

Concepto Jurídico 744 del 2018 Mayo 15

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

El planteamiento del problema jurídico del cual solicita revocación, precisaba:

“Las motocicletas con motor de émbolo (pistón) alternativo de cilindrada superior a 200 cc, ensambladas bajo las modalidades transformación y ensamble (CKD) en el territorio nacional **finalizan el proceso industrial de transformación bajo la partida arancelaria 98.01, para luego ser comercializadas al consumidor final,** ¿se encuentran sujetas a la tarifa del 8% del impuesto nacional al consumo?” (sic) (negrilla fuera de texto).

Respecto al pago del impuesto al consumo de motocicletas con cilindraje superior a 200 cc, ya había sido objeto de consulta y no aplica las causales de revocación, respuesta que se efectuó a través del oficio 12566 del 22 de mayo del 2017 del cual se anexa copia, el cual precisó:

“(…) Sobre el particular, nos permitimos hacer las siguientes consideraciones:

En primer término, vale la pena hacer referencia a lo expresado en la “Exposición de motivos del proyecto de ley “por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones””, en relación con, el impuesto al consumo, en la que se señaló que la reforma pretendía modificar, de los impuestos indirectos, tres impuestos: el impuesto sobre las ventas (IVA), el impuesto al consumo, introduciendo además el impuesto al consumo de gaseosas, y el gravamen a los movimientos financieros (GMF), señalando en cuanto al impuesto al consumo, que su cobro, recaudo y pago posterior, resultan más fáciles tanto para el contribuyente como para la DIAN y que este impuesto ha permitido incrementar el recaudo, ha facilitado el control y ha disminuido el volumen de devoluciones, teniendo en cuenta que los contribuyentes que lo facturan no tienen derecho a descontar el IVA pagado por la compra de sus insumos, bienes o servicios. De esta manera, quien paga el impuesto lo maneja como mayor valor del gasto sobre el servicio obtenido.

En segundo lugar, en cuanto a las modificaciones incorporadas por la Ley 1819 del 2016 al impuesto al consumo, se observa en el artículo 202 la siguiente:

“ART. 202.—Modifíquese el artículo 512-3 del estatuto tributario el cual quedará así:

ART. 512-3.—Bienes gravados a la tarifa del 8% de acuerdo con la nomenclatura arancelaria andina vigente los bienes gravados a la tarifa del ocho por ciento (8%) son:

87.03	Los vehículos automóviles de tipo familiar y camperos, cuyo valor FOB o el equivalente del valor FOB, sea inferior a USD \$ 30.000, con sus accesorios.
87.04	Pick-up cuyo valor FOB o el equivalente del valor FOB, sea inferior a USD \$ 30.000, con sus accesorios.
87.11	Motocicletas con motor de émbolo (pistón) alternativo de cilindrada superior a 200 cc
89.03	Yates y demás barcos y embarcaciones de recreo o deporte; barcas (botes) de remo y canoas...”.

(Resaltado fuera de texto).

El artículo 203 de la citada ley, en armonía con la disposición parcialmente transcrita, modificó el numeral 7º del artículo 512-5 del estatuto tributario, norma que enuncia los vehículos que están excluidos del impuesto nacional al consumo, señalando:

“ART. 203.—Modifíquese el numeral 7º del artículo 512-5 del estatuto tributario el cual quedará así:

7. Las motos y motocicletas con motor de cilindrada hasta de 200 cc”.

De esta manera, la exclusión del impuesto nacional al consumo a partir de la vigencia de la Ley 1819 del 2016, solo será aplicable para las motos y motocicletas con motor de cilindrada hasta de 200 cc.

Ahora bien, en cuanto a la petición concreta de establecer un régimen de transición o una exención transitoria del impuesto al consumo en la venta de unos vehículos importados al país antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 del 2016, resulta pertinente precisar que de conformidad con el numeral 12 del artículo 150 de nuestra Constitución Política, la potestad legislativa en materia tributaria se encuentra radicada en el Congreso de la República, corporación a la que correspondería, si lo considera conveniente por razones de política fiscal, económica o social, determinar un tratamiento tributario diferencial para el impuesto

al consumo, observando una política tributaria orientada a lograr los fines del Estado.

Si bien la Constitución no consagra un mandato expreso para establecer beneficios tributarios, este se deduce del artículo 154 de la Carta, conforme al cual solo pueden ser dictadas o reformadas por iniciativa del gobierno las leyes que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales, de donde se colige que es el Congreso, previa iniciativa gubernamental, quien puede ejercer la potestad de crear beneficios tributarios, por las mencionadas razones de política fiscal, económica o social.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ejerce sus funciones en la forma prevista por la Constitución y la ley, y dentro de la órbita de su competencia no se encuentra la de otorgar beneficios y/o establecer exenciones o exclusiones de impuestos, incluido el nacional al consumo. Tanto los impuestos como los beneficios tributarios deben ser establecidos de manera expresa en la ley y las actuaciones de la DIAN se sujetan de manera estricta a ella en cumplimiento del principio de legalidad.

Resulta pertinente de igual manera, precisar que la situación descrita por el peticionario no constituye una situación jurídica consolidada, el impuesto nacional al consumo, de conformidad con el artículo 200 de la Ley 1819 de 2016, por el cual se modifica el artículo 512-1 del estatuto tributario, tiene como hecho generador la prestación o la venta al consumidor final o la importación por parte del consumidor final, de los servicios y bienes que señala la misma disposición, y la tarifa del 8% debe aplicarse para el caso de la venta de motocicletas con motor de émbolo (pistón) alternativo de cilindrada superior a 200 cc, realizadas solo a partir de 1º de enero del 2017, fecha a partir de la cual se encuentra vigente, sin afectar hechos generadores configurados antes de que entrara en vigencia la Ley 1819.

Finalmente, en relación con las situaciones jurídicas consolidadas, los derechos adquiridos en materia tributaria y el principio de confianza legítima, por resultar de interés frente a la petición formulada, vale la pena citar lo expuesto por la honorable Corte Constitucional en Sentencia C-785 de diez, (10) de octubre de dos mil doce (2012), magistrado ponente: Jorge Iván Palacio Palacio, en la que sostuvo:

“... Ahora bien, el principio de confianza legítima respecto de la actividad del legislador no puede entenderse de manera absoluta, por cuanto llevaría a que el ordenamiento jurídico se petrificara. Específicamente en materia tributaria, no es posible hablar de derechos adquiridos de los administrados, puesto que el legislador tiene facultad de establecer modificaciones o de crear tributos por razones de política fiscal. Al respecto la Corte señaló que “El principio de confianza legítima, no supone la imposibilidad de modificación de las disposiciones tributarias, pues la persona no goza en principio de una situación jurídica consolidada, sino de una expectativa modificable.

... El legislador en uso de su libertad de configuración puede optar por modificar y cambiar el ordenamiento jurídico. Situación contraria produciría un ordenamiento jurídico petrificado y estático. En el presente caso, no violentándose la confianza legítima por estar en presencia de simples expectativas, el Congreso gozaba de amplias facultades para legislar de la manera en que lo hizo (...).”
