

SSD

Relato
Pág. 1



www.dian.gov.co

Dirección de Gestión Jurídica

100202208 - 1014

Bogotá, D.C. 08 OCT. 2015

DIAN No. Radicado 000S2015029433
Fecha 2015-10-13 07:55:04
Remitente DIR GES JURIDICA
Destinatario SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S A S
Anexos 0 Folios 2



COR-000S2015029433

Señor
MARCO ANTONIO MACHADO BLANDON
Gerente Financiero
Sociedad de Activos Especiales S.A.S.
Calle 93b # 13-47
Bogotá, D.C.

Ref: Radicado 032451 del 19/08/2015. Radicado S.A.S. CS2015-01389

Cordial saludo, Dr. Marco Antonio:

Consulta sobre la vigencia de los conceptos emitidos por la DIAN, particularmente el N° 10020822100706 de 26 de mayo de 2015, el cual responde a una solicitud hecha por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. - SAE, el 17 de febrero de 2015, relacionada con la obligatoriedad o no de realizar el pago del impuesto sobre las ventas en atención al servicio de administración del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado FRISCO, *en atención a que las condiciones especiales del citado Fondo no permitían determinar con claridad la obligación tributaria o por lo menos no respecto de la Sociedad de Activos Especiales como administradora, más aún si se tiene en cuenta el concepto N° 1300054119 de 28 de agosto de 2013* .

Los conceptos a los cuales se refiere el consultante son: 1) Concepto N° 1300054119 de 28 de agosto de 2013 y 2) Concepto N° 10020822100706 de 26 de mayo de 2015, concernientes a los Servicios Excluidos del Impuesto sobre las Ventas previstos en el Numeral 3° del Art. 476 ET, modificado por el artículo 36 de la Ley 788 de 2002, el cual dispone:

"ARTICULO 476. SERVICIOS EXCLUIDOS DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS. Se exceptúan del impuesto los siguientes servicios:

(...)

3. Los intereses y rendimientos financieros por operaciones de crédito, siempre que no formen parte de la base gravable señalada en el artículo 447, las comisiones percibidas por las sociedades fiduciarias por la administración de los fondos comunes, las comisiones recibidas por los comisionistas de bolsa por la administración de fondos de valores, las comisiones recibidas por las

sociedades administradoras de inversión, el arrendamiento financiero (leasing), los servicios de administración de fondos del Estado y los servicios vinculados con la seguridad social de acuerdo con lo previsto en la Ley 100 de 1993. Así mismo están exceptuadas las comisiones pagadas por colocación de seguros de vida y las de títulos de capitalización.

(...)"

1) Mediante el Concepto N° 1300054119 de 28 de agosto de 2013, se determinó lo siguiente:

"En ese orden de ideas se considera que frente a las comisiones que se paguen a la sociedad Fiduciaria por el manejo de recursos del Fondo Nacional de Turismo – FONTUR habrá que distinguir dos situaciones:

Si estas comisiones se pagan con cargo a recursos del patrimonio autónomo del Presupuesto Nacional para la infraestructura turística, promoción y la competitividad Turística y el recaudo del Impuesto al Turismo, estaremos frente a fondos del Estado cuyos servicios de administración, en este caso las comisiones pagadas a la sociedad Fiduciaria, estarán excluidas de IVA de conformidad con el numeral 3° del artículo 476 del Estatuto Tributario.

Contrario sensu, si los recursos con los que se pagan las Comisiones provienen de la contribución parafiscal para la promoción del turismo y del Fondo de Promoción Turística, no estaremos frente al concepto de disponibilidad y manejo del tesoro de la Nación en forma directa, en los términos del artículo 476 numeral 3° del Estatuto Tributario y la interpretación dada mediante el Concepto Unificado del Impuesto sobre las Ventas, razón por la cual estarán gravadas con IVA."

2) Mediante el Concepto N° 10020822100706 de 26 de mayo de 2015, se determinó lo siguiente:

"En conclusión al ser la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. –SAE- una administradora directa de un fondo del Estado, los servicios prestados por ella por tal concepto, son servicios excluidos del impuesto del IVA."

La Sociedad de Activos Especiales S.A.S. SAE pregunta, si *¿Podría entenderse entonces, bajo los lineamientos jurisprudenciales y doctrinales planteados, que el concepto con radicado 10020822100706 de 26 de mayo de 2015 debe ser aplicado de manera inmediata por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., claramente a partir de su conocimiento, es decir, 01 de junio de 2015 (fecha de radicación en la entidad) hacia futuro; sin que pueda en ningún momento pensarse que el citado concepto pueda tener carácter retroactivo ?*

Los lineamientos jurisprudenciales y doctrinales a los cuales se refiere el consultante son, la Circular DIAN N° 0175 de 29 de Octubre de 2001 y lo reiterado por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La Circular DIAN 175 de 2001 establece que *"es necesario precisar que los conceptos que emita la Oficina Jurídica o la Subdirección Técnica Aduanera dentro de sus competencias, deben estar sujetos a la Constitución y a la Ley y no deben expedirse para suplir vacíos legales o para dejar sin vigencia normas de carácter superior"*. Asimismo precisa que *"...los conceptos que expida la DIAN tendrán vigencia hacia el futuro, es decir no tendrán el carácter de retroactivos"*.

El Consejo de Estado por su parte, en las sentencias con radicados número (20167) y (18839) de la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha señalado que *"en materia del impuesto sobre la renta el concepto aplicable es el vigente cuando concluye el período gravable"*, y que la doctrina de la DIAN sirve de guía para la actuación de los particulares y que acorde con los principios de buena fe y confianza legítima debe respetar las situaciones consolidadas bajo normas y conceptos vigentes al momento del período gravable.

Se puede agregar que según el artículo 264 de la Ley 223 de 1995, por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones, *"Los contribuyentes que actúen con base en conceptos escritos de la Subdirección Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrán sustentar sus actuaciones en la vía gubernativa y en la jurisdiccional con base en los mismos. Durante el tiempo en que tales conceptos se encuentren vigentes, las actuaciones tributarias realizadas a su amparo no podrán ser objetadas por las autoridades tributarias. Cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales cambie la posición asumida en un concepto previamente emitido por ella deberá publicarlo."*

A continuación la Dirección de Gestión Jurídica dará respuesta a la inquietud planteada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. SAE, con base en el escenario anteriormente expuesto.

En primer lugar hay que precisar que los Conceptos N° 1300054119 de 28 de agosto de 2013 y N° 10020822100706 de 26 de mayo de 2015 no contienen ideas contradictorias, ni constituyen un cambio de posición de la Unidad de Normativa y Doctrina frente a la exclusión prevista en el numeral 3° del Art. 476 ET.

Son conceptos que hacen una interpretación acerca de si cada una de las situaciones descritas por los consultantes en su momento encuadra dentro de los eventos de exclusión previstos por el numeral 3° del Art. 476 ET.

En tal sentido, entre los casos excluidos por la disposición, los conceptos se refieren a servicios diferentes: El Concepto N° 1300054119 de 28 de agosto de 2013 se refiere a *las comisiones percibidas por las sociedades fiduciarias*, y el Concepto N° 10020822100706 de 26 de mayo de 2015 se refiere a *los servicios de administración de fondos del Estado*.

Teniendo en cuenta que las exclusiones tributarias forma parte de la potestad de configuración normativa del legislador prevista en los artículos 150.12 y 338 CP, y que la DIAN no tiene dentro de sus facultades establecer contribuciones fiscales, ni exclusiones, ni exenciones, se debe concluir que los servicios excluidos del Impuesto

al Valor Agregado previstos por el numeral 3° del Art. 476 ET, lo están desde la entrada en vigor de la Ley 788 de 2002, dado que fue el Art. 36 de la misma norma, el que introdujo la modificación al ET.

Atentamente,



DALILA ASTRID HERNANDEZ CORZO
Directora de Gestión Jurídica

ACH