes consideraciones:

Sea lo primero evidenciar que el artículo [58](#) de la Ley 1450 de 2011 establece dos situaciones de hecho que producen efectos jurídicos distintos; en efecto, el numeral 1 de dicho artículo dispone que ".../os proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones establecidos para TPBCL y TPBCLE, **destinarán directamente** a sus usuarios de estratos 1 y 2, la contraprestación de que trata el artículo [36](#) de la Ley 1341 de 2009...". (Negrilla fuera del texto)

Por otra parte, el numeral 2 del artículo ídem dispone que "Los demás proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que ofrezcan planes de acceso fijo o móvil a internet de banda ancha **podrán** destinar la contraprestación periódica que deben pagar al Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para subsidiar planes de internet de banda ancha para usuarios que pertenezcan a usuarios socioeconómicos 1 y 2."

Tal y como se observa de los apartes parcialmente transcritos del artículo [58](#) de la Ley 1450 de 2011, en el primer caso enunciado la Ley ordena que los recursos inicialmente destinados a la contraprestación al FONTIC, sean destinados a subsidiar a los usuarios de los estratos 1 y 2. mientras que en el segundo caso, es potestad de los "demás proveedores" destinar dicho monto a los subsidios o pagar la contraprestación al FONTIC.

Dicha distinción tiene varios efectos jurídicos que vale la pena tener en cuenta.

En primer lugar, la misma Ley dispone que para el primer evento, en caso de no ser posible cubrir los subsidios con el monto de la contraprestación, el FONTIC deberá cubrir el déficit, de

manera anual. Dicha previsión no aplica para el caso de los demás proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, dado que en el primer caso la Ley ordena destinar los recursos directamente a subsidiar a los usuarios de los estratos 1 y 2, dichos recursos, desde el punto de vista presupuestal, no deben entenderse incorporados en el presupuesto del FONDO ni como ingreso ni como gasto sino que al momento de llevar a cabo el respectivo ejercicio de planeación de los ingresos anuales durante la vigencia de la norma deberá tenerse en cuenta que dichos recursos no ingresarán al presupuesto y por lo tanto tampoco deberá verse reflejado en el presupuesto de gasto.

En todo caso, para cada periodo, deberá definirse un monto estimado de recursos que serán destinados a cubrir el déficit que se produzca cuando los recursos que destinen los proveedores de servicios de TPBCL y TPBCLE no sean suficientes para ello.

Para el segundo caso, la Ley faculta a los proveedores de redes y servicios a decidir de manera autónoma si destinan el monto de la contraprestación a subsidios o pagarla directamente al fondo; en este punto es preciso recordar que el presupuesto de ingresos, rentas o apropiaciones está determinado por un estimado de los recursos que se incorporarán, en este caso al Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el cual no corresponde a un valor exacto, dado que es imposible determinar con total certeza el monto de los recursos que se recibirán en cada una de las respectivas vigencias.

Por otra parte y en consideración a la referencia que se hace en su oficio al artículo [345](#) de la Constitución Política de 1991, es preciso señalar que, tal y como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia C-[403](#) de 2010 la contraprestación a que hace referencia el artículo [36](#) de la Ley 1341 de 2009, no corresponde a los conceptos de tasas, impuestos o contribuciones sino que se trata de un 'precio público'; en efecto en la mencionada sentencia dijo la Corte:

Además, la Corporación advierte que la suma de dinero exigida a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones no se ajusta a ninguna de las especies tributarias, expresamente consideradas por la Constitución en el artículo [338](#). En efecto, no se ajusta por una parte a la noción de impuesto, al menos por tres razones. En primer lugar, porque es una contraprestación exigible a un grupo económico, compuesto por quienes tengan la calidad de “proveedores de redes y servicios de Telecomunicaciones”, mientras que los impuestos “[s]e cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado”. En segundo lugar, porque la contraprestación examinada tiene una destinación específica pues, como lo dice su texto, se dirige “al Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones”, el cual tiene unas funciones concretas definidas por la Ley 1341 de 2009. en su artículo [35](#). En cambio, los dineros recaudados en virtud de impuestos no tienen una destinación específica y, al contrario, “[u]na vez pagado el impuesto, el Estado dispone de él indiscriminadamente, de acuerdo a criterios y prioridades distintos de los del contribuyente”. En tercer lugar, porque la cuota contemplada en la disposición que se evalúa, se cobra a cambio del beneficio que le reporta al obligado la habilitación que le concede el Estado para instalar, ampliar, modificar, operar y explotar “redes de telecomunicaciones, se suministren o no al público” (art [10](#), Ley 1341 de 2009). mientras que una nota distintiva de los impuestos es justamente que los impuestos no tienen una relación directa e inmediata con un beneficio recibido por el contribuyente

Pero, por otra parte, tampoco podría considerarse una tasa. Debe recordarse, a este respecto, que

las tasas son contraprestaciones cobradas por el Estado a quienes solicitan la prestación de un servicio, para recuperar total o parcialmente los costos en los cuales incurre para garantizar ese propósito, o a quienes solicitan el uso de un bien de dominio público y se benefician de ello, para participar en los beneficios que les reporte el uso de ese bien. Por eso la Constitución dice, expresamente que “[I]a ley [puede] permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas [q]ue cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los servicios que les proporcionen” (art. [338](#), C.P).”

Así. tratándose de un precio público que. adicionalmente, ha sido creado directamente por la Ley, no se observa como la destinación directa de la contraprestación a subsidiar a los estratos 1 y 2, lo cual implica que dichos recursos no se deban incorporar al presupuesto del FONTIC, como ya se señaló, implique una violación al principio de legalidad en materia presupuestal.

Finalmente, es preciso señalar el alcance de la facultad reglamentaria del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, es así que el parágrafo primero del artículo [58](#) de la Ley 1450 de 2011, dispone que “Corresponde al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, con el apoyo técnico de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, definir el tope de los montos y las condiciones en que se asignarán los subsidios así como las características de los planes de Internet social, conforme a las metas de masificación de acceso a Internet”.

Visto lo anterior, se observa que la facultad que otorgó la Ley [1450](#) de 2011 al Ministerio se restringe a tres aspectos específicos: 1) A definir el tope de los montos que se destinarán para subsidios; 2) A definir las condiciones en las cuales se asignarán dichos subsidios; y 3) A definir las características de los planes de internet social.

En este sentido, la reglamentación que expida el Ministerio sobre esta materia deberá atenerse a lo indicado en cada uno de los tres mencionados aspectos.

Cordialmente,

BEATRIZ ELENA CARDENAS CASAS

Jefe Oficina Asesora Jurídica



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 14 de junio de 2024 - (Diario Oficial No. 52.762 - 20 de mayo de 2024)



MINTIC