



OFICIO N° 017768
17-06-2015
DIAN

Dirección de Gestión Jurídica
Bogotá, D. C.
Oficio número 100202208-00542

Radicado 007268 del 25/02/2015 y 003453 del 06/02/2015

Tema: Tributario

Descriptor: IVA- Exenciones

Fuentes formales: Literal b) del artículo 481 del Estatuto Tributario

Atento saludo señor Romero.

De conformidad con el artículo 19 del Decreto número 4048 de 2008, esta Dirección es competente para absolver las consultas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Solicita usted la reconsideración de la doctrina contenida en el Oficio 013546 del 6 de mayo de 2013.

En el oficio citado se señaló que respecto de la doctrina contenida en los Oficios 035176, 037568 y 038947 de 2012, con ocasión de la expedición del Decreto número 2766 de 2012, operó el fenómeno jurídico del decaimiento

Respecto al Oficio 102045 de 2006 se precisó:

“Cosa distinta ocurre con la doctrina contenida en el Oficio 102045 de 2006, por usted cuestionada, en la cual se retoma lo establecido por el artículo 481 del Estatuto Tributario en consonancia con los artículos 3° y 5° de la Ley 67 de 1979, normas que continúan vigentes, manteniendo plena vigencia la doctrina allí contenida.

En consecuencia, la derogatoria del numeral 10 del artículo 40-5 del Decreto número 2685 de 1999 y el numeral 1.6 del artículo 501-2 del Decreto número 2685 de 1999, por parte del Decreto número 2766 de 2012, no afecta la doctrina contenida en el Oficio 102045 de 2006 y no encuentra este despacho argumentos jurídicos de cuyo examen se pueda derivar una modificación o revocatoria de la doctrina allí contenida.

Ahora bien, en lo relacionado con sus inquietudes adicionales relativas a determinar la manera en que una Sociedad de Comercialización puede efectuar operaciones de



compraventa con sus homólogas sin incurrir en infracción aduanera y el manejo del Certificado al Proveedor y tratamiento del IVA en productos adquiridos de terceros respecto de los cuales solo se destina un porcentaje a la exportación, se precisa:

Es palmario, con ocasión de la derogatoria efectuada por el artículo 1° del Decreto número 2766 de 2012, sobre el numeral 10 del artículo 40-5 y el numeral 1.6 del artículo 501-2 del Decreto número 2685 de 1999, que las Sociedades de Comercialización Internacional se encuentran facultadas normativamente para efectuar operaciones de tipo comercial entre ellas, con el fin de suplir demandas de los productos requeridos para el cumplimiento de su objeto social, razón por la cual, la celebración de dichas operaciones no genera en forma alguna infracción sancionable por la autoridad aduanera.

Ahora bien, en lo que respecta al tratamiento como bienes exentos del IVA con derecho a devolución, aplicado a los bienes corporales muebles que se vendan en el país a las Sociedades de Comercialización Internacional, es preciso recordar que el literal b) del artículo 481 del Estatuto Tributario consagra dicho tratamiento condicionado a que “hayan de ser efectivamente exportados directamente o una vez transformados”.

En consecuencia, si solo un porcentaje de los bienes adquiridos es objeto de exportación, solo sobre este porcentaje se predicará el beneficio exención del IVA con derecho a devolución.

Esta situación, comporta la obligación por parte de la Sociedad de Comercialización Internacional de efectuar las modificación o cancelación del Certificado al Proveedor, cuando se refieran a mercancía que no se exportó, en los términos señalados por la Resolución número 00009 del 28 de enero de 2013, copia de la cual se adjunta para su inmediata referencia.

Señala el artículo 2° de la referida resolución, que mientras entre en operación el servicio informático electrónico respecto de la expedición, modificación y anulación de Certificados al Proveedor, y la presentación de informes de compras, importaciones y exportaciones, las Sociedades de Comercialización Internacional, deberán cumplir, entre otros, con los siguientes lineamientos:

“3. La expedición de los certificados al proveedor deberá efectuarse de acuerdo a las condiciones establecidas en la Resolución 701 de 2008 y demás disposiciones que regulan la materia.

4. Anular y/o modificar el Certificado al Proveedor (CP) en forma física conservando los soportes que dieron lugar a dicha modificación o anulación, junto con los Certificados al Proveedor inicial y de modificación o la anulación para efectos de control posterior.

6. El Informe de Compras, Importaciones y Exportaciones realizadas durante el año, deberá presentarse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales mediante radicado suscrito por el Representante Legal, Revisor Fiscal y/o Contador Público dentro

de los tres (3) primeros meses del año calendario siguiente, (...). En este informe además se deberá incluir la relación de los Certificados al Proveedor anulados”:

Como motivos de inconformidad indica que:

1. Como se observa originalmente el decreto 380 de 2012 contenía la prohibición de transferir mercancías objeto de exportación a otras Sociedades de Comercialización Internacional, teniendo en cuenta el hecho que era necesario suplir la demanda con mercancías que van a ser objeto de exportación.
2. Señala que cuando una CI adquiere bienes a otra Sociedad de Comercialización Internacional está obligada a exportarlos porque de otra manera incurriría en la sanción de que trata la Ley 67 de 1979.
3. Manifiesta que cuando una Sociedad de Comercialización Internacional adquiere los bienes a otra Sociedad de Comercialización Internacional, actúa como proveedor de esta y por tanto la venta estará exenta del impuesto sobre las ventas en los términos del artículo 479 del Estatuto Tributario. Como argumento que soporta su apreciación indica que el levantamiento de la prohibición se justifica en las necesidades de tipo logístico que caracterizan las operaciones de comercio exterior y no en la venta nacional de bienes de exportación.
4. Argumenta que este tratamiento del IVA tiene un clara justificación en la naturaleza misma del impuesto sobre las ventas y en el principio de imposición del país de destino. Precisa que si se sigue la posición de la DIAN de que la venta implica no acceder a la exención del IVA y por realizarse en Colombia y no en el exterior, la primera Sociedad de Comercialización Internacional debería devolver los beneficios fiscales en los términos del artículo 5° de la Ley 67 de 1979.
5. Finalmente indica que cuando el artículo 481 del Estatuto Tributario señala que para acceder al beneficio tributario los bienes hayan de ser efectivamente exportados está señalando que la Sociedad de Comercialización Internacional puede recibir los bienes para exportarlos o para transformarlos y luego exportarlos y que en todo caso la exportación sería directa porque la haría una Sociedad de Comercialización Internacional.

Al respecto se precisa:

De conformidad con los artículos 150, 154, 338 y 363 de la Constitución Política corresponde al legislador establecer los impuestos, así como los beneficios en materia tributaria. De igual forma ha sido doctrina reiterada de esta Oficina la de manifestar:

*“[...] al encontrarse el beneficio en un régimen de carácter excepcional **su aplicación es restrictiva y no es dable su interpretación analógica**, pues en materia tributaria toda disposición que contemple tratamientos impositivos de beneficio, al ser una alteración al régimen general de los tributos son taxativas, de aplicación restrictiva a los hechos y situaciones previstos en la ley, y que pueden ser concedidas por voluntad del legislador; por lo tanto **no es legalmente válido mediante una interpretación ampliar a los eventos no contemplados expresamente** so pena de incurrir en violación de la norma superior”* (negrilla fuera de texto). Concepto 004831 del 25 de enero de 2001.

De igual forma la jurisprudencia de la honorable Corte Constitucional ha señalado que:

“... 6.1. Esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha establecido que así como el legislador goza de amplia potestad de configuración normativa para establecer tributos y definir sus elementos esenciales, es natural que, de la misma forma, goce del poder suficiente para consagrar beneficios tributarios, por razones de política económica o para realizar la igualdad real y efectiva en materia fiscal.

Concretamente, a través de las exenciones tributarias, el legislador impide el nacimiento de la obligación tributaria en relación con determinados sujetos o disminuye la cuantía de la misma, por consideraciones de política fiscal. Así, si bien en principio, respecto del contribuyente, se concreta el hecho generador del tributo, este se excluye de forma anticipada de la obligación tributaria, por disposición legal, mediante una técnica de desgravación que le permite al legislador ajustar la carga tributaria, de manera que consulte los atributos concretos del sujeto gravado o de la actividad sobre la que recae la obligación tributaria, siempre con sujeción a criterios razonables y de equidad fiscal.

6.2. Todo beneficio fiscal que introduzca el legislador debe atender a los principios de generalidad y homogeneidad, puesto que solo así se garantiza la existencia de un sistema tributario justo, desprovisto de privilegios y fueros. De igual forma, esta Corporación ha señalado que las exenciones tributarias se identifican por su carácter taxativo, limitativo, inequívoco, personal e intransferible, de manera que solo operan a favor de los sujetos pasivos que se subsuman en las hipótesis previstas en la ley...” Corte Constitucional. Sentencia C-748 del 20 de octubre de 2009. Magistrado Ponente: doctor Rodrigo Escobar Gil. (Resaltado y subrayado por fuera del texto).

Por su parte los artículos 3° y 5° de la Ley 67 de 1979 señalaron de manera expresa:

“Artículo 3°. *Las operaciones de venta de mercancías que realicen fabricantes o productores nacionales a una sociedad de comercialización internacional, para que esta las exporte, darán derecho a que aquellos se beneficien de los incentivos fiscales y aduaneros otorgados conforme a esta Ley, en la oportunidad en las condiciones que determine el Gobierno”.* Negrilla fuera de texto.

“Artículo 5°. *La realización de las exportaciones será de exclusiva responsabilidad de la sociedad de Comercialización Internacional y por lo tanto, si no se efectúan estas últimas dentro de la oportunidad y condiciones que señale el Gobierno nacional, con base en el artículo 3° de esta ley, deberán las mencionadas sociedades pagar a favor del Fisco Nacional una suma igual al valor de los incentivos y exenciones que tanto ella como el productor se hubieran beneficiado, más el interés moratorio fiscal, sin perjuicio de las sanciones previstas en las normas ordinarias”.*

A su turno el artículo 481 del Estatuto Tributario estableció:



“Artículo 481. Bienes exentos con derecho a devolución bimestral. <Artículo modificado por el artículo 55 de la Ley 1607 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos del Impuesto sobre las ventas, únicamente conservarán la calidad de bienes y servicios exentos con derecho a devolución bimestral:

(...)

b) Los bienes corporales muebles que se vendan en el país a las sociedades de comercialización internacional, siempre que hayan de ser efectivamente exportados directamente o una vez transformados, así como los servicios intermedios de la producción que se presten a tales sociedades, siempre y cuando el bien final sea efectivamente exportado”.

En igual sentido el artículo 40-5 del Decreto número 2685 de 1999 previó como obligación de las Sociedades de Comercialización Internacional:

Artículo 40-5. Obligaciones. <Artículo adicionado por el artículo 2 del Decreto 380 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las personas jurídicas autorizadas como Sociedades Comercializadoras Internacionales, en ejercicio de su actividad, tendrán las siguientes obligaciones:

1. Fabricar o producir mercancías destinadas al mercado externo o comprarlas a los productores nacionales para posteriormente exportarlas dentro de los términos y condiciones que establezca la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales mediante resolución de carácter general.

De las normas que se citan puede concluirse válidamente que para efectos de obtener los beneficios fiscales y específicamente la exención del impuesto sobre las ventas de que trata el literal b) del artículo 481 del Estatuto Tributario se requiere que la Sociedad de Comercialización Internacional que reciba los bienes a título de venta efectivamente realice la exportación, ya que la norma condicionó la aplicación del beneficio a que los bienes sean efectivamente exportados directamente o una vez transferidos. Este condicionamiento excluye de plano la aplicación de beneficios tributarios para las ventas que se realicen entre Sociedades de Comercialización Internacional.

Nótese que el artículo 3° de la Ley 67 de 1979 prevé de manera concreta que los beneficios fiscales y aduaneros se otorgan a **“Las operaciones de venta de mercancías que realicen fabricantes o productores nacionales a una sociedad de comercialización internacional, para que esta las exporte”**.

Por esta razón en la doctrina que se reprocha se señaló de manera expresa que si las mercancías no se exportan, es obligación de la Sociedad de Comercialización Internacional efectuar la modificación o cancelación del Certificado al Proveedor, en los términos señalados por la Resolución número 00009 del 28 de enero de 2013.



No puede esta Oficina extender por vía de interpretación la aplicación de beneficios fiscales a hechos no contemplados en la ley y cuya competencia se encuentra reservada al legislador ordinario. Por esta razón esta Dirección en Oficio 077944 de 2013 precisó el procedimiento que se debe adelantar en relación con el impuesto sobre las ventas cuando las mercancías no son exportadas:

“Como se puede observar, la finalidad de las Sociedades de Comercialización Internacional está constituida por la venta de productos colombianos en el exterior, y las demás actividades que desarrolle la empresa siempre deben estar relacionadas con la ejecución del objeto social principal y la sostenibilidad económica y financiera de la empresa. La venta de mercancías en el mercado nacional, que fueron adquiridas con el propósito de ser exportadas y cuya exportación posteriormente no se realiza, elimina la posibilidad de acceder a los beneficios consagrados en la ley cuyo objetivo es el de fomentar las exportaciones.

Vale la pena resaltar que si bien el artículo 5° de la Ley 67 de 1979, establece que la realización de las exportaciones será de exclusiva responsabilidad de las Sociedades de Comercialización Internacional, también señala que esta constituye presupuesto necesario para la procedencia de los beneficios fiscales establecidos por la ley para sus proveedores.

Ahora bien, en cuanto a la facturación del Impuesto sobre las Ventas (IVA), considera este Despacho que no obstante que se presume que el proveedor efectúa la exportación, desde el momento en que la Sociedad de Comercialización Internacional recibe las mercancías y expide el Certificado al Proveedor, si posteriormente la C.I. no realiza la exportación y vende la mercancía en el territorio nacional, el proveedor deberá facturar el IVA correspondiente a los bienes gravados que no fueron exportados.

Sigue de lo anterior, la necesidad de corregir la declaración del impuesto sobre las ventas por parte del proveedor, considerando que según lo dispuesto en el literal b) del artículo 481 del Estatuto Tributario, únicamente tienen la calidad de exentos con derecho a devolución bimestral los bienes corporales muebles que se vendan en el país a las Sociedades de Comercialización Internacional, siempre y cuando hayan de ser efectivamente exportados directamente o una vez transformados, y en el caso materia de consulta, los bienes no fueron exportados quedando desvirtuada la calidad de exenta de la venta de bienes realizada por el proveedor a la C.I.

En el anterior contexto, si la venta fue declarada como exenta haciendo uso del beneficio consagrado en el artículo 481 del Estatuto Tributario, el proveedor deberá corregir la declaración del impuesto sobre las ventas correspondiente a las ventas declaradas inicialmente como exentas, cancelar los impuestos respectivos y reintegrar los beneficios obtenidos por la venta a la Sociedad de Comercialización Internacional”.

Por lo expuesto se confirma la doctrina contenida en el Oficio 013546 del 6 de mayo de 2013.



En los anteriores términos se absuelve su consulta y se le informa que la base de conceptos emitidos por la Entidad puede ser consultado en la página www.dian.gov.co ingresando por el icono “Normatividad”-”Técnica”-”Doctrina”-”Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

Dalila Astrid Hernández Corzo.
Directora de Gestión Jurídica.

Publicado en D.O. 49.581 del 22 de julio de 2015.

Fecha:

Miércoles, Junio 17, 2015

Entidad emisora:

DIAN

Número:

17768

Diario oficial:

49581

Fecha del diario oficial:

Miércoles, Julio 22, 2015

Título:

Tema: Iva

Subtítulo:

Descriptor: IVA. Exenciones. Operaciones de Sociedades de Comercialización.