

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

FECHA: Bogotá D.C., abril 06 de 2021

PARA: **Valentina Acuña García**
Subdirectora de Transporte Privado

DE: Directora Técnica de Normatividad y Conceptos

REFERENCIA: Respuesta a su solicitud de concepto 20212220021383 sobre facturación por el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV.

Respetada ingeniera Valentina,

Reciba un cordial saludo. Esta Dirección recibió el memorando de la referencia, mediante el cual solicita concepto sobre la procedencia de emitir factura electrónica por el pago del precio público para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área de Restricción Vehicular -PEAARV.

1. COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE NORMATIVIDAD Y CONCEPTOS

El Decreto 672 de 2018 modificó la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Movilidad y asignó en el artículo 34 a la Dirección de Normatividad y Conceptos, la función de expedir los conceptos jurídicos y respuestas a consultas que sean de su competencia.

En ese sentido, se precisa que este concepto se emite en ejercicio de esa función se constituye en un criterio auxiliar de interpretación y, conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 19 del Decreto distrital 430 de 2018, está dirigido a transmitir información, explicaciones, orientaciones y pautas, con el fin de coadyuvar en la solución, determinación y concreción de los aspectos generales y abstractos del desarrollo de las actividades propias de las dependencias de esta Secretaría. Por tanto, no puede asumirse como un lineamiento o directriz y, conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, tampoco será de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Por último, es preciso señalar que el concepto que emite la Dirección de

1

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Normatividad y Conceptos tiene como fundamento el contexto presentado en la solicitud y busca estudiar, en forma general, los supuestos de hecho y derecho expuestos en esta. Por ello, se recomienda que para la comprensión del alcance su lectura sea integral, pues este no debe extenderse a circunstancias diferentes a las esbozadas y estudiadas.

2. ANTECEDENTES

La solicitante refirió que en el marco del procedimiento para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV, algunos beneficiarios han solicitado la expedición de factura de venta por su contraprestación.

Indicó que algunos de estos pagos se han efectuado por el canal de Pagos Seguros en Línea -PSE que aparece en la plataforma tecnológica de que trata el artículo 3 de la Resolución 478 de 2019, modificado por el artículo 2 de la Resolución 256 de 2020.

De esa manera, una vez el beneficiario efectúa el pago, dicha plataforma genera una constancia de pago que es descargable y contiene la siguiente información:

- N.I.T. de la Secretaría Distrital de Movilidad.
- Razón social de la Secretaría Distrital de Movilidad.
- No. de factura.
- Descripción de compra.
- Valor de compra.
- Banco con que se efectúa la transferencia.
- CUS.
- Estado de la transacción: APROBADA, RECHAZADA, PENDIENTE.
- Fecha de la transacción.

La solicitante requiere saber si por el pago del precio público para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV existe la obligación de generar factura de venta.

En caso afirmativo, pide que se establezca cuál sería la dependencia a cargo, toda vez que la Subdirección de Transporte Privado no cuenta con las herramientas para

2

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

Secretaría Distrital de Movilidad

Calle 13 # 37 - 35

Teléfono: (1) 364 9400

www.movilidadbogota.gov.co

Información: Línea 195

**ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.**

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

la emisión de las mismas.

3. PROBLEMA JURÍDICO

¿Existe la obligación **tributaria** de expedir factura de venta por el pago del precio público para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV? En caso afirmativo ¿El comprobante generado actualmente desde la plataforma electrónica puede considerarse una factura de venta o cuál sería la dependencia encargada de expedirla?

4. MARCO JURÍDICO APLICABLE**4.1. Sobre el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular - PEAARV**

El artículo 33 de la Ley 1753 de 2015, modificado por el artículo 97 de la Ley 1955 de 2019, constituyó las áreas con restricción vehicular como una fuente de financiación de los sistemas de transporte:

ARTÍCULO 33. [Modificado por el artículo 97 de la Ley 1955 de 2019] **Otras fuentes de financiación para los sistemas de transporte.** Con el objeto de contribuir a la sostenibilidad de los sistemas de transporte, a la calidad del servicio y de su infraestructura, incrementar la seguridad ciudadana, la atención y protección al usuario, al mejoramiento continuo del sistema y contar con mecanismos de gestión de la demanda, las entidades territoriales podrán establecer recursos complementarios a los ingresos por recaudo de la tarifa al usuario, que podrán ser canalizados a través de fondos de estabilización y subvención. Las fuentes podrán ser las siguientes:
[...]

5. Áreas con restricción vehicular. Las autoridades territoriales podrán definir áreas de congestión en las que sea necesario condicionar o restringir espacial o temporalmente el tránsito vehicular. El acceso a estas áreas podrá generar contraprestaciones o precios públicos a favor de la entidad territorial, quien definirá su tarifa y condiciones con base en estudios técnicos, con fundamento en el tipo de vía o zona; los meses, días u horas determinadas de uso; y el tipo de servicio del vehículo, el número de pasajeros o el tipo de vehículo, entre otros. Las autoridades territoriales podrán destinar recursos obtenidos por esta fuente para la sostenibilidad y calidad de sus sistemas de

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

transporte. (Textual).

En aplicación de esa norma, así como de la facultad prevista en el párrafo 3 del artículo 6 de la Ley 769 de 2002 -Código Nacional de Tránsito¹, mediante el Decreto distrital 749 de 2019 se implementó el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV. Con el Decreto distrital 163 de 2020 este se adicionó y modificó, para, entre otros aspectos, ampliar la finalidad de la medida, de manera que quedara incluida la promoción de acciones de compensación social:

Artículo 3. Finalidad de la medida. [Modificado por el artículo 2, Decreto Distrital 163 de 2020]. *La implementación del Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular, tiene como finalidad permitir, por el término de adquisición y aprobación de este, el acceso y circulación de vehículos particulares al área interior del perímetro urbano de la ciudad, a cambio del pago de un precio público destinado a la sostenibilidad financiera del Sistema Integrado de Transporte Público –SITP- y promover acciones de compensación social, por medio de actividades orientadas por las entidades del Distrito que contribuyan al bienestar social de los habitantes de la ciudad. (Textual).*²

Las características de la contraprestación económica establecida para obtener el permiso, quedaron definidas, en términos generales, en los artículos 4 y 5 de esa normativa:

¹ «**ARTÍCULO 6º. ORGANISMOS DE TRÁNSITO.** [...] // [...]»

PARÁGRAFO 3º. [...] // Los Alcaldes dentro de su respectiva jurisdicción deberán expedir las normas y tomarán las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito de personas, animales y vehículos por las vías públicas con sujeción a las disposiciones del presente código. // [...]».

En relación con esta facultad, que también está prevista en el artículo 119, la Corte Constitucional destacó en la sentencia C-568 de 2003 que es un desarrollo de la competencia atribuida al Congreso de la República por el artículo 150-25 para unificar las normas de policía de tránsito en todo el territorio de la República; hace parte de las medidas de policía con las que las autoridades locales están revestidas para controlar el tránsito en su jurisdicción; y su ejercicio debe entenderse supeditado tanto a la Constitución Nacional como a los principios rectores establecidos en el artículo 1 de la misma Ley 769 de 2002.

² En ese sentido, mediante el Decreto distrital 126 de 2020 se dispuso que durante la vigencia del estado de calamidad pública declarado en el Distrito Capital como consecuencia de la pandemia por Coronavirus COVID-19, una de las actividades de compensación social es la donación al programa «*Bogotá Solidaria en Casa - Renta Básica Bogotá*» establecido mediante el Decreto distrital 093 de 2020.

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Artículo 4. Contraprestación económica por el Permiso Especial de Acceso al Área de Restricción Vehicular. La contraprestación económica corresponde al precio público que se fija por parte de la Secretaría Distrital de Movilidad, según el periodo de tiempo que voluntariamente solicite y pague la persona natural o jurídica para utilizar el Permiso Especial de Acceso a Área de Restricción Vehicular, a favor del Distrito Capital.

Artículo 5. Aspectos generales del Permiso Especial de Acceso a Área de Restricción Vehicular. [Modificado por el artículo 3 del Decreto 163 de 2020] El precio público se fijará teniendo en cuenta los costos de aplicación de este Permiso Especial de Acceso a Área de Restricción Vehicular y las externalidades negativas que causaría y será actualizado cada año mediante acto administrativo, teniendo como base la variación del IPC del año anterior y según los resultados de los indicadores generados respecto a las dimensiones de impacto social, ambiental y salud, y movilidad.

La Secretaría Distrital de Movilidad establecerá mediante acto administrativo el precio público y definirá las características generales, los requisitos de obtención y renovación del Permiso Especial de Acceso a Áreas con Restricción Vehicular, la administración del mismo y demás aspectos relacionados con la medida reglamentada en el presente Decreto.

[...]

Parágrafo Transitorio. El valor del precio público inicial será fijado antes del 31 de diciembre de 2019 en acto administrativo expedido por la Secretaría Distrital de Movilidad.

Artículo 6. Recaudo. El recaudo del precio público se hará a través de la Tesorería Distrital de la Secretaría [sic] Distrital de Hacienda y los recursos recaudados deberán canalizarse a través del Fondo de Estabilización Tarifaria (FET) del Distrito Capital o el instrumento que haga sus veces.

La Secretaría Distrital de Hacienda, en el ámbito de sus competencias, establecerá el procedimiento para el pago del precio público. (Textual).

Y, específicamente, mediante la Resolución 478 de 2019, la cual fue adicionada y modificada con la Resolución 256 de 2020, se estableció la forma y criterios para establecer el precio público, así como el valor para el año 2020.

4.2. Precios públicos

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Como se indicó anteriormente, la contraprestación económica para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV es un precio público.

Su diferenciación de los tributos (impuestos, tasas y contribuciones) quedó resaltado en el artículo 3 del Decreto Distrital 777 de 2019 «*Por medio del cual se reglamenta el Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital y se dictan otras disposiciones*», en la que se destacó su carácter de ingreso corriente no tributario:

Artículo 3. De la composición del presupuesto anual del Distrito. *El presupuesto anual del Distrito Capital se compone de: rentas e ingresos, gastos y disposiciones generales. [...]*

Los ingresos corrientes se clasifican en tributarios y no tributarios. Los ingresos tributarios corresponden a los impuestos directos e indirectos, y los ingresos no tributarios comprenden las tasas y derechos administrativos, contribuciones, derechos por monopolios, multas, venta de bienes y servicios, compensación en dinero por cargas urbanísticas, y otros de la misma naturaleza.

[...]

Parágrafo. *Los Precios Públicos son una clase de los ingresos corrientes no tributarios de las entidades distritales del sector central y rentas propias de las entidades descentralizadas adscritas a entidades del nivel central de que tratan los artículos 15 y 16 del Estatuto Orgánico de Presupuesto Distrital, Decreto Distrital 714 de 1996. Estas rentas se originan por acuerdo contractual, y pueden ser generadas entre otras por: el aprovechamiento económico de bienes fiscales; por la prestación de servicios y la venta de bienes muebles e inmuebles, diferentes a la propiedad accionaria del Estado de que trata el artículo 60 de la Constitución Política y la Ley 226 de 1995.*

La fijación o modificación de la cuantía de los precios públicos se realizará por la entidad autorizada para percibirlos, en virtud de su autonomía financiera y presupuestal. (Textual).

De manera que, en lo que concierne al objeto de la presente consulta, debe destacarse que para el caso del Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV, el precio público que se paga corresponde a una

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

contraprestación dineraria que se otorga por un permiso temporal.³

Dicho pago se corresponde con el cumplimiento de una obligación prevista en un contrato que se celebró voluntariamente⁴, por iniciativa de quien lo demanda, para obtener una ventaja o utilidad temporal frente al resto de la población, es decir, para acceder a un beneficio individual⁵ o título habilitante, sujeto a la previa y expresa aprobación del Estado.

Por su carácter de recursos públicos, los precios públicos no pueden ser objeto de rebajas o condonaciones sino que «[...] *la administración está obligada a adelantar las acciones de cobro en el marco de las normas que rigen el asunto contractual de las entidades públicas*»⁶.

En lo que concierne al proceso de pago con el que cuenta la Secretaría Distrital de Movilidad para conceder el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV, debe destacarse que en el instructivo que para tal efecto está publicado en la plataforma tecnológica⁷, se informa a los beneficiarios sobre que

³ El precio público es un ingreso público que hasta el momento no ha sido desarrollado expresa y sistemáticamente en el ordenamiento jurídico colombiano, por lo que su noción y alcance han sido fijados desde la jurisprudencia y la doctrina. Su caracterización se presentó en extenso en el concepto N° 20215200057583 de 24 de marzo de 2021.

⁴ «[...] *el Estado actúa como un particular, sujeto principalmente a reglas de derecho privado, esto es, sin ejercer propiamente su poder de imposición. Simplemente contrata bajo la figura del “precio”, lo que supone, en condiciones normales, la existencia de prestaciones y contraprestaciones de total equivalencia y de carácter directo e individual*». Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de mayo 7 de 2015. Expediente 66001-23-31-000-2011-00209-01(20152). C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. [En línea:] <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2081571> (última consulta: marzo 23 de 2021).

⁵ Ídem. Sentencia de junio 6 de 1997. Exp. 8249. C.P.: Consuelo Sarria Olcos. [En línea:] <http://relatoria.consejodeestado.gov.co/Document/download?docid=CE-SEC4-EXP1997-N8249> (última consulta: marzo 23 de 2021).

⁶ Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Concepto N° 2-2016-028908 de 2016. Bogotá: agosto 11 de 2016. Pág. 3 y 4. [En línea:] <https://minhaciendagovco.sharepoint.com/:b/s/DoctrinaDAF/ESwbVcQccURJptnRLbeFo5YBv3ood3OI5emStalZVgFdkg> (última consulta: 23 de marzo de 2021).

⁷ Secretaría Distrital de Movilidad. *Instructivo Modulo de Pago PSE y manual*. 18 Pág. [En línea:] <https://picoyplacassolidario.movilidadbogota.gov.co/PortalCiudadano/assets/docs/Instructivo%20Modulo%20de%20Pago%20PSE%20y%20manual.pdf> (última consulta: 6 de abril de 2021).

MEMORANDO



DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

una vez la transacción haya sido aprobada se generará un recibo de pago, que se puede imprimir y descargar en formato de archivo PDF, similar al que se presenta continuación:

Datos de pago	
Resumen pago	
NIT Entidad	9001534534
Razón social	Secretaría de Movilidad
Número de factura	68
Descripción compra	PICO Y PLACA SOLIDARIO
Valor compra	\$ 2.066.200
Banco	BANCO UNION COLOMBIANO
CUS	1752312
Estado transacción	APROBADA
Fecha transacción	2020-03-27
	
Volver al inicio Ir a presentar curso virtual Imprimir	

Fuente: Secretaría Distrital de Movilidad, Instructivo Modulo de Pago PSE y manual. Pág. 11.

4.3. Factura de venta

Con ocasión del impuesto sobre las ventas -IVA, en el Decreto Nacional 624 de 1989 «*Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales*» definió la factura en el artículo 616-1, en los siguientes términos:

Artículo 616-1. Factura o documento equivalente. [Adicionado por el artículo 37 de la Ley 223 de 1995] *La factura de venta o documento equivalente se expedirá, en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a*

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

consumidores finales.

Son sistemas de facturación, la factura de venta y los documentos equivalentes. La factura de talonario o de papel y la factura electrónica se consideran para todos los efectos como una factura de venta.

Los documentos equivalentes a la factura de venta, corresponderán a aquellos que señale el Gobierno nacional. // [...]. (Textual).

En el artículo 421 se determinan los hechos y operaciones que se consideran venta:

Artículo 421. Hechos que se consideran venta. *Para los efectos del presente libro, se consideran ventas:*

a) Todos los actos que impliquen la transferencia del dominio a título gratuito u oneroso de bienes corporales muebles e inmuebles, y de los activos intangibles descritos en el literal b) del artículo 420⁸, independientemente de la designación que se dé a los contratos o negociaciones que originen esa transferencia y de las condiciones pactadas por las partes, sea que se realicen a nombre propio, por cuenta de terceros a nombre propio, o por cuenta y a nombre de terceros;

b) Los retiros de bienes corporales muebles e inmuebles hechos por el responsable para su uso o para formar parte de los activos fijos de la empresa;

c) Las incorporaciones de bienes corporales muebles a inmuebles, o a servicios no gravados, así como la transformación de bienes gravados en bienes no gravados, cuando tales bienes hayan sido creados, contruidos, fabricados, elaborados, procesados, por quien efectúa la incorporación o transformación.

Parágrafo. *No se considera venta para efectos del impuesto sobre las ventas:*

a) La donación efectuada por entidades estatales de las mercancías aprehendidas, decomisadas o abandonadas a favor de la nación, en los términos de la regulación aduanera vigente;

b) La asignación de las mercancías decomisadas o abandonadas a favor de la nación que realicen las entidades estatales, siempre que se requieran para

⁸ Este literal alude a los derechos sobre activos intangibles, únicamente asociados con la propiedad industrial, tales como las marcas, patentes y diseños industriales, entre otros.

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

el cumplimiento de sus funciones;

c) La entrega de las mercancías aprehendidas, decomisadas o abandonadas a favor de la nación que lleven a cabo entidades estatales con el propósito de extinguir las deudas a su cargo. (Textual).

En ese mismo sentido, en el artículo 437 dispone:

ARTÍCULO 437. Los comerciantes y quienes realicen actos similares a los de ellos y los importadores son sujetos pasivos. Son responsables del impuesto:

a. En las ventas, los comerciantes, cualquiera que sea la fase de los ciclos de producción y distribución en la que actúen y quienes sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquellos.

b. En las ventas de aerodinos, tanto los comerciantes como los vendedores ocasionales de éstos.

c. [Modificado por el Art. 25 de la Ley 6 de 1992] Quienes presten servicios.

e. [Adicionado por el Art. 7 de la Ley 223 de 1995] Los contribuyentes pertenecientes al régimen común del impuesto sobre las ventas, cuando realicen compras o adquieran servicios gravados con personas pertenecientes al régimen simplificado, por el valor del impuesto retenido, sobre dichas transacciones.

f. [Adicionado por el Art. 37 de la Ley 788 de 2002] Los contribuyentes pertenecientes al [(régimen común) régimen de responsabilidad del Impuesto sobre las Ventas], por el impuesto causado en la compra o adquisición de los bienes y servicios gravados relacionados en el artículo 468-1, cuando estos sean enajenados o prestados por personas naturales no comerciantes que no se hayan inscrito en el [(régimen común) régimen de responsabilidad del Impuesto sobre las Ventas].^[9]

El impuesto causado en estas operaciones será asumido por el comprador o adquirente del [(régimen común) régimen de responsabilidad del Impuesto sobre las Ventas¹⁰], y deberá ser declarado y consignado en el mes

⁹ Cfr. Ley 1010 de 2019: «**Artículo 20.** Elimínense todas las referencias al régimen simplificado del impuesto a las ventas y del impuesto nacional al consumo. Las normas que se refieran al régimen común y al régimen simplificado, se entenderán referidas al régimen de responsabilidad del impuesto sobre las ventas (IVA)».

¹⁰ Ibid.

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

correspondiente a la fecha del pago o abono en cuenta. El impuesto retenido podrá ser tratado como descontable en la forma prevista por los artículos 485, 485-1, 488 y 490 de este Estatuto. Sobre las operaciones previstas en este literal, cualquiera sea su cuantía, el adquirente emitirá al vendedor el documento equivalente a la factura, en los términos que señale el reglamento. // [...]

PARÁGRAFO 1. [Adicionado por el Art. 7 de la Ley 223 de 1995] *A las personas que pertenezcan al régimen simplificado, que vendan bienes o presten servicios, les está prohibido adicionar al precio suma alguna por concepto del impuesto sobre las ventas. Si lo hicieren, deberán cumplir íntegramente con las obligaciones predicables de quienes pertenecen al [(régimen común) régimen de responsabilidad del Impuesto sobre las Ventas (IVA)].*

[...]

PARÁGRAFO 3. *Deberán registrarse como responsables del IVA quienes realicen actividades gravadas con el impuesto, con excepción de las personas naturales comerciantes y los artesanos, que sean minoristas o detallistas, los pequeños agricultores y los ganaderos, así como quienes presten servicios, siempre y cuando cumplan la totalidad de las siguientes condiciones:*

- 1. Que en el año anterior o en el año en curso hubieren obtenido ingresos brutos totales provenientes de la actividad, inferiores a 3.500 UVT.*
- 2. Que no tengan más de un establecimiento de comercio, oficina, sede, local o negocio donde ejerzan su actividad.*
- 3. Que en el establecimiento de comercio, oficina, sede, local o negocio no se desarrollen actividades bajo franquicia, concesión, regalía, autorización o cualquier otro sistema que implique la explotación de intangibles.*
- 4. Que no sean usuarios aduaneros.*
- 5. Que no hayan celebrado en el año inmediatamente anterior ni en el año en curso contratos de venta de bienes y/o prestación de servicios gravados por valor individual, igual o superior a 3.500 UVT.*
- 6. Que el monto de sus consignaciones bancarias, depósitos o inversiones financieras durante el año anterior o durante el respectivo año, provenientes de actividades gravadas con el impuesto sobre las ventas (IVA), no supere la suma de 3.500 UVT.*

Para la celebración de contratos de venta de bienes y/o de prestación de servicios gravados por cuantía individual y superior a 3.500 UVT, estas

11

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

personas deberán inscribirse previamente como responsables del impuesto sobre las ventas (IVA), formalidad que deberá exigirse por el contratista para la procedencia de costos y deducciones. Lo anterior también será aplicable cuando un mismo contratista celebre varios contratos que superen la suma de 3.500 UVT.

Los responsables del impuesto solo podrán solicitar su retiro del régimen cuando demuestren que en el año fiscal anterior se cumplieron, las condiciones establecidas en la presente disposición. // [...]

[...]

PARÁGRAFO 5. *Los límites de que trata el parágrafo 3 de este artículo serán 4.000 UVT para aquellos prestadores de servicios personas naturales que derivan sus ingresos de contratos con el Estado.*

En el artículo 617 de esta normativa se indican los requisitos que deben contener estos documentos:

Artículo 617. Requisitos de la factura de venta. *Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:*

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. [Modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002] Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.*
- j. Al momento de la expedición de la factura los requisitos de los literales a), b), d) y h), deberán estar previamente impresos a través de medios litográficos, tipográficos o de técnicas industriales de carácter similar. Cuando el contribuyente utilice un sistema de facturación por computador o máquinas registradoras, con la impresión efectuada por tales medios se entienden cumplidos los requisitos de impresión previa. El sistema de facturación deberá numerar en forma consecutiva las facturas y se deberán proveer los medios*

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

necesarios para su verificación y auditoría. // [...]. (Textual).

Y en el artículo 771-2 se especifica cuáles de estos deben cumplir las facturas y cuáles los documentos equivalentes:

Artículo 771-2. Procedencia de costos, deducciones e impuestos descontables. [Adicionado por el Art. 3 de la Ley 383 de 1997]. *Para la procedencia de costos y deducciones en el impuesto sobre la renta, así como de los impuestos descontables en el impuesto sobre las ventas, se requerirá de facturas con el cumplimiento de los requisitos establecidos en los literales b), c), d), e), f) y g) de los artículos 617 y 618 del Estatuto Tributario.*

Tratándose de documentos equivalentes se deberán cumplir los requisitos contenidos en los literales b), d), e) y g) del artículo 617 del Estatuto Tributario.

Cuando no exista la obligación de expedir factura o documento equivalente, el documento que pruebe la respectiva transacción que da lugar a costos, deducciones o impuestos descontables, deberá cumplir los requisitos mínimos que el Gobierno Nacional establezca.

Parágrafo. *En lo referente al cumplimiento del requisito establecido en el literal d) del artículo 617 del Estatuto Tributario para la procedencia de costos, deducciones y de impuestos descontables, bastará que la factura o documento equivalente contenga la correspondiente numeración. (Textual).*

En los artículos 615 y 618, se disponen los casos en los que debe expedirse la factura de venta:

ARTÍCULO 615. Obligación de expedir factura. *Para efectos tributarios, todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a éstas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, deberán expedir factura o documento equivalente, y conservar copia de la misma por cada una de las operaciones que realicen, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales.*

Para quienes utilicen máquinas registradoras, el documento equivalente será el ticket expedido por ésta.

Parágrafo 1. [Adicionado por el artículo 64 de la Ley 49 de 1990] *La boleta de ingreso a las salas de exhibición cinematográfica constituye el documento*

13

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

equivalente a la factura.

Parágrafo 2. [Adicionado por el artículo 34 de la Ley 223 de 1995] *Quienes tengan la calidad de agentes de retención del impuesto sobre las ventas, deberán expedir un certificado bimestral que cumpla los requisitos de que trata el artículo 381 del Estatuto Tributario. A solicitud del beneficiario del pago, el agente de retención expedirá un certificado por cada retención efectuada, el cual deberá contener las mismas especificaciones del certificado bimestral.*

En los demás aspectos se aplicarán las previsiones de los parágrafos 1o. y 2o. del artículo 381 del Estatuto Tributario. (Textual).

[...]

ARTÍCULO 618. OBLIGACIÓN DE EXIGIR FACTURA O DOCUMENTO EQUIVALENTE. [Modificado por el artículo 76 de la Ley 488 de 1998]. *A partir de la vigencia de la presente ley los adquirentes de bienes corporales muebles o servicios están obligados a exigir las facturas o documentos equivalentes que establezcan las normas legales, al igual que a exhibirlos cuando los funcionarios de la administración tributaria debidamente comisionados para el efecto así lo exijan. (Textual).*

Mientras que en el artículo 612-2 se especifican los casos en los cuales no se requiere su expedición:

Artículo 616-2. Casos en los cuales no se requiere la expedición de factura. [Sustituido de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 2010 de 2019] *No se requerirá la expedición de factura en las operaciones realizadas por bancos, corporaciones financieras, corporaciones de ahorro y vivienda y las compañías de financiamiento comercial. Tampoco existirá esta obligación en las ventas efectuadas por los responsables del régimen simplificado. (Textual).*

Estas disposiciones fueron desarrolladas mediante el Decreto Nacional 1625 de 2016 «por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario en materia tributaria», a saber:

Artículo 1.6.1.4.1. Definiciones. *Para efectos de la aplicación del presente capítulo se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

[...]

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

2. *Adquiriente: Es adquiriente la persona natural o jurídica y demás sujetos que adquieren bienes y/o servicios que se encuentran obligados a exigir y exhibir la factura de venta y/o documento equivalente a la factura de venta, en lo sucesivo documento equivalente.*

[...]

4. *Consumidor o usuario. Es consumidor o usuario toda persona natural o jurídica y demás sujetos que como destinatario final adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, bienes o servicios, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011.*

5. *Expedición y entrega de la factura de venta y/o del documento equivalente: La expedición de la factura de venta y/o del documento equivalente, comprende su generación, así como la transmisión y validación para el caso de la factura electrónica de venta; la expedición se cumple con la entrega de la factura de venta y/o del documento equivalente al adquiriente, por todas y cada una de las operaciones en el momento de efectuarse la venta del bien y/o la prestación del servicio, cumpliendo con los requisitos establecidos para estos documentos, teniendo en cuenta las disposiciones contenidas para cada sistema de facturación y las demás condiciones, términos y mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), conforme con lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 616-1 del Estatuto Tributario.*

[...]

7. *Facturador Electrónico: Es facturador electrónico el sujeto obligado a expedir factura electrónica de venta, notas débito, notas crédito y demás documentos electrónicos que se deriven de la factura electrónica de venta de conformidad con los requisitos, características, condiciones, términos y mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Esta definición incluye igualmente a los sujetos que, sin estar obligados a expedir factura de venta o documento equivalente, opten por expedir factura electrónica de venta.*

8. *Generación de la factura electrónica de venta: La generación de la factura electrónica de venta es el procedimiento informático para la estructuración de la información de acuerdo con los requisitos que debe contener una factura electrónica de venta, previo a la transmisión, validación, expedición y*

15

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

recepción de la misma, cumpliendo las condiciones, términos, mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto señala la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

[...]

11. Sujetos obligados a facturar: Los sujetos obligados a facturar son las personas naturales o jurídicas y demás sujetos que deben cumplir con la obligación formal de expedir factura de venta y/o documento equivalente, por todas y cada una de las operaciones de venta de bienes y/o servicios; atendiendo el sistema de facturación que le corresponda de conformidad con las condiciones, términos, mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Están comprendidos dentro de este concepto los sujetos no obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente que de manera voluntaria opten por cumplir con la citada obligación formal.

[...]

Artículo 1.6.1.4.2. *Sujetos obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente. Se encuentran obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente por todas y cada una de las operaciones que realicen, los siguientes sujetos:*

- 1. Los responsables del impuesto sobre las ventas (IVA);*
- 2. Los responsables del impuesto nacional al consumo;*
- 3. Todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a estas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), con excepción de los sujetos no obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente previstos en los artículos 616-2, inciso 4° del parágrafo 2° y parágrafo 3° del artículo 437 y 512-13 del Estatuto Tributario y en el artículo 1.6.1.4.3., del presente Decreto;*
- 4. Los comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales;*
- 5. Los tipógrafos y litógrafos que no sean responsables del impuesto sobre las ventas (IVA), de acuerdo con lo previsto en el parágrafo 3 del artículo 437 del Estatuto Tributario, por el servicio prestado de conformidad con lo previsto*

16

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

en el artículo 618-2 del Estatuto Tributario.

6. Los contribuyentes inscritos en el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación -SIMPLE.

Parágrafo. *A partir del primero (1) de septiembre de 2020 los distribuidores minoristas de combustibles derivados del petróleo y gas natural comprimido, en lo referente a estos productos, deberán expedir factura de venta y/o documento equivalente.*

Artículo 1.6.1.4.3. *Sujetos no obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente. Los siguientes sujetos no se encuentran obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente en sus operaciones:*

- 1. Los bancos, las corporaciones financieras y las compañías de financiamiento;*
- 2. Las cooperativas de ahorro y crédito, los organismos cooperativos de grado superior, las instituciones auxiliares del cooperativismo, las cooperativas multiactivas e integrales, y los fondos de empleados, en relación con las operaciones financieras que realicen tales entidades;*
- 3. Las personas naturales de que tratan los parágrafos 3° y 5° del artículo 437 del Estatuto Tributario, siempre que cumplan la totalidad de las condiciones establecidas en la citada disposición, como no responsable del impuesto sobre las ventas (IVA).*
- 4. Las personas naturales de que trata el artículo 512-13 del Estatuto Tributario, siempre y cuando cumplan la totalidad de las condiciones establecidas en la citada disposición, para ser no responsables del impuesto nacional al consumo.*
- 5. Las empresas constituidas como personas jurídicas o naturales que presten el servicio de transporte público urbano o metropolitano de pasajeros, en relación con estas actividades.*
- 6. Las personas naturales vinculadas por una relación laboral o legal y reglamentaria y los pensionados, en relación con los ingresos que se deriven de estas actividades.*
- 7. Las personas naturales que únicamente vendan bienes excluidos o presten servicios no gravados con el impuesto sobre las ventas (IVA), que hubieren obtenido ingresos brutos totales provenientes de estas actividades en el año anterior o en el año en curso, inferiores a tres mil quinientas (3.500) Unidades*

17

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

de Valor Tributario (UVT). Dentro de los ingresos brutos, no se incluyen los derivados de una relación laboral o legal y reglamentaria, pensiones, ni ganancia ocasional.

8. Los prestadores de servicios desde el exterior, sin residencia fiscal en Colombia por la prestación de los servicios electrónicos o digitales.

Parágrafo 1º. *La condición de no obligado a facturar establecida en este artículo aplica sin perjuicio de lo contemplado en el numeral 5 del artículo 1.6.1.4.2. de este Decreto. Cuando los sujetos de que trata el presente artículo opten por expedir factura de venta y/o documento equivalente, deberán cumplir con los requisitos y condiciones señaladas para cada sistema de facturación y se consideran sujetos obligados a facturar.*

Parágrafo 2º. *Los sujetos de que trata el numeral 8 de este artículo, no se encuentran obligados a expedir factura de venta y/o documento equivalente; sin perjuicio de las facultades de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), para establecer la obligación de expedir factura electrónica de venta o en su defecto de establecer el soporte de las operaciones en un documento electrónico, en relación con la prestación de los servicios electrónicos o digitales.*

Artículo 1.6.1.4.4. *Sistemas de facturación. Los sistemas de facturación son la factura de venta y los documentos equivalentes.*

Artículo 1.6.1.4.5. *Factura de venta. La factura de venta comprende la factura electrónica de venta con validación previa a su expedición y la factura de talonario o de papel.*

Para el caso de la factura de venta de talonario o de papel el sujeto obligado deberá conservar copia física o electrónica de la misma; las copias son idóneas para todos los efectos tributarios y contables contemplados en las leyes pertinentes.

Artículo 1.6.1.4.6. *Documentos equivalentes a la factura de venta. Son documentos equivalentes a la factura de venta los siguientes:*

- 1. El ticket de máquina registradora con sistema P.O.S. [...]*
- 2. La boleta de ingreso al cine. [...]*
- 3. El ticket de transporte de pasajeros. El ticket de transporte de pasajeros*

18

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

lo podrán expedir los sujetos obligados a facturar que hayan sido autorizados para prestar el servicio de transporte de pasajeros, por los ingresos que obtengan en dichas operaciones;

4. El extracto. [...]

5. El ticket o billete de transporte aéreo de pasajeros. [...]

6. El documento en juegos localizados. [...]

7. La boleta, fracción, formulario, cartón, billete o instrumento en juegos de suerte y azar diferentes de los juegos localizados. [...]

8. El documento expedido para el cobro de peajes. [...]

9. El comprobante de liquidación de operaciones expedido por la Bolsa de Valores. [...]

10. El documento de operaciones de la bolsa agropecuaria y de otros commodities. [...]

11. El documento expedido para los servicios públicos domiciliarios. [...]

12. La boleta de ingreso a espectáculos públicos. [...]

13. El documento equivalente electrónico. El documento equivalente electrónico es el documento que podrá comprender los documentos equivalentes de los numerales 1 a 12 del presente artículo y que será desarrollado por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) donde se establecerán los plazos, requisitos, condiciones, términos y mecanismos técnicos y tecnológicos. En todo caso la implementación del documento equivalente electrónico deberá realizarse a más tardar el treinta (30) de junio del año 2021.

Parágrafo 1º. *Los sujetos que están autorizados para la expedición de los documentos equivalentes de que trata el presente artículo, en todos los casos podrán expedir la factura electrónica de venta en las operaciones que se indican para cada uno de los citados documentos.*

Parágrafo 2º. *El sujeto obligado a facturar deberá conservar copia física o electrónica de los documentos equivalentes a la factura de venta, las copias son idóneas para todos los efectos tributarios y contables contemplados en las leyes pertinentes.*

Cuando se expidan los documentos equivalentes de que tratan los numerales 6, 7 y 12 del presente artículo, se deberá dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo 1.6.1.4.14., de este Decreto, según corresponda.

19

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Artículo 1.6.1.4.7. *Transmisión de documentos equivalentes. Los sujetos que expidan los documentos equivalentes de que trata el artículo 1.6.1.4.6. de este Decreto, deberán transmitir la información y contenido de los mismos a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Lo anterior de conformidad con las condiciones, términos, mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).*

Artículo 1.6.1.4.8. *Requisitos de la factura de venta y de los documentos equivalentes. Conforme con lo previsto en el párrafo 2° del artículo 616-1 del Estatuto Tributario, los requisitos de la factura de venta y de los documentos equivalentes de que trata el presente Capítulo, son los que fije la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) indicando los requisitos del artículo 617 del Estatuto Tributario, que deban aplicarse para cada sistema de facturación o adicionando los que considere pertinentes.*

Sin perjuicio de los requisitos que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) establezca para la factura electrónica de venta, la factura de venta de talonario o de papel y los documentos equivalentes, se podrán incorporar a la citada factura requisitos adicionales que, para cada sector, indiquen las autoridades competentes. No obstante, estos requisitos se deberán implementar y cumplir de acuerdo con las condiciones, términos, mecanismos técnicos y tecnológicos que para tal efecto establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Parágrafo 1°. *En el caso de las facturas de venta y de los documentos equivalentes que corresponda expedir a los prestadores de los servicios públicos domiciliarios para la procedencia de costos o deducciones en el impuesto sobre la renta y complementarios o los impuestos descontables del impuesto sobre las ventas (IVA), no es necesario que figure el nombre del propietario, arrendatario u otro sujeto que solicita el costo, el gasto o el impuesto descontable, siempre que el citado pago cumpla con las condiciones y requisitos para la solicitud conforme lo indicado en el Estatuto Tributario. Para tal efecto bastará que se acredite la calidad de propietario, arrendatario u obligado al pago de los respectivos servicios públicos domiciliarios. En estos casos, los costos, las deducciones o el impuesto descontable no podrán ser solicitados por el tercero que figura en la factura*

20

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

y/o documentos equivalentes.

Parágrafo 2º. La factura de venta de talonario o de papel se generará para su expedición de forma manual o a través de sistemas informáticos electrónicos que permitan la interacción entre la información de la factura con los inventarios, los sistemas de pago, la integración de los bienes y/o servicios con los hechos generadores y las tarifas del impuesto sobre las ventas (IVA), el impuesto nacional al consumo, la retención en la fuente y en general, la interacción con la contabilidad y la información tributaria, en cuyo caso, se entenderán cumplidos los requisitos de impresión previa de que trata el artículo 617 del Estatuto Tributario.

Parágrafo 3º. Los responsables del impuesto sobre las ventas (IVA) y del impuesto nacional al consumo incluirán el valor correspondiente de los citados impuestos en los precios de venta al público de bienes y servicios gravados. (Textual).

4.4. Actividad transportadora, servicio de transporte e impuesto a las ventas

Por último, resulta pertinente exponer las consideraciones que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en su condición de intérprete de las normas tributarias nacionales,¹¹ presentó en el concepto N° 016676 de 27 de junio de 2016, en relación con el servicio de transporte y el impuesto a las ventas.

Se cita en extenso por cuanto se considera de especial relevancia para la resolución de la presente consulta, por cuanto refleja la posición de dicha autoridad en relación con la actividad transportadora privada:

¹¹ El numeral 3 del artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 señala: «**Artículo 20. Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina.** [Modificado por el artículo 10 del Decreto 1321 de 2011]. Son funciones de la Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, además de las dispuestas en el artículo 38 del presente decreto las siguientes: // [...] // 3. **Absolver las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas tributarias nacionales**, en materia aduanera o de comercio exterior, en lo de competencia de la DIAN, en materia de control cambiario por importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las mismas, financiación en moneda extranjera de importaciones y exportaciones, y subfacturación y sobrefacturación de estas operaciones, así como aquellas en materia de derechos de explotación y gastos de administración sobre los juegos de suerte y azar explotados por entidades públicas del nivel nacional y las de carácter administrativo».

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

– El Estatuto Tributario no define qué se entiende por servicio público de transporte, dado que no es tema de su regulación; por ello, en el tema de los tributos relacionados con la prestación del transporte consagra en el artículo 476 los servicios que se encuentran excluidos del impuesto sobre las ventas:

“Artículo 476. Servicios excluidos del impuesto sobre las ventas. Se exceptúan del impuesto los siguientes servicios:

(...)

El servicio de transporte público, terrestre, fluvial y marítimo de personas en el territorio nacional, y el de transporte público o privado nacional e internacional de carga marítimo, fluvial, terrestre y aéreo. Igualmente, se exceptúan el transporte de gas e hidrocarburos. (...)”.

Para efectos de determinar el alcance de la exclusión debe acudir a la regulación que sobre el servicio de transporte hacen las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y sus decretos reglamentarios.

En este contexto, el artículo 5° de la Ley 336 de 1996 consagra:

“**Artículo 5°.** El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el Reglamento para cada Modo.

El servicio privado de transporte es aquel que tiende a satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas, dentro del ámbito de las actividades exclusivas de las personas naturales y/o jurídicas. En tal caso sus equipos propios deberán cumplir con la normatividad establecida por el Ministerio de Transporte. Cuando no se utilicen equipos propios, la contratación del servicio de transporte deberá realizarse con empresas de transporte público legalmente habilitadas en los términos del presente Estatuto”. (Aparte subrayado declarado exequible, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-033-14 de 29 de enero de 2014.) Subrayados y negrita fuera de texto.

Para la prestación del servicio público de transporte las empresas deberán solicitar la habilitación ante las autoridades competentes y cumplir los requisitos exigidos de conformidad con los artículos 11 y 16 de la citada ley, la norma en mención precisa:

“**Artículo 16.** De conformidad con lo establecido por el artículo 3° numeral 7

22

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

de la Ley 105 de 1993, sin perjuicio de lo previsto en Tratados, Acuerdos o Convenios de carácter internacional, la prestación del servicio público de transporte estará sujeta a la habilitación y a la expedición de un permiso o a la celebración de un contrato de concesión u operación, según que se trate de rutas, horarios o frecuencias de despacho, o áreas de operación, servicios especiales de transporte, tales como: escolar, de asalariados, de turismo y ocasional”.

En desarrollo de las anteriores disposiciones se expidió del Decreto 348 de 2015 “por el cual se reglamenta el servicio público de transporte terrestre automotor especial y se adoptan otras disposiciones”, el cual derogó los Decretos número 174 de 2001 y 805 de 2008 y a su vez fue recogido en el Decreto Único Reglamentario 1079 de 2015- el cual consagra:

“Artículo 2.2.1.6.1. Objeto y principios. *El presente decreto tiene como objeto reglamentar la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial y establecer los requisitos que deben cumplir las empresas interesadas en obtener y mantener la habilitación en esta modalidad, las cuales deberán operar de forma eficiente, segura, oportuna y económica, cumpliendo con los principios rectores del transporte como el de la libre competencia y el de la iniciativa privada, a las cuales solamente se les aplicarán las restricciones establecidas por la ley y los Convenios Internacionales.*

...

Artículo 2.2.1.6.3. Transporte público, transporte privado y actividad transportadora. *Para efectos del presente decreto se entenderá por transporte público lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley 105 de 1993, por transporte privado y por actividad transportadora lo señalado en los artículos 5° y 6° de la Ley 336 de 1996.*

Artículo 2.2.1.6.4. Servicio público de transporte terrestre automotor especial. *Es aquel que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, a un grupo específico de personas que tengan una característica común y homogénea en su origen y destino, como estudiantes, turistas, empleados, personas con discapacidad y/o movilidad reducida, pacientes no crónicos y particulares que requieren de un servicio expreso, siempre que hagan parte de un grupo determinable y de acuerdo con las condiciones y características que se definen en el presente decreto.*

Parágrafo. *Para todo evento, la contratación del servicio público de transporte terrestre automotor especial se hará mediante documento suscrito por la*

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

empresa de transporte habilitada y por la persona natural o jurídica contratante que requiera el servicio, el cual deberá contener las condiciones, obligaciones y deberes pactados por las partes, de conformidad con las formalidades previstas por el Ministerio de Transporte y lo señalado en el presente decreto”.

Como quiera que en el Oficio cuestionado se concluyó, en los términos que utilizó el consultante, que el tipo de transporte público en servicio especial a la que se refería, daba la posibilidad de fijar la tarifa entre los contratantes, y no tenía la condición de igualdad de acceso al público en general, dicha situación lo tornaba en privado y en consecuencia gravado, resulta oportuno traer a colación lo expresado tanto por el honorable Consejo de Estado en la Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos, con fecha 18 de mayo de 2006 radicado (1740), actor: Ministerio de Transporte, referencia: Prestación del Servicio de Transporte Público y Servicio Privado, citado por la Corte Constitucional al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra un aparte del inciso 2º del artículo 5º de la Ley 336 de 1996, “por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte”, Sentencia C-033/14, referencia: Expediente D-9753, 29 de enero de 2014, M. P. Nelson Pinilla Pinilla, en los que se hace un análisis de estos servicios de transporte, estableciendo sus características:

“(…)

Dentro de los principios rectores contenidos en la Ley 336 de 1996, se indica que el transporte gozará de la especial protección estatal y estará sometido a las condiciones y beneficios establecidos por las disposiciones reguladoras de la materia, incluido el plan nacional de desarrollo y como servicio público continuará bajo la dirección, regulación y control del Estado, sin perjuicio de que su prestación pueda serle encomendada a particulares (artículo 4º).

Ahora bien, el artículo 5º ibídem señala que las operaciones de las empresas de transporte público bajo la regulación del Estado, tienen el carácter de servicio público esencial, implicando (i) la prevalencia del interés general sobre el particular, (ii) garantizar su prestación y (iii) proteger a los usuarios.

...

En el mismo fallo C-981 de 2010 que se acaba de citar, acudiendo a pronunciamientos del Consejo de Estado[23], se explicó que la autorización o habilitación que debe otorgarse a un operador o empresa de transporte le permite al Estado cerciorarse del cumplimiento de las condiciones legales y reglamentarias mínimas exigidas a quien pretenda prestar el servicio público de transporte, para garantizar que se brindará en condiciones de seguridad, continuidad, responsabilidad y eficiencia.

24

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

*En consecuencia, “las empresas habilitadas solo pueden prestar el servicio con equipos matriculados o registrados para dicho servicio y previamente homologados ante el Ministerio de Transporte, según lo prevé el artículo 23 de la Ley 336 de 1996” [24]; coincidiendo entonces el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en que el **servicio público de transporte** presenta las siguientes características (está en negritas en el texto original) [25]:*

*“Su **objeto** consiste en movilizar personas o cosas de un lugar a otro, a **cambio a una contraprestación** pactada normalmente en dinero.*

*Cumple la **función** de satisfacer las necesidades de transporte de la comunidad, mediante el ofrecimiento público en el contexto de la libre competencia;*

*El carácter de **servicio público esencial** implica la prevalencia del interés público sobre el interés particular, especialmente en relación con la garantía de su prestación -la cual debe ser óptima, eficiente, continua e ininterrumpida-, y la seguridad de los usuarios -que constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte*

(Ley 336/96, artículo 2°)-;

Constituye una actividad económica sujeta a un alto grado de intervención del Estado;

El servicio público se presta a través de empresas organizadas para ese fin y habilitadas por el Estado.

*Todas las empresas operadoras deben contar con una **capacidad transportadora** específica, autorizada para la prestación del servicio, ya sea con vehículos propios o de terceros, para lo cual **la ley defiende al reglamento la determinación de la forma de vinculación de los equipos a las empresas** (Ley 336/96, artículo 22), y su prestación solo puede hacerse con **equipos matriculados o registrados para dicho servicio**;*

Implica necesariamente la celebración de un contrato de transporte entre la empresa y el usuario.

Cuando los equipos de transporte no son de propiedad de la empresa, deben incorporarse a su parque automotor, a través de una forma contractual válida”.

(...) acorde con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para distinguir el transporte público y privado: “El elemento definitorio de la diferencia entre uno y otro tipo de transporte es que, en el público, una persona presta el servicio

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

a otra, a cambio de una remuneración, al paso que **en el privado, la persona se transporta, o transporta objetos, en vehículos de su propiedad o que ha contratado con terceros**" [27] (no está en negrita en el texto original).

A diferencia del servicio de transporte público, el privado se caracteriza por las siguientes particularidades (está en negrita en el texto original):

"- La actividad de movilización de personas o cosas la realiza el particular dentro de su **ámbito exclusivamente privado**;

Tiene por **objeto** la satisfacción de necesidades propias de la actividad del particular, y por tanto, no se ofrece la prestación a la comunidad;

Puede realizarse con vehículos propios. Si el particular requiere contratar equipos, debe hacerlo con empresas de transporte público legalmente habilitadas, como se estudia en el siguiente capítulo.

No implica, en principio, la celebración de contratos de transporte, salvo cuando se utilizan vehículos que no son de propiedad del particular;

Es una actividad sujeta a la inspección, vigilancia y control administrativo con el fin de garantizar que la movilización cumpla con las normas de seguridad, las reglas técnicas de los equipos y la protección de la ciudadanía". [28]

Lo anterior no conlleva que no exista una intervención del Estado, mediante la ley u otro tipo de normas contenidas en el ordenamiento jurídico, en procura de ejercer el control sobre el ejercicio de la actividad transportadora privada, pues no solamente tiene una vital importancia para el desarrollo de la sociedad en general, sino que guarda una estrecha relación, como actividad riesgosa que es al emplear medios mecánicos de diversa índole, con la salvaguarda tanto de la vida e integridad de la personas, para lo cual debe priorizarse de forma esencial la seguridad de todos los actores relacionados con dicha actividad, bajo la máxima según la cual prima el interés general sobre el particular.

Es por ello que el Estado, no solo mediante la Ley 336 de 1996 reglamenta el servicio de transporte público, como servicio público esencial, sino que mediante el ejercicio de sus funciones de dirección, regulación y control regule las diferentes modalidades bajo las cuales se puede materializar la movilización de personas o cosas.

El artículo 16 de la Ley 336 de 1996 señala que acorde con la Ley 105 de 1993 y sin perjuicio de lo previsto en tratados o convenios internacionales, la prestación del servicio público de transporte estará sujeta a la habilitación y a la expedición de un permiso o celebración de un contrato de concesión u

26

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

operación, según se trate de rutas, horarios o frecuencias de despacho o de áreas de operación, e incluso de los denominados “servicios especiales de transporte”, a saber, el “escolar, de asalariados, de turismo y ocasional”.

Así, el Gobierno mediante el Decreto 174 de 2001 reglamentó el servicio público de transporte terrestre automotor especial, encaminado a regular la habilitación de las empresas que van a prestar ese tipo de servicio de forma eficiente y segura, bajo principios rectores del transporte como la libre competencia y la iniciativa privada, estando sujetos únicamente a las restricciones que establezca la ley y los convenios internacionales (artículo 1º).

Consiste entonces el transporte terrestre automotor especial en aquel que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y habilitada para esa actividad, a un grupo de personas específico, trátase de estudiantes, asalariados, turistas (prestadores de servicios turísticos) o particulares, que requieren de “un servicio expreso y que para todo evento se hará con base en un contrato escrito celebrado entre la empresa de transporte y ese grupo específico de usuarios” (artículo 6º).

El artículo 5º ibídem reitera que cuando no se empleen equipos propios, la contratación del servicio de transporte deberá realizarse con empresas de transporte público legalmente constituidas y debidamente habilitadas, esto es, aquellas que hayan obtenido la habilitación para operar, que lleva implícita la autorización para prestar el servicio público de transporte especial (artículo 10), pues es imperativo que aun en esta modalidad se garanticen las normas de seguridad, las reglas técnicas de los equipos y la protección de la ciudadanía.

(...)”

En efecto, como lo señala la Corte Constitucional, el servicio público de transporte terrestre automotor como modalidad, está regulada por el Decreto Único Reglamentario 1079 de 2015, el cual compiló, entre otros, el Decreto 348 de 2015:

“Artículo 2.2.1.6.1.1. Autoridad de transporte. *Para todos los efectos a que haya lugar, el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial será regulado y autorizado por el Ministerio de Transporte.*

Artículo 2.2.1.6.1.2. Inspección, vigilancia y control. *La inspección, vigilancia y control de la prestación del Servicio Público de Transporte terrestre Automotor Especial estará a cargo de la Superintendencia de Puertos y Transporte o la entidad que la sustituya o haga sus veces. (...)”.*

27

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Así mismo establece la forma de contratación en cada uno de estos servicios, de la siguiente manera:

“Artículo 2.2.1.6.3.1. Contratación. El Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial solo podrá contratarse con empresas de transporte legalmente constituidas y debidamente habilitadas para esta modalidad; en ningún caso se podrá prestar sin sujeción a un documento suscrito por la empresa de transporte habilitada y por la persona natural o jurídica contratante, que contenga las condiciones, obligaciones y deberes pactados por los contratantes, de conformidad con las formalidades previstas por el Ministerio de Transporte y lo señalado en el presente capítulo...”

El artículo 2.2.1.6.3.2 define y establece las condiciones para cada uno de los contratos, a saber:

Contrato para transporte de estudiantes.

Contrato para transporte de empleados.

Contrato para transporte de turistas.

Contrato para un grupo específico de usuarios (transporte de particulares).

Contrato para Transporte de usuarios del servicio de salud.

Para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, como modalidad de transporte público, se requiere igualmente solicitar y obtener habilitación para operar.

En este contexto, puede afirmarse que para catalogar el servicio de transporte en público o privado, debe considerarse no solamente el análisis de la fijación de la tarifa o precio pactado como remuneración como se mencionó en el Oficio en estudio, sino los demás factores, pues en el transporte terrestre automotor esta fijación obedece en principio al mandato del artículo 29 de la Ley 336 de 1996 que establece:

“TARIFAS

Artículo 29. En su condición rectora y orientadora del Sector y del Sistema Nacional de Transporte, le corresponde al Gobierno nacional a través del Ministerio de Transporte formular la política y fijar los criterios a tener en cuenta para la directa, controlada o libre fijación de las tarifas en cada uno de los modos de transporte”.

En virtud de esta facultad, el Gobierno nacional consideró que “La tarifa del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial será de libre determinación entre las partes, pero deberá ser reportada al Ministerio de Transporte y a la Superintendencia de Puertos y Transporte...” aspecto que no basta por sí solo para calificar el servicio como privado, pues para ello

28

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

deberán considerarse las condiciones, exigencias, controles y demás aspectos que los definen.

De igual manera es importante reconocer que ha sido la ley, los decretos reglamentarios y las Altas Cortes quienes han determinado y confirmado en su orden, que los servicios de transporte terrestre automotor especial son de naturaleza pública y respecto de los cuales se han definido sus características, requisitos, formas de operar, habilitación, control y vigilancia, determinación que debe ser considerada por esta dependencia.

En cuanto toca con el Transporte Escolar mencionado por el consultante, como cada una de las formas de este transporte especial, ha sido igualmente objeto de regulación en el decreto mencionado en cada uno de sus aspectos tanto técnico, de seguridad, de implementación, recorridos y paradas, pólizas, así como el contenido mínimo de los contratos. Sin embargo, reconoce el decreto que este servicio también podrá ser privado, prestado por los propios establecimientos educativos, así:

“Artículo 2.2.1.6.10.9. Servicio privado de transporte escolar. *En cumplimiento del artículo 5° de la Ley 336 de 1996, dentro del ámbito del Servicio Privado de Transporte, los establecimientos educativos podrán continuar prestando el servicio de transporte exclusivamente a sus alumnos, siempre que los equipos sean de su propiedad.*

Parágrafo. *En todo caso, es obligación del establecimiento educativo, mantener el vehículo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad y cumplir con los distintivos y requisitos especiales establecidos en este decreto. Igualmente deberá registrar dichos vehículos ante la autoridad(es) de tránsito de la jurisdicción(es) donde preste el servicio, indicando expresamente el o los municipios en los que circularán los vehículos, horarios y días de servicio, número de pasajeros, tipología vehicular, capacidad y placas del (los) vehículo”.*

En ese último evento podría pensarse que al ser privado se encontraría gravado con el impuesto sobre las ventas, sin embargo es menester remitirnos al numeral 6 del artículo 476 del Estatuto Tributario que consagra como excluidos del Impuesto este tipo de servicio:

“6. Los servicios de educación prestados por establecimientos de educación preescolar, primaria, media e intermedia, superior y especial o no formal, reconocidos como tales por el Gobierno, y los servicios de educación prestados por personas naturales a dichos establecimientos. *Están excluidos igualmente los siguientes servicios prestados por los*

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

establecimientos de educación a que se refiere el presente numeral: restaurante, cafetería y transporte, así como los que se presten en desarrollo de las Leyes 30 de 1992 y 115 de 1994. Igualmente están excluidos los servicios de evaluación de la educación y de elaboración y aplicación de exámenes para la selección y promoción de personal, prestados por organismos o entidades de la administración pública”. resaltado fuera de texto.

Por lo anteriormente expuesto se concluye que el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, que cumpla con las condiciones y características legales y reglamentarias, se encuentra excluido del impuesto sobre las ventas, como lo es el caso del servicio de transporte escolar prestado en la modalidad del servicio público de transporte terrestre automotor especial.

En el anterior sentido, este Despacho da alcance a la doctrina contenida en el Oficio número 001548 de febrero 5 de 2016.

Así mismo, en relación con lo planteado en el oficio en mención se precisa, que sin importar la denominación que le den los particulares prestadores del servicio, cuando estos servicios de transporte se presten como transporte privado; es decir, en el contexto del artículo 5° de la Ley 336 de 1996, ya citado, para “satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas, dentro del ámbito de las actividades exclusivas de las personas naturales y/o jurídicas” estará sujeto al impuesto sobre las ventas, al ser diferente del servicio público de transporte terrestre automotor especial en las diferentes modalidades.¹²
(Textual).

De esta manera, de forma general se expone el marco jurídico aplicable a la consulta realizada.

5. ANÁLISIS DEL CASO

De acuerdo con el marco jurídico presentado, se constata que la contraprestación que se paga para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción

¹² Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, Dirección de Gestión Jurídica, Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina. Concepto N° 016676 de 2016. Bogotá: junio 27 de 2016. Publicado en: Diario Oficial N° 49955 de agosto 4 de 2016. Pág. 22-23. [En línea:] <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/diario/index.xhtml> (última consulta: 6 de abril de 2021).

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

Vehicular -PEAARV es un precio público, es decir, una renta que se percibe en las arcas del Distrito como un ingreso corriente no tributario.

El acuerdo contractual a partir del cual este rubro se origina no se encuentra entre las actividades gravadas en el Estatuto Tributario ni en el Decreto Nacional 1625 de 2016, además que no versa sobre la prestación de algún servicio, venta y/o aprovechamiento de bienes o la cesión de activos intangibles; y tampoco se dan los elementos que configuran los tributos: sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador, base gravable y tarifa.

En ese sentido, se resalta que este acuerdo de voluntades guarda relación con la autorización para que vehículos particulares puedan acceder y circular por el área interior del perímetro urbano de la ciudad.

En esa medida, el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular - PEAARV y la contraprestación que se paga para acceder al mismo guardan relación con el ejercicio del transporte privado, actividad que, en principio, no implica la celebración de contratos de transporte.

Como constancia de la transacción, la Secretaría Distrital de Movilidad expide un comprobante de pago que cumple con los requisitos establecidos en el Estatuto Tributario para considerársele un documento equivalente a la factura de venta.

6. RESPUESTA A LA CONSULTA ELEVADA

A partir de las anteriores razones se considera que la Secretaría Distrital de Movilidad no tiene la obligación tributaria de expedir factura de venta por el pago del precio público para obtener el Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV.

En caso de que la dependencia consultante acoja la posición aquí presentada y que los beneficiarios del Permiso Especial de Acceso a Área con Restricción Vehicular -PEAARV estén en desacuerdo con la misma, debe resaltarse que, por cuanto el comprobante de pago que se emite al aprobarse la transacción cumple con los requisitos para considerársele un documento equivalente a la factura de venta, estos podrían acudir a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, para que sea esta quien, en su condición de intérprete de las normas tributarias

31

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067093

Información Pública

Al responder cite este número

nacionales, como lo señala el numeral 3 del artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, defina la posición a adoptar en el asunto.

De esta manera damos respuesta a su solicitud. Esperamos que este concepto jurídico sirva como ilustración de carácter general para la dependencia a su cargo, de manera que pueda asumir la posición que en derecho corresponda, de acuerdo con sus funciones y competencias.

Cordialmente,

**Claudia Fabiola Montoya Campos**

Directora Técnica de Normatividad y Conceptos

Firma mecánica generada en 06-04-2021 06:30 PM

Elaboró: Maria Angelica Bejarano Puello-Dirección De Normatividad Y Conceptos