



www.dian.gov.co |

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C.

100208221- 001288

Doctor

HECTOR GABRIEL TORRES MORENO

Representante Legal

GAMACEUTICA SAS

Cra 63 No. 4g - 67

Bogotá D.C.

DIAN No Radicado 000S2014063195
Fecha 2014 11 19 09:36:51 AM

Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA

Destinatario GAMACEUTICA SAS

Anexos 0 Folios 2



000S2014063195

3. J. J.

Tema: INVIMA y DIAN Medicamentos - Alimentos

Descriptores: Clasificación Arancelaria IVA y Arancel

Fuentes Formales: Artículo 28 Decreto 4048 de 2008. Sentencias del Consejo de Estado No.15558 del 11-06-09 y 7-06-12 con radicado NO. 05001-23-31-000-2003-00420-01 (18347).

Ref: Radicado 100211328-890 del 28/02/2014

Cordial Saludo, Doctor Torres:

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

Consulta acerca de si es suficiente obtener el concepto del INVIMA expedido a través de la Sala Especializada de Medicamentos y Productos Biológicos y de Alimentos y Bebidas Alcohólicas (SEABA) de la Comisión Revisora, para que los productos alimenticios que se registraron ante esa entidad como medicamentos, paguen el IVA y arancel? o si para comenzar a tributar, debe esperarse a que el Ministerio de Salud y Protección Social expida un procedimiento para clasificar los productos como alimentos ?

Al respecto el Despacho hace las siguientes consideraciones:

En primer lugar, es preciso señalar que para que un producto se encuentre excluido del IVA y arancel, debe haber sido señalado como tal, por la ley o convenio. Si no esta expresamente excluido, significa que se encuentra gravado del IVA o arancel.

De otra parte, el Decreto 4048 de 2008 por medio del cual se crea la estructura de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el artículo 28, numeral 7, le asigna a la Subdirección de Gestión Técnica, entre otras funciones, la de "Expedir clasificaciones arancelarias de oficio o a petición de parte, conforme al procedimiento

legalmente establecido sobre la materia "

Adicionalmente, el párrafo 1 del artículo 28 del Decreto 4048 de 2008, dispone que *"La clasificación arancelaria que realice la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera es el criterio determinante y obligatorio para establecer el tratamiento tributario de los bienes sujetos a los tributos administrativos por la DIAN, cuando dicha clasificación se tome como referencia para la aplicación o exclusión de impuestos".*

En cuanto a las competencias legales del INVIMA y la DIAN, el Consejo de Estado en sentencia 15558 del 11 de junio de 2009, sección cuarta se pronunció al estudiar la legalidad de la Circular No. 0024 de 2005, la cual fue expedida por la DIAN a raíz de la anulación de la Circular Conjunta DIAN - INVIMA No. 001 del 1º de abril de 2002, en el siguiente sentido:

"[...] el objetivo y el ámbito de actuación de las dos entidades es diferente. Mientras el INVIMA atiende el control sanitario de los productos, sin clasificarlos arancelariamente, a la DIAN en ejercicio de las funciones de administración mencionadas le corresponde administrar los procesos técnicos aduaneros relacionados con la clasificación arancelaria, función que se ejerce en el Nivel Central por la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera (antes Subdirección técnica) y en el nivel local, por las Divisiones de Gestión de la operación aduanera. En ejercicio de tales funciones a la Subdirección le compete expedir clasificaciones arancelarias de oficio o a petición de parte (No. 7 artículo 28 Decreto 4048 de 2008).

En consecuencia, la DIAN es competente para definir la clasificación arancelaria de un producto, por tener competencia sobre el control aduanero, y no el INVIMA que, se insiste, tiene funciones relacionadas con la salubridad pública. Por lo tanto, no existen competencias comunes entre estas dos entidades "

Como conclusión de lo anterior, el Consejo de Estado en sentencias 1558 del 11 de junio de 2009 y 7 de junio de 2012 con radicación No. 05001-23-31-000-2003-00420-01 (18347), respectivamente, se pronunciaron así:

[...] Lo anterior implica que un bien puede ser clasificado por la DIAN en una subpartida arancelaria determinada y necesitar, a su vez, el registro sanitario, pero ello no implica que por requerir registro sanitario, deba clasificarse siempre por las subpartidas correspondientes a medicamentos, toda vez que como se precisó, por el sólo grado de elaboración que tenga determinado bien o por la aplicación de las notas legales o explicativas del arancel, el bien debe ser clasificado arancelariamente en otra subpartida".

"(...) Además, el hecho de que el INVIMA hubiere calificado el producto como un medicamento, no era fundamento para que el contribuyente lo clasificara arancelariamente como tal, toda vez que como se indicó, esta entidad carece de competencia en materia arancelaria y, también el registro sanitario solo tiene por objeto otorgar una licencia para que puedan circular los productos alimenticios, farmacéuticos, insecticidas, etc., pero no comporta una clasificación arancelaria".

En este mismo sentido se pronunció la Oficina Jurídica de la DIAN, en Concepto 065 de 2004, y además señaló que:

"La competencia asignada a la DIAN, tiene un fundamento eminentemente fiscal derivado precisamente de la clasificación arancelaria y no de los registros o licencias que profieran autoridades como el INVIMA sin que esto conlleve a desconocer el objeto de su expedición" (...) "Es indiscutible que la clasificación

arancelaria para efectos impositivos deber realizarla la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales atendiendo las reglas internacionales de clasificación arancelaria más no los criterios proferidos por una autoridad pública nacional como lo es el INVIMA".

Con todo lo expuesto, se desprenden las siguientes conclusiones:

1. Para que un producto se encuentre excluido del IVA y arancel, debe haber sido señalado como tal, por una ley o convenio.
2. La certificación que hace el INVIMA prevalece con respecto a la calificación de la naturaleza del producto (alimento o medicamento), pero en cuanto a la clasificación arancelaria de los bienes o productos, es la DIAN la competente para hacerla de acuerdo con las Normas y Reglas Generales Interpretativas que rigen internacionalmente para el sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías y para la Nomenclatura de la Comunidad Andina de Naciones (Nandina), en cuya función no toma los criterios que tuvo en cuenta el INVIMA para certificar la naturaleza del producto.
3. La DIAN puede no atender la certificación de un producto otorgada por el INVIMA, ya que éste no es pertinente ni idóneo para determinar la clasificación arancelaria del mismo, y por esa razón, no existe contradicción entre la calificación de la naturaleza del producto hecha por el INVIMA y la clasificación arancelaria del mismo efectuada por la DIAN.
4. No existe fundamento legal para que un contribuyente clasifique arancelariamente un producto, de acuerdo con la naturaleza otorgada al mismo por el INVIMA.
5. Es la clasificación arancelaria de los bienes o productos la que en algunos casos, determina el tratamiento tributario en materia de IVA. Igualmente, la clasificación arancelaria es la que se tiene en cuenta para establecer el arancel en aduanas de los bienes o productos.

Finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y el público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet 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 ícono de "Normatividad" – "técnica", dando click en el link "Doctrina Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente

YUMER YOEL AGUILAR VARGAS

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

Con copia: Doctora

CLAUDIA FERNANDA RINCON PARDO

Directora de Gestión de Fiscalización

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Proyectó: AHA

Revisó: EAFM/CNYD:

Xifera
20-NOV-14