



www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C. 20 MAR. 2015
100208221-000406

DIAN No. Radicado 000S2015008898
Fecha 2015-03-24 16:10:21
Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
Destinatario HECTOR URREA AYALA
Anexos 0 Folios 2



COR-000S2015008898

Doctor

Ref: Radicado 003604 del 02/02/2015

TEMA: Impuesto sobre las ventas - IVA -
DESCRIPTORES: Dispositivos móviles inteligentes,
cambio de clasificación arancelaria
FUENTES FORMALES: Numeral 9° del Artículo 424 del Estatuto Tributario,
Decreto 1793 de 2013, Resoluciones Arancelarias
002192 de 26/03/14, 004608 de 12/06/14,
011115 y 011119 de 19/12/14

Cordial saludo, Dr. Urrea :

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, es función de este Despacho absolver las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de esta entidad, ámbito dentro del cual se atenderán sus inquietudes.

Dadas sus explicaciones, respecto a que inicialmente importó al país sin IVA los denominados dispositivos móviles inteligentes Lumia 1520 y Lumia 1320, amparados por las Resoluciones de clasificación arancelaria Nros. 002192 de marzo 26 de 2014 y 004608 de junio 12 de 2014, pero, posteriormente mediante las resoluciones 011115 y 011119 expedidas el 19 de diciembre de 2014, su clasificación arancelaria fue modificada quedando gravados con el IVA, pregunta: ¿Los dispositivos así importados y que aún se encuentran en stock para su comercialización, deben gravarse con el IVA en el momento de su venta?.

Para dar respuesta a la inquietud planteada, se hace necesario revisar varios aspectos sobre el particular .

El artículo 424 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 38 de la Ley 1607 de 2012, dispone en el numeral 9° la no causación del impuesto sobre las ventas - IVA -, para los dispositivos móviles inteligentes (tales como tabletas, tablets) cuyo valor no exceda de cuarenta y tres (43) UVT, siendo objeto de reglamentación mediante el artículo 1° del Decreto 1793 de agosto 21 de 2013, en donde se definieron, para efectos tributarios, lo que son

"dispositivos móviles inteligentes", de la siguiente manera :

"ARTÍCULO 1°. DISPOSITIVOS MÓVILES INTELIGENTES EXCLUIDOS DE IVA. Los dispositivos móviles inteligentes excluidos del impuesto sobre las ventas conforme con lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 424 del Estatuto Tributario, son todos aquellos que cumplen con la totalidad de las siguientes características:

- a) Teclado completo, táctil o físico;*
- b) Operan sobre sistemas operativos estándares actualizables;*
- c) Tienen capacidad de procesamiento y cómputo;*
- d) Permiten la navegación en Internet;*
- e) Tienen conectividad WIFI;*
- f) Tienen acceso a tiendas de aplicaciones y soportan las aplicaciones hechas por terceros.*

No se consideran dispositivos móviles inteligentes excluidos de IVA, los teléfonos móviles que tienen como función principal la prestación del servicio de telefonía móvil. "(Subrayado fuera del texto)

En concordancia con las normas anteriores, el oficio Nro. 041647 de julio 15 de 2014, preciso que, *"toda vez que es función principal de todo teléfono móvil la prestación del servicio de telefonía móvil, categorizado o no como Smartphone, es razonable concluir que los teléfonos móviles inteligentes no se encuentran amparados con el beneficio tributario consultado".*

Así las cosas, la exclusión del IVA en la importación y/o adquisición de los mencionados dispositivos inteligentes, está sujeta a que éstos cumplan la totalidad de las características definidas por el artículo 1 del Decreto 1793 de agosto 21 de 2013.

Lo expuesto, muestra el carácter restrictivo que tienen las exclusiones o exenciones tributarias, tal como lo establece la Sentencia C-158 de 1997 de la Corte Constitucional sin dar lugar a que por vía interpretativa se de alcance a este tipo de beneficio tributario. razón válida y suficiente para que mediante el decreto ibídem se haya delimitado el ámbito de aplicación de la exclusión, dejando por fuera de la definición como "dispositivo móvil inteligente" a los teléfonos móviles.

De otra parte, dentro de las facultades con que cuenta la DIAN, según el artículo 236 del Decreto 2685 de 1999, está la expedición de resoluciones de clasificaciones arancelarias a solicitud de los particulares y de oficio, para armonizar los criterios que deban aplicarse en la clasificación de mercancías, según el Arancel de Aduanas y así establecer el pago de los tributos aduaneros.

Dicha competencia funcional dio lugar a que, la Coordinación del Servicio de Arancel de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera a solicitud del interesado proferiera las resoluciones 002192 de marzo 26 de 2014 y 004608 de junio 12 de 2014, efectuara clasificación arancelaria de los productos denominados Nokia Lumia 1520 y Nokia Lumia 1320, respectivamente, en la

subpartida arancelaria 84.71.30.00.00 del Arancel de Aduanas.

Posteriormente, las resoluciones mencionadas se revocaron, expidiéndose una nueva clasificación arancelaria para los mismos productos con las Resoluciones 011115 y 011119 de diciembre 19 de 2014, clasificándolos en la partida arancelaria 85.17 del Arancel de Aduanas.

Las resoluciones 011115 y 011119 de diciembre 19 de 2014, se publicaron en el Diario Oficial Nro. 49416 de febrero 5 de 2015, luego de su notificación en debida forma el 29 de diciembre de 2014.

Ahora bien, la situación descrita genera unos efectos jurídicos cuyos argumentos fueron estudiados en el oficio Nro. 000248 de febrero 20 de 2015, que en lo relacionado con el tema consultado, concluyen :

"- Para excluir de la vida jurídica las clasificaciones arancelarias expedidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales solamente se requiere que la Entidad a través de las dependencias competentes decida dejarlas sin efecto con la expedición de otro acto que las deje sin validez o que las modifique o las reemplace en su integridad.

- Cuando la autoridad aduanera decida dejar sin efectos los actos de clasificación arancelaria, la figura jurídica utilizada debe ser de la derogatoria de las mencionadas resoluciones, ya que las mismas por constituir actos administrativos de carácter general no crean, modifican o extinguen derechos u obligaciones a favor de los usuarios del comercio exterior. (Subrayado fuera del texto).

.../.../...

- Si el usuario de comercio exterior considera que el acto de clasificación arancelaria es contrario a la constitución o a la ley, debe acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para restablecer el orden jurídico general. (Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. Dr. Gerardo Arenas Monsalve Radicación (0825-09) de 2012.)..."

Así las cosas, las Resoluciones 011115 y 011119 de diciembre 19 de 2014, dejaron sin efectos jurídicos las resoluciones 002192 de marzo 26 de 2014 y 004608 de junio 12 de 2014, y al ser consideradas actos administrativos de carácter general, no crean, modifican o extinguen derechos u obligaciones a favor de los usuarios del comercio exterior, surtiendo como efecto legal lo siguiente :

1- Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, sus efectos son ex nunc, es decir, hacia el futuro, siempre a partir del momento que queda en firme la decisión de derogación. Significa que desde la fecha de publicación en el diario oficial de las resoluciones 011115 y 011119, en la importación de los bienes allí referidos, dentro de los derechos aduaneros deberán liquidar el impuesto sobre las ventas- IVA- a la tasa general del 16%.

2- En cumplimiento del numeral 9 del artículo 424 del Estatuto Tributario y del Decreto 1793 de 2013, normas supra cuya legalidad se presume, la venta de los teléfonos móviles que tienen función principal el servicio de telefonía móvil, no están cubiertos por la exclusión del IVA en su comercialización o venta dentro del territorio nacional.

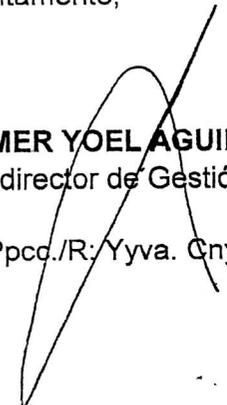
Es pertinente indicar que, el hecho generador del impuesto sobre las ventas y la base gravable

correspondiente, están soportadas sobre la evidencia de un hecho económico real, como lo es, la venta, comercialización o enajenación, de teléfonos móviles, que no están excluidos del IVA, puesto que su naturaleza riñe con las características definidas por el Decreto 1793 de 2013.

Finalmente, es de precisar que la exclusión del IVA, se da en la venta de los dispositivos móviles inteligentes (tales como tabletas, tablets) cuyo valor no exceda de cuarenta y tres (43) UVT y que correspondan con las características señaladas de manera expresa en el artículo 1° del Decreto 1793 de 2013.

En los anteriores términos se resuelve su consulta y de manera cordial le informamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios ha publicado en su página de Internet www.dian.gov.co, <http://www.dian.gov.co> la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, a la cual se puede ingresar por el icono de "Normatividad" -"técnica"- dando click en el link "Doctrina" - "Dirección de Gestión Jurídica."

Atentamente,



YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

P: Ppcc./R: Yyva. Cnyd.