

R-12

T D.P



PROSPERIDAD PARA TODOS

www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

MAY 30 A 9:47

Bogotá, D.C. 29 MAYO 2014
100208221-...000420

0328251

Señora
NURY VÁSQUEZ SOTO
Avenida 82 N° 12 - 18 Oficina 404
Bogotá D.C:

Ref: Radicado 7106 del 10/02/2014

TEMA:	Impuesto sobre las ventas IVA.
DESCRIPTORES:	Devolución o compensación del IVA pagado por la adquisición de materiales de construcción.
FUENTES FORMALES	Estatuto Tributario, artículos 617, 771-2 y 850, Parágrafo 2°; Decreto 2924 de 2013, artículos 1, 2, 6 y 8; Código de Comercio, artículo 1226.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 y la Orden Administrativa No. 000006 de 2009, es función de ésta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad, así como normas de personal, presupuestal y de contratación administrativa que formulen las diferentes dependencias a su interior, ámbito dentro del cual será atendida su petición.

Solicita en el escrito de la referencia, adicionar la respuesta dada por esta Subdirección mediante oficio 001795 de 15 de enero de 2014 a la consulta por usted formulada en el mes de diciembre del año 2013, en el sentido de precisar si las facturas de compra de materiales utilizados para la construcción de vivienda de interés social VIS y de vivienda de interés social prioritaria, expedidas a nombre del patrimonio autónomo constituido para tal fin, administrado por una fiduciaria, cumplen los requisitos del artículo 617 del Estatuto Tributario.

Lo anterior para efectos de establecer la procedencia de la devolución o compensación del impuesto al valor agregado IVA pagado en la adquisición de materiales para la construcción de los mencionados tipos de vivienda, teniendo en cuenta que el numeral 6 del artículo 2 del Decreto 2924 de 2013, al señalar los requisitos que debe cumplir la contabilidad del constructor, exige que las facturas y los soportes cumplan con los requisitos del artículo 771-2 del Estatuto Tributario y en este caso las facturas que soportan los registros contables son expedidas a nombre del patrimonio autónomo y no

del fideicomitente constructor.

Sobre el particular se considera:

El parágrafo 2º del artículo 850 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 66 de la Ley 1607 de 2012, establece:

"ARTÍCULO 850. DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR. <Artículo modificado por el artículo 49 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Los contribuyentes o responsables que liquiden saldos a favor en sus declaraciones tributarias podrán solicitar su devolución.

... PARAGRAFO 2o. <Parágrafo modificado por el artículo 66 de la Ley 1607 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la devolución o compensación del impuesto al valor agregado, IVA, pagado en la adquisición de materiales para la construcción de vivienda de interés social y prioritaria, los constructores que los desarrollen.

...El Gobierno Nacional reglamentará las condiciones de la devolución o compensación a que hace referencia el presente artículo.

La DIAN podrá solicitar en los casos que considere necesario, los soportes que demuestren el pago del IVA en la construcción de las viviendas." (Subrayado fuera de texto).

Por medio del Decreto 2924 de 2013 el Gobierno Nacional reglamentó la disposición previamente transcrita, estableciendo en el artículo 2º los requisitos que deben cumplir los constructores de vivienda de interés social y vivienda de interés social prioritaria para efectos de lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 850 el Estatuto Tributario, dentro de los cuales se resalta:

"ARTÍCULO 2o. REQUISITOS DE LA CONTABILIDAD. Los constructores de vivienda de interés social y vivienda de interés social prioritaria, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

... 6. Las facturas o documentos equivalentes que, de conformidad con el artículo 123 del Decreto número 2649 de 1993, sirvan de soporte a los registros contables, deben satisfacer los requisitos señalados en los artículos 617, 618 y 771-2 del Estatuto Tributario, y discriminar en todos los casos el IVA correspondiente a la transacción..."

... PARÁGRAFO 2o. Los constructores como titulares del derecho a la devolución o compensación del IVA de que trata este decreto, podrán desarrollar la construcción de los proyectos de vivienda de interés social y vivienda de interés social prioritaria en forma directa, o mediante subcontratos de construcción, o por el sistema de autoconstrucción. En todo caso, ellos serán los únicos responsables ante la Administración Tributaria por el cumplimiento de los requisitos señalados en este decreto para la procedencia de la devolución o compensación..."

El artículo 3º del mencionado Decreto a su vez regula lo relativo a la solicitud de devolución o compensación señalando:

"ARTÍCULO 3o. SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN O COMPENSACIÓN.

... Las facturas base para la solicitud de devolución o compensación del IVA deberán cumplir los requisitos de que trata el artículo 617 del Estatuto Tributario y demás normas concordantes y el monto de la devolución o compensación correspondiente al proyecto total no podrá exceder del 4% del valor de la vivienda nueva..."

El artículo 6 ibídem dentro de los requisitos de la solicitud de devolución o compensación exige:

"ARTÍCULO 6o. REQUISITOS DE LA SOLICITUD. La solicitud de devolución o compensación deberá presentarse por escrito, por el representante legal de la entidad constructora del proyecto, o su apoderado, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

... e) Relación certificada por Revisor Fiscal o Contador Público, de las facturas o documentos equivalentes, de compra de materiales utilizados para la construcción de viviendas de interés, social y vivienda de interés social prioritaria, indicando su número, el nombre o razón social y NIT del proveedor, valor de los bienes adquiridos, valor del IVA cancelado discriminado en ellas y la descripción de los bienes..."

Y el artículo 8º del mismo Decreto establece dentro de las causales de inadmisión de la solicitud de devolución o compensación:

ARTÍCULO 8o. INADMISIÓN DE LA SOLICITUD.

...Se considerarán causales de inadmisión dentro del incumplimiento de los requisitos formales las siguientes:

...c) Cuando las facturas pagadas con base en las cuales se solicita la devolución o compensación no cumplan los requisitos indicados en el artículo 617 del Estatuto Tributario..."

Dentro de los requisitos de la factura de venta establecidos en el artículo 617 del Estatuto Tributario tenemos:

"ARTICULO 617. REQUISITOS DE LA FACTURA DE VENTA. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

c. <Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado..."

Finalmente, considerando que en el caso materia de consulta se informa que se constituyó un patrimonio autónomo administrado por una fiduciaria para la ejecución de un proyecto de construcción, nos remitimos al concepto que de fiducia mercantil consagra el artículo 1226 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 1226. <CONCEPTO DE LA FIDUCIA MERCANTIL>. La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o mas bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.

Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario.

Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios. “

Partiendo del marco normativo enunciado, en el presente caso se observa que la fiducia tiene una función exclusivamente instrumental, de administración, que el patrimonio autónomo administrado por la entidad fiduciaria fue creado con un objeto específico, la ejecución del proyecto, pero quien es el titular del derecho a la devolución o compensación del impuesto al valor agregado - IVA, de acuerdo con el parágrafo 2 del artículo 850 del Estatuto Tributario, en concordancia con el parágrafo 2 del artículo 2 del Decreto 2924 de 2013, es el constructor que desarrolla el proyecto. En ejercicio de ese derecho, de conformidad con el artículo 6 del mismo reglamento, la solicitud de devolución o compensación debe ser presentada por el representante legal de la entidad constructora del proyecto, o su apoderado.

Ahora bien, en este punto es necesario establecer a quien se deben facturar las compras que efectúe el patrimonio autónomo, aspecto sobre el cual se ha pronunciado en reiteradas oportunidades este Despacho, una de ellas mediante el Oficio 29844 de 2006, el que por constituir doctrina vigente al respecto, se transcribe a continuación en algunos de los apartes pertinentes:

“... las adquisiciones de bienes por parte de patrimonios autónomos, deben ser realizadas por la sociedad fiduciaria a nombre del patrimonio autónomo, debiendo aparecer en la factura de venta el patrimonio autónomo como adquirente.

En cuanto al Nit para su identificación y a la inquietud que surge por corresponder al mismo que utilizan los demás patrimonios autónomos, le informo que así lo dispone el numeral 5, del artículo 102 del Estatuto Tributario, al establecer que corresponde a la sociedad fiduciaria el cumplimiento de las obligaciones formales de los patrimonios autónomos, para lo cual se le asigna un Nit diferente al de la sociedad fiduciaria para que identifique en forma global a todos los fideicomisos que administre...

... Conforme a lo expuesto, para dar cumplimiento a los requisitos de la factura de venta prescritos en el artículo 61.7 (sic) del Estatuto Tributario y más específicamente al previsto en el literal c), quien debe figurar como adquirente de los bienes en la operación que usted plantea es el patrimonio autónomo...”

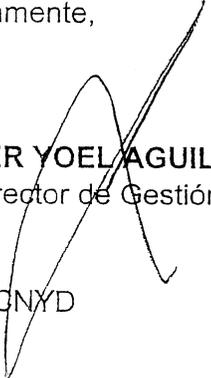
De conformidad con lo expuesto, se considera que las facturas de adquisición de materiales utilizados para la construcción de vivienda de interés social VIS y de vivienda de interés social prioritaria expedidas a nombre del patrimonio autónomo, cuando este ha sido constituido para la ejecución del proyecto, siempre que cumplan

los requisitos previstos en el artículo 617 del Estatuto Tributario deben ser aceptadas como soporte para la solicitud de devolución o compensación del IVA pagado en la adquisición de los mencionados materiales.

Lo anterior, unido a la relación certificada por Revisor Fiscal o Contador Público, de las facturas o documentos equivalentes, de la compra de materiales utilizados para la construcción de viviendas de interés, social y vivienda de interés social prioritaria, en la que se debe indicar el número, nombre o razón social y NIT del proveedor, valor de los bienes adquiridos, valor del IVA cancelado discriminado en ellas y la descripción de los bienes, relación que debe presentarse con el escrito de solicitud de devolución o compensación, permitirán a la Administración Tributaria en ejercicio de las facultades de fiscalización atribuidas por la ley, verificar la realidad de las operaciones efectuadas.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias, pueden consultarse en la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: "Normatividad" - "técnica" y seleccionando los vínculos "Doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,


YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

SIN ANEXOS

MRC/CNYD

