**OFICIO Nº 790 [007608]**

**02-04-2019**

**DIAN**

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C.

100208221 – 000790

**Ref:** Radicado 738 del 20/02/2019

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Tema** |  |  | Impuesto a las ventas  Impuesto Nacional al Consumo |
| **Descriptores** |  |  | Bienes Excluidos del Impuesto Sobre las Ventas  IMPUESTO NACIONAL AL CONSUMO – SERVICIO DE RESTAURANTES |
| **Fuentes formales** |  |  | Ley 633 de 2000 art. 130, Estatuto Tributario artículo [476](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=595) Num 14, [512-1](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29958)  Sentencia C-209 del 27 de abril de 2016 |

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de esta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas nacionales en materia tributaria, aduanera o de comercio exterior, en lo de competencia de la DIAN.

Consulta en su escrito si la exclusión del impuesto sobre las ventas establecida en el artículo 130 de la Ley 633 de 2000, aplica para la compra de todos los bienes adquiridos por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC en cada una de las SubUnidades ejecutoras que conforman la entidad.

Sobre el tema el artículo 130 de la Ley 633 de 2000 consagra la exclusión en los siguientes términos:

*“Quedan excluidos del impuesto a las ventas y de los aranceles de importación los equipos, elementos e insumos nacionales o importados directamente con el presupuesto aprobado por el Inpec o por la autoridad nacional respectiva que se destine a la construcción, instalación, montaje, dotación y operación del sistema carcelario nacional, para lo cual deberá acreditarse tal condición por certificación escrita expedida por el Ministro de Justicia y del Derecho.”*

Sobre esta disposición, se ha precisado que dado su carácter restrictivo la exclusión está referida de manera expresa e inequívoca a los bienes corporales muebles, esto es, los equipos, elementos e insumos destinados a la construcción, instalación, montaje, dotación y operación del sistema carcelario. Por lo tanto, los servicios necesarios para su instalación, montaje y operación entre otros, no se encuentran cobijados por el beneficio.

En cuanto a la autoridad que puede realizar estas adquisiciones o importaciones en el Oficio No. 076728 de 10 de diciembre de 2012, se dijo lo siguiente, considerando la modificación del Decreto 4150 de noviembre 3 de 2011:

*“(…) Ahora bien, con el Decreto 4150 de Noviembre 3 de 2011 se crea la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – SPC, se determina su objeto y estructura resultado de escindir del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario las funciones administrativas y de ejecución de actividades que soportan al INPEC; en los artículos 4o. y 5o se le asignan las funciones las cuales tienden a gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y entre otros “adelantar las gestiones necesarias para la ejecución de los proyectos de adquisición, suministro y sostenimiento de los recursos físicos, técnicos y tecnológicos y de infraestructura que sean necesarios para la gestión penitenciaria y carcelaria.*

*(…)*

*(…) La referencia al Inpec****o a la autoridad nacional respectiva****que importen los bienes allí señalados que en el caso consultado y dada la previsión del Decreto 4150 de 2011, es la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –SPC-. (…)”*

Así, la exclusión sigue aplicando para el INPEC en la medida en que se trate estrictamente de los bienes listados en el artículo 130 de la Ley 633 de 2000, pero no como se plantea en la consulta para ***todos***los bienes que adquiera el INPEC, pues como ya se ha manifestado, la exclusión está dada en función de la destinación de los bienes adquiridos y/o importados a *“la construcción, instalación, montaje, dotación y operación del sistema carcelario nacional”*

Ahora bien, el INPEC es un Instituto conformado por distintas dependencias, según la estructura contenida en el Decreto 4151 de 2011. En tal medida, acorde con las competencias atribuidas en el citado decreto, cuando la dependencia que tiene la función de adquirir los equipos, elementos e insumos nacionales o importados, de que trata la exclusión, es claro que es el INPEC quien está desarrollando la operación y, por tanto, los anteriores bienes se encontrarán excluidos del impuesto, se insiste no otros.

Se anexa el Oficio No. 34095 de diciembre 20 de 2017 que contiene doctrina al respecto.

- De otra parte, pregunta si el servicio de alimentación que se contrata para las personas privadas de la libertad se encuentra gravado con el impuesto nacional al consumo.

En cuanto al impuesto sobre las ventas, el numeral 14 del [artículo 476](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=595) del Estatuto Tributario excluye este servicio de dicho impuesto:

*“14. Los servicios de alimentación, contratados con recursos públicos, destinados al sistema penitenciario, de asistencia social, de escuelas de educación pública, a las Fuerzas Militares, Policía Nacional, Centro de Desarrollo Infantil, centros geriátricos públicos, hospitales públicos, comedores comunitarios.”*

Sin embargo, frente al impuesto nacional al consumo no existe idéntica regulación. El [artículo 512-1](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29958) del citado estatuto consagra el hecho generador del impuesto nacional al consumo:

***“***[***ARTÍCULO 512-1***](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29958)***. IMPUESTO NACIONAL AL CONSUMO.***

*<Artículo modificado por el artículo 200 de la Ley 1819 de 2016> El impuesto nacional al consumo tiene como hecho generador la prestación o la venta al consumidor final o la importación por parte del consumidor final, de los siguientes servicios y bienes:*

*(…)*

*Numeral modificado por el artículo 19 de la Ley 1943 de 2018.> El servicio de expendio de comidas y bebidas preparadas en restaurantes, cafeterías, autoservicios, heladerías, fruterías, pastelerías y panaderías para consumo en el lugar, para ser llevadas por el comprador o entregadas a domicilio, los servicios de alimentación bajo contrato, incluyendo el servicio de catering, y el servicio de expendio de comidas y bebidas alcohólicas para consumo dentro de bares, tabernas y discotecas; según lo dispuesto en los artículos*[*426*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=535)*,*[*512-8*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29965)*,*[*512-9*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29966)*,*[*512-10*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29967)*,*[*512-11*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29968)*,*[*512-12*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29969)*y*[*512-13*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29970)*de este Estatuto. Este impuesto no es aplicable a las actividades de expendio de bebidas y comidas bajo franquicias. (…)”*

Una de las modificaciones a este servicio consistió en incorporar como gravado con este impuesto, el servicio de catering que hasta antes de la vigencia de dicha ley se encontraba excluido del impuesto al consumo y gravado con el impuesto sobre las ventas.

Ahora bien, el artículo 71 de la Ley 1607 de 2012 –disposición que introdujo los artículos [512-1](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=29958) y siguientes al estatuto tributario- no excluyó como hecho generador del impuesto al consumo los contratos de alimentación celebrados por instituciones del Estado con recursos públicos y destinados a la asistencia social. La Corte Constitucional, en la Sentencia C-209 del 27 de abril de 2016, declaró la exequibilidad condicionada del numeral 3 del artículo 71 mencionado, bajo el entendido que dentro de estos servicios de alimentación deben considerarse excluidos los celebrados por instituciones del Estado con recursos públicos y destinados a la asistencia social, así resuelve:

*“Declarar****EXEQUIBLE,****por el cargo examinado, la expresión: “los servicios de alimentación bajo contrato”, contenida en el numeral 3 del artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, en el entendido de que se exceptúan del impuesto nacional al consumo los celebrados por instituciones del Estado con recursos públicos y destinados a la asistencia social.”*

Esta Subdirección, en consideración a la anterior Sentencia, expidió el Oficio No. 008759 de abril 17 de 2017 en el que se reconoce la exclusión del impuesto nacional al consumo de esta clase de servicios.

Sin embargo, el anterior pronunciamiento Constitucional no cobija los servicios de alimentación contratados para los centros de reclusión en la medida en que como se precisó en el Oficio No. 008244 de 4 de abril de 2018 *“el precedente judicial es respecto del servicio de alimentación con recursos públicos destinado a la asistencia social, únicamente.”*

Por ello concluyó: *“teniendo en cuenta que el Concepto 039638 de 2014 es el único que está tratando la alimentación de los presos de las cárceles como sujeto al impuesto consumo y que dicho rubro dentro del presupuesto general está como gastos generales y no pertenece al de los recursos públicos destinados a la asistencia social, por lo cual, no se puede hacer extensiva la sentencia de la honorable Corte Constitucional que solo señaló la exclusión del impuesto al consumo a la alimentación bajo contrato celebrado con recursos públicos y destinados al sistema de asistencia social. (…)”*

**En consecuencia, como quiera que en relación con el servicio de alimentación prestado a los internos de los centros de reclusión no consagró el legislador exclusión alguna, debe reiterarse la doctrina vigente en cuanto que este servicio se encuentra gravado con el impuesto nacional al consumo.**

Atentamente,

**LORENZO CASTILLO BARVO**

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)

Dirección de Gestión Jurídica.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_