

CIRCULAR 0024 DE 7 DE FEBRERO DE 2005 EXPEDIDA POR LA DIAN - No anulada

CIRCULAR 0024 DE 2005 - Es diferente a la circular conjunta INVIMA - DIAN 01 de 1 de abril de 2002

En esencia el contenido de esos actos no es el mismo, pues la circular conjunta INVIMA -DIAN No. 001 de 2002 pretendía establecer los alcances del registro sanitario que expide el INVIMA para los medicamentos, alimentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico, en tanto que la circular No. 0024 de 2005, buscó darle alcance a la providencia del Consejo de Estado. Significa lo anterior que la circular demandada no mantiene las mismas disposiciones anuladas, que contenía la circular conjunta INVIMA-DIAN No. 001 de 2002 y, por lo tanto, no fue reproducido el acto ilegal.

PRINCIPIO DE COORDINACION - Alcance

El principio de coordinación pretende que las autoridades administrativas: 1) garanticen la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones, 2) logren los fines y cometidos estatales, 3) que la colaboración entre las entidades sea para facilitar el ejercicio de sus funciones, y 4) no dificultar unas el cumplimiento de las funciones de las otras. Por lo tanto, la coordinación implica acciones tendientes a llevar a cabo, de manera coherente, una acción común, es decir que "la coordinación se presenta entonces cuando, por disposición constitucional o legislativa, hay competencias comunes entre dos o más autoridades públicas. A través de la coordinación se expresan los principios de unidad y de participación y sirve de fundamento para ponderar otros principios como la eficacia, la celeridad y la economía, que son igualmente propios de la función administrativa".

NOTA DE RELATORIA: Sobre el principio de coordinación se citan las sentencias CC, C- 517 de 1992 y CC, Rad. C-882, 2004/08/31. MP Jaime Córdoba Treviño

INVIMA - Funciones / REGISTRO SANITARIO - Otorga licencia para que puedan circular productos alimenticios, farmacéuticos insecticidas o plaguicidas registrados / DIAN - Funciones / INVIMA Y DIAN - Tienen funciones diferentes / INVIMA - No clasifica arancelariamente un producto / CLASIFICACION ARANCELARIA - La hace la DIAN teniendo en cuenta la naturaleza de la mercancía y las reglas de clasificación internacional / REGISTRO SANITARIO - Lo requieren todos los medicamentos

El INVIMA tiene por objeto la ejecución de políticas en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos y otros productos que puedan tener impacto en la salud individual y colectiva (Art. 245 de la Ley 100 de 1993), y garantizar la salubridad pública en Colombia, ejerciendo inspección, vigilancia y control sanitario de carácter técnico y científico (Decreto 194). El registro sanitario es definido en el artículo 2 del decreto 3075 de 1997, como "el documento expedido por la autoridad sanitaria competente, mediante el cual se autoriza a una persona natural o jurídica para fabricar, envasar, e importar un alimento con destino al consumo humano". Por lo tanto, el registro sanitario tiene como objeto otorgar una licencia para que puedan circular unos productos alimenticios, farmacéuticos, insecticidas o plaguicidas registrados, sujetos a unas especificaciones, pero no comporta necesariamente una clasificación. Por su parte la DIAN, entre otros asuntos, debe administrar y controlar el debido cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, facilitar las operaciones de comercio exterior, y vigilar la seguridad fiscal y el orden económico nacional (Decreto 4048 de 2008). Lo anterior significa que 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. Al respecto se señala que, cuando la DIAN determina la clasificación arancelaria de un bien, lo hace atendiendo: la naturaleza de la mercancía y las reglas de clasificación arancelaria establecidas en el convenio internacional del sistema armonizado de designación y codificación de mercancías, al cual, adhirió Colombia mediante la Ley 646 de 2001. De otra parte, para efectos de determinar si un bien requiere registro sanitario, basta que encaje dentro de la definición de "medicamento", atendiendo los conceptos establecidos en el Decreto 677 de 1995.

CLASIFICACION ARANCELARIA - Aunque el bien necesite registro arancelario no determina que su clasificación sea siempre dentro de las subpartidas de medicamentos / SISTEMA ARMONIZADO - Debe ser tenido en cuenta por la autoridad competente de clasificar un bien / CLASIFICACION ARANCELARIA DE UN BIEN - No depende de lo que diga el registro sanitario otorgado por el INVIMA / REGISTRO SANITARIO - Avala un producto y la clasificación arancelaria identifica el arancel

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. De acuerdo con esta normativa la DIAN o quien se adentre en la labor de clasificar un bien en el arancel de aduanas, debe atender el sistema armonizado, aplicando las reglas generales de interpretación incorporadas en él. En consecuencia, no tiene sustento alguno pretender que la clasificación arancelaria dependa de lo que diga el registro sanitario otorgado por el INVIMA, pues, se reitera, esta entidad no clasifica arancelariamente bienes, ni su función tiene que ver con la administración de los derechos de aduanas. Una cosa es otorgarle un registro sanitario a un alimento, medicamento, insecticida o plaguicida, que tiene sus propias características materiales, y otra muy distinta clasificarlo en el arancel aduanero. El registro sanitario avala un producto alimenticio, farmacéutico, insecticida o plaguicida como idóneo para el consumo o uso humano o animal, la clasificación arancelaria tiene como fin identificar el arancel que recae sobre los productos clasificados. Por las razones antes expuestas se evidencia que la circular demandada no vulnera ninguna de las normas que se invocaron. Por el contrario, resulta acorde con el artículo 209 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 6° de la Ley 489 de 1998, en la medida que precisa el alcance de las competencias de la DIAN, con el fin de evitar confusiones frente a la clasificación arancelaria

NOTA DE RELATORIA: Sobre gravámenes arancelarios ver sentencia CE, S4, Rad. 15664, 2007/08/30, MP Héctor J. Romero Díaz

NORMA DEMANDADA: Circular 0024 de 7 de febrero de 2005

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO

Bogotá, D.C., once (11) de junio de dos mil nueve (2009)

Radicado número: 11001-03-27-000-2005-00010-00 (15558)

Actor: MARIO FELIPE TOVAR ARAGON

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

FALLO

Los ciudadanos Mario Felipe Tovar Aragón y Álvaro Andrés Díaz Palacios, en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo demandaron la nulidad de la Circular 0024 de febrero 7 de 2005, expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

A solicitud del señor Mario Felipe Tovar Aragón se decidió mediante auto de junio 16 de 2006 la acumulación del proceso 15558 al 15276.

ACTO DEMANDADO

Se demanda la Circular 0024 de febrero 7 de 2005, proferida por el Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, en cuya parte considerativa se indicó:

“CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES”

1.- Consideraciones

“El Consejo de Estado declaró la nulidad de la Circular Conjunta INVIMA- DIAN No. 001 del 1º de abril de 2002, la cual contemplaba la independencia de la clasificación de productos como alimentos, medicamentos, entre otros, por parte de la DIAN y el INVIMA y en consecuencia, la posibilidad de que no existiera coincidencia por parte de dichas entidades en su clasificación como tales, en razón de que las mismas cumplen diferentes finalidades pues la primera obedece a criterios para la preservación de la salud humana y la segunda, para efectos de regular y controlar el comercio internacional.

“También ha sido reiterativa la jurisprudencia del Consejo de Estado en señalar que en el caso de los medicamentos, la clasificación que prevalece es la determinada por el INVIMA, entidad competente en la materia y con la idoneidad técnica para determinar la naturaleza de estos productos.

2.- Conclusiones:

“ *Teniendo en cuenta lo expuesto:*

- *Para la aplicación del IVA a los medicamentos, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales tendrá en cuenta el Registro Sanitario expedido por el INVIMA, que los califica como tales.*
- *Ahora bien, para la clasificación en el arancel de Aduanas, estos bienes deben ajustarse a las Normas y Reglas Generales interpretativas que rigen internacionalmente para el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (Convenio al que adhirió Colombia mediante Ley 646 de 2001) y para la nomenclatura de la Comunidad Andina de Naciones (Nandina), independientemente de las consideraciones y decisiones de otras Entidades del Estado”.*

DEMANDA

Los ciudadanos Mario Felipe Tovar Aragón y Álvaro Andrés Díaz Palacios demandaron el anterior acto con base en los siguientes argumentos:

EXPEDIENTE 2005-00010 00 (15276)

Considera la parte demandante que la acto demandado reprodujo en lo atinente a la clasificación arancelaria la Circular Conjunta No. 01 de abril 1° de 2002, proferida por el INVIMA y la DIAN, lo cual fue anulado por el Consejo de Estado mediante sentencia de diciembre 9 de 2004. en lo pertinente ese acto establecía:

“ (...)

La consideración que el INVIMA hace de los productos como medicamentos, alimentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico, no necesariamente debe coincidir con la clasificación establecida en el Arancel de Aduanas para los mismos productos, es decir, un producto puede obtener el Registro Sanitario como medicamento, pero clasificarse desde el punto de vista arancelario como alimento.

(...)”

También señala que la circular acusada ratifica la posición de la Administración según la cual, para efectos arancelarios, puede la DIAN desconocer la clasificación de un producto dada por el INVIMA, y limita el alcance del fallo del Consejo de Estado a los medicamentos, con lo cual se viola el artículo 158 del Código Contencioso Administrativo que prohíbe reproducir un acto que haya sido declarado nulo.

EXPEDIENTE 2005 00032 00 (15558)

Manifiesta el accionante que con el acto acusado se vulnera el artículo 209 de la Constitución Política, en la medida en que se desconoce el deber que tienen las autoridades administrativas de actuar en coordinación para el cumplimiento de los fines del Estado.

Después de hacer un recuento de la normatividad que rige al INVIMA concluyó que esa entidad está facultada para establecer la naturaleza de los productos, sin que la DIAN pueda desconocer las consideraciones y decisiones de dicha entidad al respecto.

Señaló que con la Circular acusada se gravan productos que de acuerdo con el INVIMA no están sujetos a ello, desconociéndose la calificación técnica y científica adoptada por ese organismo.

OPOSICIÓN

El apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales contestó cada una de las demandas presentadas, oponiéndose a las pretensiones al considerar que la clasificación arancelaria es uno de los aspectos fundamentales del control aduanero, el cual le corresponde a la DIAN.

Indicó que la función de clasificación encuentra sustento jurídico en el artículo 24 del Decreto 1265 de 1999, el cual dispone que la Subdirección Técnica Aduanera tiene las funciones de planear y asesorar a la DIAN en relación con la clasificación de mercancías. Así mismo la Resolución 5623 de 1999 consagra que la División de Arancel de la Subdirección Técnica Aduanera tiene las funciones de conceptuar en materia de clasificación arancelaria y efectuar las recomendaciones correspondientes. De otra parte el Decreto 2685 de 1999 en su artículo 236 se refiere a las clasificaciones arancelarias como competencia de la DIAN.

Señaló que no se presenta vulneración del artículo 158 del Código Contencioso Administrativo porque no se reproduce el texto de la anterior circular.

Manifestó que la circular acusada se expidió con el objeto de aclarar la confusión generada por la decisión del Consejo de Estado que anuló la Circular 1 de 2002 y para establecer los parámetros a seguir conforme a esa sentencia, de diciembre 9 de 2004.

Puntualizó que la sentencia del Consejo de Estado produce efectos *erga omnes* en relación con la clasificación sanitaria y el control de calidad realizado por el INVIMA, pero no frente a las facultades de la DIAN para realizar la clasificación arancelaria de las mercancías, pues el registro sanitario es un acto administrativo que tiene naturaleza de autorización, previo cumplimiento de determinados requisitos, y el Arancel de Aduanas se erige como herramienta de clasificación, incorporando en la Legislación Interna el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías.

Insistió en que no se presenta contradicción entre la clasificación realizada por el INVIMA y la DIAN, teniendo en cuenta sus objetivos, que son diferentes, y lo que la circular demandada pretende es delimitar las funciones de cada entidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte actora reiteró los argumentos expuestos e insistió en que la reproducción de un acto no implica que los textos de los dos actos deban ser iguales, sino que el fondo o esencia del nuevo acto coincida esencialmente con aquél que fue anulado.

La circular acusada establece que la DIAN puede desconocer la clasificación efectuada por el INVIMA, para efectos arancelarios, mientras que el Consejo de Estado se había pronunciado en la sentencia de diciembre 9 de 2004, advirtiendo que no puede existir diferencia de criterios entre estas entidades estatales.

La parte demandada, por su parte, insistió en que la circular demandada no reproduce ningún acto nulo, y que su único objetivo al expedirla fue

acatar las normas y establecer los parámetros bajo los cuales ha de entenderse la sentencia proferida por el Consejo de Estado.

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Sexta Delegada ante esta Corporación solicitó declarar la nulidad del segundo punto de la conclusión de la circular demandada, porque viola el principio de coordinación administrativa, en la medida en que sigue latente la posibilidad de que la DIAN, al realizar la clasificación arancelaria de un producto, le de una naturaleza diferente a la determinada por el INVIMA y, además, se podría, vía clasificación arancelaria, gravar bienes que en realidad se encuentran excluidos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de la Circular No. 0024 de febrero 7 de 2005, proferida por la DIAN.

La controversia inicialmente se centra en determinar si existe violación del artículo 158 del Código Contencioso Administrativo, en la medida en que se considera ese acto como una reproducción de la Circular Conjunta INVIMA - DIAN 001 de 2002, que fue declarada nula mediante sentencia de diciembre 9 de 2004 por esta Corporación.

El artículo 158 del Código Contencioso Administrativo señala:

“Ningún acto anulado o suspendido podrá ser reproducido por quien lo dictó si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas o suspendidas, a menos que con posterioridad a la sentencia o al auto hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.

Deberá suspenderse provisionalmente los efectos de todo acto proferido con violación de los anteriores preceptos. (...)”

De la norma transcrita se advierte que: 1. Ningún acto anulado podrá ser reproducido por quien lo dictó, si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas, y 2. Que verificada esta situación debe suspenderse provisionalmente los efectos del acto.

En el presente caso, tal como se dijo en el auto admisorio de la demanda, la circular demandada fue proferida por la DIAN, mientras que la circular anulada mediante la sentencia del 9 de diciembre de 2004, fue expedida conjuntamente por el INVIMA y la DIAN.

En esencia el contenido de esos actos no es el mismo, pues la circular conjunta INVIMA -DIAN No. 001 de 2002 pretendía establecer los alcances del registro sanitario que expide el INVIMA para los medicamentos, alimentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico, en tanto que la circular No. 0024 de 2005, buscó darle alcance a la providencia del Consejo de Estado, como se puede observar de sus lecturas:

CIRCULAR CONJUNTA INVIMA - DIAN N° 01 DE ABRIL 1° DE 2002	CIRCULAR 0024 DE FEBRERO 7 DE 2005 DIAN
<p>PARA: PRODUCTORES, IMPORTADORES, EXPORTADORES Y COMERCIALIZADORES DE MEDICAMENTOS, ALIMENTOS Y DEMÁS PRODUCTOS QUE REQUIEREN REGISTRO SANITARIO.</p> <p>ASUNTO: Registro Sanitario y clasificación arancelaria de medicamentos, alimentos, plaguicidas e insecticidas de uso doméstico.</p> <p>Con el propósito de recordar los alcances del Registro Sanitario que expide el INVIMA para los medicamentos, alimentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico, en desarrollo de lo previsto en la Ley 9 de 1979, Decreto 3075 de 1997, Decreto 677 de 1995, y Decreto 2092 de 1986 el INVIMA y la DIAN se permiten realizar las siguientes precisiones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La calificación que el INVIMA efectúa de los productos como alimentos, medicamentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico en el Registro Sanitario, obedece a consideraciones relacionadas con la preservación de la salud humana. Por su parte, la clasificación arancelaria de los productos se realiza para efectos de facilitar, regular y controlar el comercio internacional de mercancías. 2. Lo anterior implica que, la consideración que el INVIMA hace de los productos como medicamentos, alimentos, insecticidas y plaguicidas de uso doméstico, no necesariamente debe coincidir con la clasificación establecida en el Arancel de Aduanas para los mismos productos, es decir, un producto puede obtener el Registro Sanitario como medicamento, pero clasificarse desde el punto de vista arancelario como un alimento. 3. Como el Estatuto Tributario, en su artículo 424, establece la exclusión del IVA para algunos productos, basándose en su clasificación arancelaria y no en la que figura en el Registro Sanitario, es la clasificación arancelaria de los mismos la que determina el tratamiento tributario aplicable en materia de IVA. Así mismo, la 	<p>PARA: Director de Impuestos, Director de Aduanas, Jefe de Oficina, Subdirectores, Directores Regionales, Administradores Especiales de Impuestos y Aduanas, Administradores Locales de Impuestos y Aduanas, Jefes y funcionarios de Divisiones Jurídicas, Servicio al Comercio exterior, Técnica Aduanera, Fiscalización Tributaria, fiscalización Aduanera y Liquidación Tributaria y Aduanera.</p> <p>ASUNTO: Sentencia del Consejo de Estado del 9 de diciembre de 2004, proferida dentro de los procesos radicados con los números 13432, 13434 y 13502</p> <p>TEMA: Nulidad Circular Conjunta 001 del 1 de abril de 2002</p> <p>El Honorable Consejo de Estado, con ocasión de la acción de nulidad interpuesta en contra de la Circular 001 del 1 de abril de 2002, expedida conjuntamente por el INVIMA y la DIAN, profirió sentencia el día 9 de diciembre 2004, dentro de los procesos acumulados y radicados con los números 13432, 13434 y 13502 con ponencia de la Consejera María Inés Ortiz Barbosa, en cuya parte resolutive se decide:</p> <p><i>"DECLÁRESE la nulidad de la Circular Conjunta INVIMA - DIAN No. 001 del 1° de abril de 2002"</i></p> <p style="text-align: center;">EXTRACTO</p> <p><i>"Resulta Entonces inaceptable que para el Estado un producto sea definido por una entidad como medicamento mientras otra le niegue tal calidad. Esto es lo que se pretende con la circular demandada, bajo una proyectada coordinación entre el INVIMA y la DIAN, que lo que realmente trae para los administrados es una gran incertidumbre, pues lo que hace es dar vía libre a la incongruencia mediante la duplicidad de criterios y de esfuerzos en lugar de asumir que una de las entidades tiene todos los elementos necesarios para determinar científicamente la naturaleza de un bien..."</i></p> <p><i>Si bien es cierto que un producto puede tener características de medicamento y también de alimento, no es la DIAN la autoridad competente para tal definición, así sea solo para efectos de la clasificación arancelaria, pues para ello existe un registro sanitario que expide el INVIMA cuando hace</i></p>

<p>clasificación arancelaria es la que se tiene en cuenta para los efectos aduaneros.</p> <p>Sin embargo, para la exclusión de IVA de las materias primas (Principios activos y excipientes) con destino a la producción de medicamentos y de plaguicidas e insecticidas de uso doméstico a que se refieren el parágrafo 2° del artículo 424 modificado por el artículo 18 de la Ley 716 de 2001, y el artículo 424-1 del Estatuto Tributario, se requiere el visto bueno del INVIMA (Colocación de Sticker y sello o sello solamente), conforme a lo dispuesto en el Decreto 358 del 28 de Febrero de 2002.</p> <p>Los usuarios que requieran obtener la clasificación arancelaria de los productos que producen, comercializan, importan o exportan, pueden formular su solicitud a la División de Arancel de la DIAN, siguiendo el procedimiento establecido en los artículos 154 y siguientes de la Resolución DIAN 4240 de 2000, modificada por el Resolución 7002 de 2001 y en las Resoluciones DIAN 5182 y 5923 de 2000. (negrilla fuera del texto)</p>	<p><i>la clasificación del producto, registro que tiene entre otros efectos, dar a conocer públicamente la clasificación que le corresponde."</i></p> <p><i>Una vez el Consejo de Estado transcribió lo que se tienen por medicamento y alimentos según los Decretos 677 de 1995 y 3075 de 1997 respectivamente, expuso:</i></p> <p><i>"Es claro que el INVIMA cuando clasifica un producto como medicamento o como alimento y expide el acto administrativo del registro sanitario, es decir la autorización para fabricar, envasar e importar el producto es porque aquél reúne las características que corresponden a alguna de las definiciones transcritas, luego carece de fundamento jurídico y técnico que la DIAN haga caso omiso de tal clasificación y decida darle otra naturaleza, pues en cualquier caso invadiría el ámbito de competencia del INVIMA e ignoraría los parámetros que establecen las definiciones de las normas transcritas para adoptar sus propios conceptos sobre lo que son medicamentos y alimentos, que es el ejemplo traído en el acto acusado."</i></p> <p style="text-align: center;">CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES</p> <p><u>1.- Consideraciones</u> El Consejo de Estado declaró la nulidad de la Circular Conjunta INVIMA- DIAN No. 001 del 1° de abril de 2002, la cual contemplaba la independencia de la calificación de productos como alimentos, medicamentos, entre otros, por parte de la DIAN y el INVIMA y en consecuencia, la posibilidad de que no existiera coincidencia por parte de dichas entidades en su clasificación como tales, en razón de que las mismas cumplen diferentes finalidades, pues la primera obedece a criterios para la preservación de la salud humana y la segunda, para efectos de regular y controlar el comercio internacional de mercancías.</p> <p><i>También ha sido reiterativa la jurisprudencia del Consejo de Estado en señalar que en el caso de los medicamentos, la calificación que prevalece es la determinada por el INVIMA, entidad competente en la materia y con la idoneidad técnica para determinar la Naturaleza de estos productos.</i></p> <p><u>2.- Conclusiones</u> Teniendo en cuenta lo expuesto:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Para la aplicación del IVA a los medicamentos, la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales tendrá en cuenta el Registro Sanitario expedido por el INVIMA que los califica como tales. • Ahora bien, para la clasificación en el Arancel de Aduanas, estos bienes deben ajustarse a las Normas y Reglas Generales interpretativas que rigen internacionalmente para el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (Convenio al que adhirió Colombia mediante Ley 646 de 2001) y para la nomenclatura de la Comunidad Andina de Naciones (Nandina), <u>independientemente de las consideraciones y decisiones de otras entidades del Estado.</u> (Subrayado y negrilla fuera del texto)
--	---

Entre estos dos actos, sin duda, hay claras y precisas diferencias. En efecto como se observa, mientras en la circular anulada se indicaba que para

efectos de la exclusión del IVA se debía utilizar la clasificación arancelaria; en la circular demandada se señala expresamente que para la aplicación del IVA a los medicamentos se tendrá en cuenta el registro sanitario expedido por el INVIMA. En el acto anulado se establece que en la clasificación arancelaria de un alimento o medicamento no se tendrá en cuenta la clasificación efectuada por el INVIMA; en el acto en discusión, se indica que la clasificación arancelaria tendrá en cuenta para cualquier bien, las normas y reglas del sistema armonizado de designación, independientemente de las consideraciones de otras entidades del Estado.

Significa lo anterior que la circular demandada no mantiene las mismas disposiciones anuladas, que contenía la circular conjunta INVIMA-DIAN No. 001 de 2002 y, por lo tanto, no fue reproducido el acto ilegal.

Para despachar el segundo cargo procede la Sala a analizar si debe decretarse la nulidad de la Circular demandada por vulnerar el principio de coordinación de las actuaciones de las entidades administrativas al desconocer que el competente para determinar la naturaleza de un medicamento o de un alimento es el INVIMA, de lo que no se puede apartar la DIAN al clasificarlo en el respectivo arancel.

El artículo 209 de la Constitución Política establece en su inciso segundo que *“Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.”*. Éste principio está desarrollado en el artículo 6° de la Ley 489 de 1998, que prevé:

“ En virtud del principio de coordinación y colaboración, las autoridades administrativas deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales.

En consecuencia, prestarán su colaboración a las demás entidades para facilitar el ejercicio de sus funciones y se abstendrán de impedir o estorbar su cumplimiento por los órganos, dependencias, organismos y entidades titulares.

(...)”

De la norma transcrita se advierte que el principio de coordinación pretende que las autoridades administrativas: 1) garanticen la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones, 2) logren los fines y cometidos estatales, 3)

que la colaboración entre las entidades sea para facilitar el ejercicio de sus funciones, y 4) no dificultar unas el cumplimiento de las funciones de las otras.

Es preciso señalar que el principio de coordinación, según lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencia C-517 de 1992, *“no puede identificarse con el de control o tutela. Coordinación implica participación eficaz en la toma de decisiones, que es la única forma legítima, en un Estado democrático, de llegar a una regulación entre intereses diversos, así como la mejor manera de ponderar aquellos intereses que sean contradictorios.”*

Por lo tanto, la coordinación implica acciones tendientes a llevar a cabo, de manera coherente, una acción común, es decir que *“la coordinación se presenta entonces cuando, por disposición constitucional o legislativa, hay competencias comunes entre dos o más autoridades públicas. A través de la coordinación se expresan los principios de unidad y de participación y sirve de fundamento para ponderar otros principios como la eficacia, la celeridad y la economía, que son igualmente propios de la función administrativa.”*¹

Ahora bien, debe, en este orden de ideas, analizarse las funciones del INVIMA y de la DIAN para poder establecer si existe la vulneración alegada.

El INVIMA tiene por objeto la ejecución de políticas en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos y otros productos que puedan tener impacto en la salud individual y colectiva (Art. 245 de la Ley 100 de 1993), y garantizar la salubridad pública en Colombia, ejerciendo inspección, vigilancia y control sanitario de carácter técnico y científico (Decreto 194).

El registro sanitario es definido en el artículo 2 del decreto 3075 de 1997, como *“el documento expedido por la autoridad sanitaria competente, mediante el cual se autoriza a una persona natural o jurídica para fabricar, envasar, e importar un alimento con destino al consumo humano”*. Por lo tanto, el registro sanitario tiene como objeto otorgar una licencia para que puedan circular unos productos alimenticios, farmacéuticos, insecticidas o plaguicidas

¹ Sentencia C-822, del 31 de agosto de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño

registrados, sujetos a unas especificaciones, pero no comporta necesariamente una clasificación.

Por su parte la DIAN, entre otros asuntos, debe administrar y controlar el debido cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, facilitar las operaciones de comercio exterior, y vigilar la seguridad fiscal y el orden económico nacional (Decreto 4048 de 2008).

En el caso que se juzga la primera de estas entidades cumple funciones relacionadas con la salud pública, mientras que a la segunda le compete vigilar, entre otras, la administración de los derechos aduaneros y la gestión aduanera.

Lo anterior significa que 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.

Ahora bien, la parte actora considera que la violación del principio de coordinación se da porque la DIAN desconoce, al momento de clasificar arancelariamente un bien, la naturaleza que el INVIMA le ha reconocido.

Al respecto se señala que, cuando la DIAN determina la clasificación arancelaria de un bien, lo hace atendiendo: la naturaleza de la mercancía y las reglas de clasificación arancelaria establecidas en el convenio

internacional del sistema armonizado de designación y codificación de mercancías, al cual, adhirió Colombia mediante la Ley 646 de 2001.

Teniendo en cuenta que tal sistema, si bien considera la naturaleza de la mercancía, la clasificación que hace obedece a los criterios de progresividad, con arreglo a su grado de elaboración, materias primas, productos en bruto, productos semielaborados, productos terminados, función propia para la que ha sido concebido el artículo (producto manufacturado).

De otra parte, para efectos de determinar si un bien requiere registro sanitario, basta que encaje dentro de la definición de “medicamento”, atendiendo los conceptos establecidos en el Decreto 677 de 1995.

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 arancel², el bien debe ser clasificado arancelariamente en otra subpartida.

La convención internacional del sistema armonizado de designación y codificación de mercancías aprobada por la Ley 646 de 2001, tiene como fin *“la adopción de un Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías que permita contar con una nomenclatura base para la designación y clasificación de mercancías, para efectos de fijar las tarifas aduaneras, así como para el recaudo y compilación de las estadísticas del comercio exterior, correspondiente a los diferentes modos de transporte de mercancías. Con ello se pretende otorgar uniformidad en los documentos comerciales y en la transmisión de datos, asegurando una reducción de los gastos que normalmente se ocasionan en el curso de las transacciones internacionales, al atribuir las designaciones, clasificaciones y códigos a las mercancías.”*³

² Debe tenerse en cuenta que las notas definen, clasifican, amplían, restringen, incluyen, excluyen, aclaran y en algunos casos se combinan estas fórmulas.

³ Corte Constitucional, Sentencia C-1145 del 31 de octubre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Por otra parte, Colombia, como país miembro de la Comunidad Andina, aplica la decisión 653⁴ mediante la cual se aprobó el texto único de la nomenclatura común de designación y codificación de mercancías “NANDINA” de los países miembros de la CAN, la que incluye, entre otros aspectos, la nomenclatura del sistema armonizado de designación y codificación de mercancías.

De acuerdo con esta normativa la DIAN o quien se adentre en la labor de clasificar un bien en el arancel de aduanas, debe atender el sistema armonizado, aplicando las reglas generales de interpretación incorporadas en él. En consecuencia, no tiene sustento alguno pretender que la clasificación arancelaria dependa de lo que diga el registro sanitario otorgado por el INVIMA, pues, se reitera, esta entidad no clasifica arancelariamente bienes, ni su función tiene que ver con la administración de los derechos de aduanas.

Una cosa es otorgarle un registro sanitario a un alimento, medicamento, insecticida o plaguicida, que tiene sus propias características materiales, y otra muy distinta clasificarlo en el arancel aduanero.

El registro sanitario avala un producto alimenticio, farmacéutico, insecticida o plaguicida como idóneo para el consumo o uso humano o animal, la clasificación arancelaria tiene como fin identificar el arancel que recae sobre los productos clasificados.

El hecho de que la DIAN y el INVIMA tengan sus propios ámbitos de decisión y sus competencias delimitadas, no significa que entre ellas no exista coordinación para el desempeño de sus funciones o que se estén mutuamente entabando.

Ha dicho esta Sala⁵ que en virtud de la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio nacional, el importador adquiere la obligación aduanera de pagar los gravámenes arancelarios, incluidos en el

⁴ Modificada por la Decisión 675

⁵ Sentencia de agosto 30 de 2007, Exp. 15664, M.P. Héctor J. Romero Díaz

concepto de derechos de aduana⁶, entre otras exigencias, cuya base gravable, *“está constituida por el valor de la mercancía, determinado según lo establezcan las disposiciones que rijan la valoración aduanera”* (art. 88 Estatuto Aduanero).

Además la clasificación arancelaria permite tener un mismo identificador común en el mundo, sin importar el idioma, lo que facilita que una misma mercancía se codifique en forma idéntica tanto en las tarifas de importación como de exportación en todos los países. Por ello la clasificación que hace la DIAN para efectos arancelarios busca que un bien determinado tenga una denominación en la nomenclatura arancelaria en Colombia igual a la que tendrá en el país de origen o de destino, conforme a las reglas del sistema armonizado.

Por las razones antes expuestas se evidencia que la circular demandada no vulnera ninguna de las normas que se invocaron. Por el contrario, resulta acorde con el artículo 209 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 6° de la Ley 489 de 1998, en la medida que precisa el alcance de las competencias de la DIAN, con el fin de evitar confusiones frente a la clasificación arancelaria. Por lo tanto, no se accederá a las súplicas de las demandas.

Finalmente, se advierte que por desintegración del quórum decisorio se designó un conjuez. Posteriormente la Sala Plena del Consejo de Estado designó a los Doctores Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y William Giraldo Giraldo como Consejeros de Estado de la Sección Cuarta. De conformidad con el artículo 17 del decreto ley 1265 de 1970, los nuevos Magistrados desplazan al conjuez designado.

⁶ Artículo 1 Estatuto aduanero “Son todos los derechos, impuestos, contribuciones, tasas y gravámenes de cualquier clase, los derechos antidumping o compensatorios y todo pago que se fije o se exija, directa o indirectamente por la importación de mercancías al territorio aduanero nacional o en relación con dicha importación, lo mismo que toda clase de derechos de timbre o gravámenes que se exijan o se tasan respecto a los documentos requeridos para la importación o, que en cualquier otra forma, tuvieran relación con la misma.

No se consideran derechos de aduana, el impuesto sobre las ventas, ni los impuestos al consumo causados con la importación, las sanciones, las multas y los recargos al precio de los servicios prestados.”

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

NIÉGANSE las súplicas de las demandas.

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Cúmplase

Esta providencia fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Presidente de la Sección

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ
Ausente