

7.2. Subdirección de Fortalecimiento Institucional Territorial

Señor

GUSTAVO ADOLFO HOYOS SEGOVIA

Jefe Oficina de Gestión Financiera

Metrocali

Avenida Vásquez Cobo No. 23 N – 59

Santiago de Cali – Valle

Radicado entrada 1-2017-079550

No. Expediente 21865/2017/RCO

Tema: Impuesto de Industria y Comercio

Subtema: Actividad de servicios Ley 1819 de 2016

Respetado señor Hoyos:

En atención a su oficio radicado conforme el asunto, relativo a la actividad de servicios para efectos del impuesto de Industria y Comercio acorde con la nueva definición contenida en el artículo 345 de la Ley 1819 de 2016, particularmente frente a las actividades de los profesionales independientes y la obligación de practicar retención, damos respuesta en el marco de nuestras competencias y en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir de manera general y abstracta, por lo que no tiene carácter obligatorio ni vinculante, y no compromete la responsabilidad del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El impuesto de industria y comercio grava la realización de actividades comerciales, industriales o de servicios en cada jurisdicción municipal, la regulación normativa se encuentra contenido principalmente en la Ley 14 de 1983 y el Decreto Ley 1333 de 1986, recientemente modificadas algunas de sus disposiciones por la Ley 1819 de 2016. Son sujetos pasivos del impuesto las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, así como los consorcios, uniones temporales y patrimonios autónomos, de conformidad con el artículo 54 de la Ley 1430 de 2010.

Para efectos de liquidación del impuesto de Industria y Comercio el legislador se empleó en definir qué se entiende por actividades industriales, comerciales y de servicios, lo cual fue compilado en el Decreto Ley 1333 de 1986, artículos 197 a 199.



Continuación oficio

La definición de actividad de servicios del artículo 199 del Decreto Ley 1333 de 1986, recogida de la Ley 14 de 1983, relacionaba una lista de actividades que se consideraban de servicios, bajo la premisa de estar *“dedicadas a satisfacer necesidades de la comunidad mediante la realización de una o varias de las siguientes o análogas actividades...”* y terminaba *“...y los servicios de consultoría profesional prestados a través de sociedades regulares o de hecho.”* Tal redacción permitió concluir que los servicios de consultoría profesional prestados por personas naturales no eran actividad de servicios gravada con el impuesto de Industria y Comercio.

Dadas las controversias originadas por las actividades que podían o no incluirse por parte de los concejos¹ en sus acuerdos como actividad de servicios, fue imperioso actualizar la definición de actividad de servicios para efectos del impuesto de Industria y Comercio, objetivo que se materializó en el artículo 345 de la Ley 1819 de 2016, así:

Artículo 345. Definición de la actividad de servicios gravados con el impuesto de industria y comercio. *El artículo 36 de la Ley 14 de 1983, compilado en el artículo 199 del Decreto-ley 1333 de 1986, quedará así:*

Artículo 199. *Se consideran actividades de servicio todas las tareas, labores o trabajos ejecutados por persona natural o jurídica o por sociedad de hecho, sin que medie relación laboral con quien los contrata, que genere contraprestación en dinero o en especie y que se concreten en la obligación de hacer sin, importar que en ellos predomine el factor material o intelectual.*

De la lectura de la norma encontramos que al tratarse de una definición más genérica, comprende entonces TODAS aquellas obligaciones de hacer, a cargo de personas naturales o jurídicas o sociedades de hecho y demás sujetos pasivos, sin la exigencia de relación laboral con el contratante, pero que generen contraprestación en dinero o en especie. En ese orden de ideas, la nueva definición comprende todos los servicios prestados por personas naturales, incluidos los que se ejecutan en ejercicio de una profesión.

Significa lo anterior que, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, los municipios deben verificar sus estatutos tributarios en el sentido de establecer las tarifas correspondientes a las actividades que resulten gravadas a partir de la nueva definición de la actividad de servicios del artículo 345 de la Ley 1819 de 2016, de tal forma que los

¹ En relación con el artículo 199 del Decreto Ley 1333 de 1986, la Corte Constitucional en Sentencia C-220 del 16 de mayo de 1996, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, señaló: *“(...) Adviértase cómo el legislador al referirse a las actividades de servicios que deben pagar el impuesto de industria y comercio, hace una enunciación no taxativa de éstas. En consecuencia, la calificación de las actividades “análogas” a las enumeradas en la disposición materia de demanda, que también pueden catalogarse de servicios y, por tanto, obligadas a pagar dicho gravamen, corresponde hacerla a los Concejos Municipales, como ente facultado constitucionalmente para crear impuestos de acuerdo con lo establecido por la ley. (arts. 1, 287-3, 313-4 y 338 C.N.).*



Continuación oficio

contribuyentes conozcan las reglas de tributación y de retención en la fuente, si el municipio tiene adoptado este sistema de recaudo anticipado.

Ahora bien, consulta usted si acorde con la nueva definición de actividad de servicios, debe practicarse la retención en la fuente a título del impuesto de Industria y Comercio a los profesionales independientes a partir de la entrada en vigencia de la Ley o requiere establecerse en los acuerdos municipales o distritales para su aplicación.

Al respecto consideramos que de conformidad con el artículo 338 de la Constitución Política, *la ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos*, es decir, que en aplicación del principio de legalidad de tributo² los concejos y asambleas deben adoptar los impuestos creados en la Ley, fijando los elementos del tributo que la ley definió y regulando aquellos frente a los cuales la ley guardó silencio o habilite directamente para el efecto, como ocurre de manera general en las leyes de creación de estampillas que se constituyen en autorizaciones para su adopción y regulación de elementos para su efectivo recaudo.

Consideramos entonces que, si la ley definió expresamente todos los elementos sustantivos del impuesto como en Industria y Comercio, las modificaciones definidas en nuevas leyes aplicarán en virtud de está sin que requiera adopción en la norma municipal, a menos que en el acuerdo municipal la actividad goce de tratamiento de exención o exclusión concedido de manera particular y expresa por el concejo municipal. En ese orden de ideas, creemos que resulta necesario consultar a la entidad territorial respecto de la obligación de practicar retenciones en el caso de consulta, teniendo en cuenta que el acuerdo municipal, según su comunicación, contiene un tratamiento de no sujeción para este tipo de actividades.

Cordialmente,

LUIS FERNANDO VILLOTA QUIÑONES

Subdirector de Fortalecimiento Institucional Territorial
Dirección General de Apoyo Fiscal

ELABORÓ: Claudia H Otálora C

² Sobre los principios constitucionales de legalidad tributaria y de autonomía de las entidades territoriales recomendamos la lectura de la sentencia C-1097 de 2001 de la Corte Constitucional.