



NOVEDADES TRIBUTARIAS

Presentamos, a continuación, algunos puntos en materia tributaria que consideramos de su interés:

De acuerdo con la DIAN, en los pagos por bonificación por retiro definitivo y en los pagos por indemnizaciones inferiores a 204 UVTS, debe aplicarse el mayor valor de retención previsto en los artículos 383 y 384 del Estatuto Tributario: así lo indica la DIAN en el concepto No.1102 del 9 de septiembre del 2014, que “aclara” lo que había dicho el concepto No. 045542 del 29 de julio de 2014., cuyos apartes pertinentes dicen:

En ese concepto No. 045542 de julio 29 de 2014, la DIAN había dicho:

“En contraste el artículo 401-3 del Estatuto Tributario consagra una tarifa especial de retención en la fuente y tratamiento específico para los pagos por concepto de bonificación por retiro definitivo y/o indemnización por despido sin justa causa, razón por la cual este **despacho considera que no son objeto de aplicación de la tarifa mínima de retención en la fuente consagrada en el artículo 384 ibidem**”. (Subrayas fuera de texto)

Por su parte, el nuevo concepto de la DIAN, el No.1102 del 9 de septiembre del 2014, dice así:

“Ahora bien, tratando de bonificaciones o indemnizaciones por retiro del trabajador la ley ha sido puntual mediante el procedimiento establecido en el Art. 9 del Decreto 400 de 1987 donde estipula que:

“(…)

‘ARTICULO 9º. La retención en la fuente aplicable a las indemnizaciones por despido injustificado y bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, se efectuara así:

a) *Se calcula el ingreso mensual promedio del trabajador, dividiendo por doce (12), o por el número de meses de vinculación si es inferior a doce (12), la sumatoria de todos los pagos gravables recibidos directa o indirectamente por el trabajador durante los doce (12) meses anteriores a la fecha de su retiro.*

b) *Se determina el porcentaje de retención que figure, en la tabla de retención del año en el cual se produjo el retiro del trabajador, frente al valor obtenido de acuerdo con lo previsto en el literal anterior y dicho porcentaje se*



aplica al valor de la bonificación o indemnización según el caso. La cifra resultante será el valor a retener."

"(...)

"Sin perjuicio de lo anterior, el procedimiento enunciado anteriormente convierte aquellos pagos fuera del contexto mensual o mensualizado a estos mismos, de los que se originaron de una relación laboral y los sujeta a la aplicación del artículo 383 y en consecuencia a la comparación del artículo 384 del Estatuto Tributario modificado por el artículo 14 de la Ley 1607 del 2012 por ser norma posterior. Veamos:

"(...)

'ARTICULO 384. TARIFA MÍNIMA DE RETENCION EN LA FUENTE PARA EMPLEADOS. <Artículo adicionado por el artículo 14 de la Ley 1607 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> No obstante el cálculo de retención en la fuente efectuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 383 de este Estatuto, los pagos mensuales o mensualizados (PM) efectuados por las personas naturales o jurídicas, las sociedades de hecho, las comunidades organizadas y las sucesiones ilíquidas, a las personas naturales pertenecientes a la categoría de empleados, será como mínimo la que resulte de aplicar la siguiente tabla a la base de retención en la fuente determinada al restar los aportes al sistema general de seguridad social a cargo del empleado del total del pago mensual...'

(...)

"Por otra parte, es importante mencionar que el artículo 401-3 del E.T., establece una excepción a la regla general, al considerar que las indemnizaciones derivadas de un vínculo laboral o legal que se paguen a trabajadores que obtengan ingresos superiores a 204 UVT equivalentes a \$5.606.940 pesos Mtce para el año 2014, se les debe aplicar retención en la fuente a la tarifa del 20%, como se enuncia posteriormente:

"(...)

'ARTÍCULO 401-3. RETENCIÓN EN LA FUENTE EN INDEMNIZACIONES DERIVADAS DE UNA RELACIÓN LABORAL O LEGAL Y REGLAMENTARIA. Las indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria, estarán sometidas a retención por concepto de impuesto sobre la renta, a una tarifa del veinte por ciento (20%) para trabajadores que devenguen ingresos superiores al equivalente de doscientas cuatro (204) Unidades de Valor Tributario (UVT), sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 27 de la Ley 468 de 1998. (Valor UVT: 27.485)'



“Conforme lo anterior, si la indemnización proveniente de una relación laboral es inferior al valor antes señalado, aquella indemnización estará sometida al Art.9 del decreto 400 de 1987, el cual en principio se remite a la aplicación de la tabla del Art. 383 E.T.; y por consiguiente a la aplicación de la retención mínima por ley posterior de conformidad con las disposiciones del Art. 384 E.T., en consecuencia, se tendrá que optar por el mayor valor de retención obtenido como resultado entre estos y por lo tanto aplicarla a los ingresos constitutivos de renta. En los términos anteriores esta conclusión trae como consecuencia la aclaración del punto 9 del oficio 045542 del 28 de julio del 2014 emitido por la Subdirección de Normativa y Doctrina”.

“Así las cosas, para la bonificación por retiro definitivo igualmente se debe surtir la aplicación de retención mínima establecida en el artículo 383 junto con la del artículo 384 del Estatuto Tributario, obteniendo como efectivo de aplicación aquel mayor valor que se obtenga de la comparación de estos”.

“En virtud de lo anterior, aunque la administración de impuestos conceptualizo anteriormente el tema materia de análisis sobre la constitución u origen de pagos mensuales o mensualizados (PM), estos se realizaron con antelación y sin relación a la aprobación de la Ley 1807 del 2012. modificatoria del Estatuto Tributario, razón por la cual, a la luz de ser norma posterior debe darse cumplimiento a lo establecido en esta reforma”.

Los clubes sociales y deportivos pertenecen al régimen tributario especial, porque sus actividades son de interés general, pero si a esas actividades solo tienen acceso los socios, familiares e invitados, y no todo el conglomerado social, no tienen derecho a que el beneficio neto sea exento: así lo manifestó la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia de septiembre 10 de 2014 (Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; número interno: 18424); sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

“Tratándose de clubes sociales y deportivos, la Sala ha considerado que si dentro de su objeto social están previstas, entre otras actividades, el deporte aficionado, actividades culturales o alguna de las señaladas en el artículo 19 del Estatuto Tributario, y que sean de interés general, no se puede desconocer que estas entidades, que no tienen ánimo de lucro, pertenecen al régimen tributario especial.

“Lo que no se acepta es que gocen del beneficio de la exención cuando está demostrado que a las actividades deportivas o culturales propias de su objeto social no tiene acceso la comunidad, es decir, que se desarrollan exclusivamente en beneficio de sus socios y no de la comunidad en general, pues una cosa es el régimen tributario especial establecido por el legislador



para las entidades a que se refiere el artículo 19 del Estatuto Tributario y, otra, las exigencias previstas en el artículo 359 ib. para que se reconozca como exento el beneficio neto o excedente.

“En esa medida, y de acuerdo con lo anterior, para determinar si tales actividades son de interés general, se debe atender a la definición señalada anteriormente, en el sentido de que benefician a una colectividad determinada al propender su mejoramiento social, en otras palabras, a un grupo de personas que comparten intereses afines, lo cual se cumple en este caso.

“Indudablemente, las actividades culturales, artísticas y deportivas que desarrolla el Club se orientan o están encaminadas al mejoramiento social del grupo de personas que conforman esa Corporación, es decir, los socios, sus familias y sus invitados. En consecuencia, sí son actividades de interés general, requisito para someterse al régimen tributario especial, asunto que no es discutido en el caso.

“No ocurre lo mismo con el requisito de acceso a la comunidad, exigido para tener derecho al beneficio, pues, por el contrario, a las actividades sociales, culturales y deportivas no recreacionales que realiza la Corporación demandante no tiene acceso la comunidad en general, sino que se desarrollan exclusivamente en beneficio de sus socios, familiares e invitados y no de todo el conglomerado social. Así lo confirma el artículo 2º de los estatutos de la Corporación demandante, al afirmar que *‘las instalaciones del Club sólo podrán usarse por la Corporación para la realización de sus fines o para beneficio de sus miembros’*.

Ni el lugar del domicilio del cliente, ni el de la entrega de los bienes vendidos o dados en arriendo, ni el de aquel en que se suscribe el contrato, ni el estipulado como domicilio contractual y menos el de prestación de los servicios, pueden tenerse como aquel en el que realmente se realizó la actividad comercial, pues, dichos aspectos son distintos de la comercialización de los bienes y, por tanto, son insuficientes para concluir que se ha realizado el hecho imponible en un determinado ente territorial: así lo indicó el Consejo de Estado en sentencia de septiembre 17 de 2014 (Consejera Ponente: Dra. Martha Teresa Briceño; número interno: 20060).

De la sentencia, destacamos los siguientes apartes:



“... en el Distrito Capital están gravadas las **actividades comerciales** definidas en el ordenamiento legal que ‘se **benefician de la infraestructura y el mercado local municipal**’, siempre y cuando no estén consideradas como actividades industriales o de servicio.

“Dado que la normativa que regula el impuesto de industria y comercio no establece expresamente el territorio en el que se entiende realizada la actividad comercial, en cada caso, el juzgador debe determinar el lugar de causación a partir de los elementos de prueba que estén en el expediente

“Además, la jurisprudencia ha señalado que, tratándose de venta y distribución de bienes, el lugar donde se realiza la actividad comercial es aquel en el que se concretan los elementos del contrato [la cosa que se vende y el precio], independientemente del lugar en el que se tomen los pedidos, se ejerzan labores de coordinación o de asesoría, se entreguen los productos adquiridos o se suscriban los contratos de compraventa, aspectos que son distintos de la comercialización de los bienes y, por lo mismo, insuficientes para entender realizado el hecho imponible en un determinado municipio”

“ ...

“.. si el contribuyente demuestra que ejerció la actividad comercial en otro municipio, en el que tiene registrado un establecimiento de comercio y en esa jurisdicción tributó por el ejercicio de tal actividad, la autoridad tributaria del Distrito Capital no podrá gravarlo por los ingresos que obtuvo fuera de su territorio.

“ ...

“Al integrar el análisis realizado, la Sala concluye que si bien los elementos de prueba muestran que los clientes de la actora requeridos tienen domicilio en Bogotá, que los productos vendidos por la actora en la mayoría de los casos los entregó en esta ciudad, que los contratos celebrados con esas entidades fueron suscritos en Bogotá y en los mismos se fijó esta ciudad como domicilio contractual y que algunos de los servicios los prestó en el Distrito Capital, no prueban que la demandante, en los años 2005 a 2009 haya realizado en esta jurisdicción la actividad comercial a la que se dedica principalmente, esto es, el mercadeo de bienes y servicios asociados a la tecnología e informática.

“En efecto, puesto que ni el lugar del domicilio del cliente, ni el de la entrega de los bienes vendidos o dados en arriendo, ni el de aquel en que se suscribe el contrato, ni el estipulado como domicilio contractual y menos el de prestación de los servicios pueden tenerse como aquel en el que realmente realizó la actividad comercial, pues, se repite, dichos aspectos son distintos de la comercialización de los bienes y, por tanto, son insuficientes para



concluir, sin dubitación alguna, que se ha realizado el hecho imponible en un determinado ente territorial, para el caso, en el Distrito Capital.

“Por otra parte, la demandante demostró que tiene establecimientos de comercio en Cota y en Medellín y que en esos municipios declaró y pagó el impuesto de industria y comercio, por las actividades que desarrolló en las respectivas jurisdicciones, correspondientes a los años 2005, 2006, 2007, 2008 y 2009, por lo que, conforme con los artículos 154 del Decreto 1421 de 1993 y 37 del Decreto 352 de 2002, el Distrito Capital no podría gravarlas por los ingresos obtenidos en esos municipios.

“De otro lado, la sociedad actora ha sostenido que desarrolla las operaciones de los procesos ‘comercial’ y ‘de mercadeo’ en las instalaciones ubicadas en Cota y de acuerdo con los diagramas de flujo de las gerencias comercial y de mercadeo, hechos no desvirtuados por la demandada.

“Dado que no existen en el expediente elementos de los que se pueda establecer que se configuró la obligación tributaria por los periodos cuestionados, esto es, que demuestren que la demandante realizó actividad comercial en el Distrito Capital, la Sala considera que en el caso, es improcedente la sanción impuesta en los actos demandados, por lo que se releva de estudiar el último cargo, referido a la base para la cuantificación de la sanción”. (Subrayas fuera de texto).

La fórmula del artículo 49 del Estatuto Tributario para determinar los dividendos y participaciones no gravados, también beneficia al acreedor prendario de acciones o cuotas: así lo indicó el Consejo de Estado en sentencia de septiembre 10 de 2014 (Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas; número interno: 18788); sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

“Según se advierte en los contratos aportados, en los numerales segundo y tercero se estipuló que la promesa de cesión comprende todos los derechos correspondientes a los prometientes cedentes sobre las mencionadas cuotas, la participación en el capital social, valorizaciones, superávit, reservas, utilidades por repartir y utilidades producidas por las cuotas sociales, así como el traspaso de las cuotas sociales libres de pleitos, embargos, limitaciones y condiciones resolutorias de dominio, prendas y demás gravámenes, con excepción de los que se indican en dicho contrato de cesión.

“...

“... según los conceptos y la norma citados, la prenda no confiere al acreedor los derechos inherentes a la calidad de accionista, salvo estipulación o pacto



expreso. Esa es la interpretación literal del artículo 411 del Código de Comercio. Sin embargo, según se advierte en el artículo tercero de los contratos de prenda suscritos por la señora -----, la prenda pactada *'confiere a la ACREEDORA PRENDARIA todos los derechos de las PIGNORANTES sobre las cuotas sociales pignoradas, derivados de su calidad de socias, incluyendo expresamente las de deliberación, voto y recibo de utilidades o participaciones'*.

“ ...

“Ahora bien, tal como lo sostuvo el demandante, la finalidad perseguida por el artículo 48 del Estatuto Tributario es la de evitar la doble tributación del impuesto sobre la renta entre las sociedades y los asociados. Así, cuando los ingresos que percibe la sociedad están sometidos al impuesto y las utilidades corresponden fiscalmente a rentas gravadas, los dividendos pagados con cargo a dichas utilidades son ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional para los socios.

“Para la Sala el monto percibido por el señor ----- debe ser deducido en los términos del artículo 48 ibídem, pues si bien el acreedor prendario no percibe el ingreso a título de dividendo, sino a título del pago de una deuda, los dividendos no pierden su naturaleza por esa simple razón.

“El apelante alega que el acreedor prendario es un sujeto similar al accionista, al socio, al comunero, al asociado o al suscriptor.

“La Sala considera que tanto el socio como el acreedor prendario tienen interés en los negocios propios de la sociedad y, por ende, tienen la similitud que exige la norma para que se pueda configurar la deducción.

“ ...

“Tal como lo precisó el Tribunal la similitud propia de los miembros de la sociedad proviene del *animus societatis* y, el legislador, al utilizar el término *'similares'* en el artículo 48 del E.T., pretendió abarcar otros tipos de relaciones contractuales entre las personas y los entes sociales, pero siempre con la existencia del elemento común que los agremie, que es, como se dijo, el ánimo de asociarse. Ese ánimo es distinto del ánimo del acreedor prendario, cuyo objetivo principal es percibir el pago por las obligaciones estipuladas en el contrato de prenda. Sin embargo, en este caso, dadas las condiciones en las que se otorgó la prenda, esto es, con cesión de *'todos los derechos de los PIGNORANTES sobre las cuotas sociales pignoradas'*, es claro que el acreedor prendario se asemeja al socio.



“Por esa razón, la Sala acoge lo expuesto por el apoderado de la demandante, en cuanto a que el acreedor prendario puede incluirse en el término ‘*similares*’ dispuesto en el artículo 48 *ibídem*.”

“En ese sentido, el acreedor prendario puede ejercer actos que están reservados para un socio, y, para todos los efectos, frente a la sociedad reemplaza al titular del derecho societario en su posición contractual con dicha sociedad, pues el contrato accesorio de prenda expresamente le confirió la titularidad de todos los derechos a dicho acreedor.”

“Por las razones expuestas, la Sala considera que el acreedor prendario tiene derecho a incluir en su declaración de renta, los ingresos recibidos como pago por la prenda pactada, como un ingreso no constitutivo de renta ni de ganancia ocasional”. (Subrayas fuera de texto).

El auto de aplicación de sumas embargadas es un acto que puede ser objeto de control judicial. Los recursos embargados en un proceso de cobro coactivo deben permanecer congelados en la cuenta bancaria del deudor hasta tanto sea admitida la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho: sobre estos aspectos, la sentencia de agosto 12 de 2014 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (Consejero Ponente: Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; número interno: 20298) dice:

“2.7. Como se observa, este acto administrativo [el de aplicación de sumas embargadas] no es un simple acto de ejecución en el proceso de cobro coactivo, porque constituye la manifestación de la voluntad de la administración de liquidar el crédito y los intereses a cargo del contribuyente, y de disponer de los dineros embargados

“2.8. De esta manera el auto enjuiciado puede crear nueva situación jurídica para el ejecutado, o modificar la existente, en tanto se establecen valores diferentes a los cobrados, como es la liquidación de los intereses moratorios, y se liquidan los valores adeudados con los embargados a la sociedad.

“2.9. Por tal motivo, de esa decisión administrativa pueden surgir controversias entre la Administración y el contribuyente que no se dirimen con el control de legalidad de la resolución que resuelve las excepciones, porque en la misma no se liquidan los valores del crédito ni de los intereses moratorios que se causan sobre el mismo.

“2.10. En consecuencia, el Auto No. 7 de noviembre 5 de 2010 es un acto pasible de control judicial, por lo que procede el análisis de fondo respecto de su legalidad.



“ ...

“En concordancia con lo anterior, el inciso 5 del artículo 837-1 [del Estatuto Tributario] *ibídem*, dispuso que los recursos que sean embargados deben permanecer congelados en la cuenta bancaria del deudor hasta tanto sea admitida la demanda. En tal caso, la entidad ejecutora debe proceder inmediatamente, de oficio, o a petición de parte, a ordenar el desembargo.

“5.2.3. Debe precisarse que cuando el citado artículo 837-1 establece la admisión de la demanda como presupuesto para el desembargo, hace alusión a los eventos contemplados en el artículo 837 *ibídem* para que proceda el levantamiento de las medidas cautelares, que se concretan, el primero, en que la demanda contra el título ejecutivo se encuentre admitida y en trámite y, el segundo, en que la demanda contra la resolución que resuelve las excepciones esté admitida y se garantice el pago del valor adeudado.

“5.2.4. Una interpretación acorde con las normas en mención permite concluir que si la Administración tiene el deber de levantar las medidas cautelares en los casos mencionados, también le corresponde reintegrar las sumas aplicadas cuando el ejecutado demuestre la ocurrencia de los mismos, en tanto no existe sustento jurídico para que estén a disposición de la entidad ejecutora, habida consideración de que se encuentra en discusión el título ejecutivo que sirve de soporte al proceso de cobro coactivo, o existe una garantía de pago sobre el valor adeudado.

“5.3. Como en el caso en estudio está demostrado que el 21 de septiembre de 2010, ECOPEPETROL presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el título ejecutivo, y que la misma fue admitida el 4 de marzo del año 2011, a la entidad ejecutora le corresponde reintegrar a la sociedad los valores embargados que fueron aplicados en el Auto No. 07 del 5 de noviembre de 2010”.

El beneficio de auditoría no aplica a las declaraciones de retención en la fuente y de IVA: así lo indicó el Consejo de Estado en sentencia del septiembre 17 de 2014 (Consejera Ponente: Dra. Martha Teresa Briceño; número interno: 19924); sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

“Así, la Ley 863 de 2003 adicionó el artículo 689-1 del Estatuto Tributario para que el beneficio de auditoría se aplicara a los años gravables 2004 a 2006. Asimismo, el artículo 69 de la misma ley derogó el inciso segundo de la norma transcrita.

“Toda vez que el artículo 69 de la Ley 863 de 2003 derogó el inciso segundo del artículo 689-1 del Estatuto Tributario, **a partir del año gravable 2004**



desapareció el beneficio de auditoría para las declaraciones de IVA y retención en la fuente en los términos del inciso anulado.

“Según la apelante, el término especial de firmeza de las declaraciones de IVA no surge de la derogatoria del inciso segundo del artículo 689-1 del Estatuto Tributario, sino de la aplicación correcta del artículo 705-1 *ib*, en armonía con el término especial de revisión previsto para las declaraciones que gozan de beneficio de auditoría.

“El artículo 705-1 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 134 de la Ley 223 de 1995, dispone que *[...]los términos para notificar el requerimiento especial y para que queden en firme las declaraciones del impuesto sobre las ventas y de retención en la fuente, del contribuyente, a que se refieren los artículos 705 y 714 del Estatuto Tributario, serán los mismos que correspondan a su declaración de renta respecto de aquellos períodos que coincidan con el correspondiente año gravable*’. Esta es una norma general con fundamento en la cual **el término general de firmeza de las declaraciones de IVA y retención en la fuente**, es el mismo que corresponda a la firmeza de la declaración de renta del mismo año gravable.

“Sin embargo, el artículo 689-1 *ib* es una norma especial, que concede un beneficio tributario, motivo por el cual debe interpretarse en forma restrictiva. Por lo tanto, si dicha norma no concede expresamente el beneficio de auditoría para las declaraciones de IVA y retención en la fuente, no puede interpretarse en el sentido que pretende la actora.

“En consecuencia, al haberse derogado la norma que autorizaba el beneficio de auditoría para las declaraciones de IVA y retención en la fuente, debe entenderse que el legislador limitó el beneficio de auditoría exclusivamente al impuesto sobre la renta y complementarios, por lo cual la firmeza para las declaraciones del impuesto a las ventas y retención en la fuente, opera conforme con las normas generales de los artículos 705 y 714 del Estatuto Tributario”.

El valor del impuesto al consumo de licores no constituye ingreso para efectos de la base gravable del impuesto de industria: así lo indicó el Consejo de Estado en sentencia del agosto 28 de 2014 (Consejera Ponente: Dra. Carmen Teresa Ortiz; número interno: 19350); sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

“Sin embargo ese registro contable no hace convertir al impuesto en un ingreso para ella, porque simplemente no corresponde a una contraprestación por la mercancía recibida, ni remunera la actividad del comerciante o incrementa su patrimonio; al final, quien recibe el impuesto es el Estado.



“En últimas, el impuesto al consumo facturado no corresponde a la noción contable de ingreso del artículo 38 del Decreto 2649 de 1993, porque no constituye la representación financiera de recursos como resultado de eventos pasados de los cuales se esperan beneficios económicos futuros para la empresa”.

“Como no representa ingreso, el impuesto al consumo no podía adicionarse a los gravados con ICA, con el argumento de que el valor correspondiente no estaba expresamente excluido como devolución, rebaja o descuento, ni provenía de la venta de activos fijos.

“En consecuencia, no asiste razón al Distrito Capital para adicionar el impuesto al consumo a la base gravable de ICA en la actividad comercial de distribución, porque, tal como lo elucubraron los antecedentes de la Ley 1559 de 2012 y lo precisa la Sala, dicho tributo no constituye un ingreso para los distribuidores sino una forma de repercutir o trasladar el impuesto al consumo que recae en el consumidor final, pero que los distribuidores debieron pagar previamente a los productores o importadores, como responsables del tributo”.

Se consideraran ingresos de fuente nacional aquellos rendimientos que generan los derechos de una deuda poseída en Colombia, o que de alguna manera tengan relación económica en el país, para lo cual el domicilio del deudor será relevante cuando los créditos son poseídos en el país, mas no cuando los créditos están vinculados al país: así lo indica la DIAN en el concepto No. 047865 del 8 de agosto de 2014; concepto cuyos apartes pertinentes dicen:

“Sobre el criterio de vinculación del crédito ha señalado la doctrina a través del oficio 041386 del 8 de julio de 2013 lo siguiente:

‘Respecto de cuándo se entiende que un crédito está vinculado económicamente al país, existe jurisprudencia en la que se indica, que una interpretación gramatical y finalista del numeral 4° del artículo 24 del E.T. permite inferir que **los créditos que tienen vinculación económica con el país son diferentes a los créditos poseídos en el país y, por eso, el presupuesto de que el deudor tenga domicilio en Colombia solo es relevante cuando los créditos son poseídos en el país, mas no cuando los créditos están vinculados al país** - Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas -Radicación numero: 25000-23-27-000-2007-00212-01(17358) 11/08/ 2011-’. (Negritas colocadas por la DIAN).

“Así las cosas se considerarán ingresos de fuente nacional aquellos



rendimientos que generan los derechos de una deuda poseída en Colombia, o que de alguna manera tengan relación económica en el país, por lo cual el domicilio del deudor será relevante cuando los créditos son poseídos en el país, mas no cuando los créditos están vinculados al país.

“La anterior precisión es importante en la medida que el caso materia de análisis plantea que el crédito otorgado a la empresa colombiana por una entidad domiciliada en el exterior, que no tiene operaciones en Colombia ni representación en Colombia, se desembolsa directamente al proveedor localizado en el exterior, lo que permite concluir que el crédito si se encuentra vinculado al país”.

“ ...

“Llama la atención de este despacho lo contenido en el literal a) numeral 1 de esta norma en relación a los créditos obtenidos en el exterior de corto plazo originados en la importación de mercancías, debido a que en la consulta se plantea que parte del valor de este crédito se destina a la compra de equipos que se importarán.

Así las cosas, corresponderá al consultante determinar si la operación en comento se ajusta a las normas anteriormente citadas.

“En el evento de concluir que los rendimientos derivados por este crédito se tienen como de fuente nacional, se debe considerar lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 408 del Estatuto Tributario adicionado por el artículo 47 de la Ley 1430 de 2010”.

“Esta norma establece una retención del catorce por ciento (14%) a título de impuesto sobre la renta sobre los pagos o abonos en cuenta por los rendimientos financieros, realizados a personas no residentes o no domiciliadas en el país, originados en crédito obtenido en el exterior por un término igual o superior a un (1) año, en el evento que este término sea inferior a un (1) año la tarifa sed del treinta y tres por ciento (33%)”.

“Por último, en relación a la pregunta sobre si cambia el tratamiento tributario aplicable a los intereses en virtud del crédito otorgado, cuando los servicios que se pagan en virtud de dicho crédito se prestan en los Estados Unidos, es preciso concluir que el tratamiento no cambia, pues el préstamo se sigue entendiendo como poseído en Colombia y los rendimientos financieros que se generan se someten a retención en la fuente en los términos del inciso tercero del artículo 408 del Estatuto Tributario, ya citado”.

El servicio de restaurante o alimentación prestado por terceros a clínicas u hospitales, además de estar excluido del impuesto sobre las ventas, lo está del impuesto nacional al consumo: así lo indica la



DIAN en el concepto No. 045126 del 28 de julio de 2014; concepto cuyos apartes pertinentes dicen:

“... en cuanto a la exclusión del IVA por la prestación de servicio contratado para el suministro de alimentación y/o restaurante para pacientes de una clínica u hospital, esta deviene de manera objetiva por la integralidad del mismo en la prestación del servicio de salud, de que trata el numeral 1° del artículo 476 del Estatuto Tributario, ya que el servicio de salud comprende la asistencia médica y hospitalaria, y los demás factores que inciden directamente en la prestación del servicio de salud al paciente como lo es su propio alimento.

“Fundamento que permite concluir en lo referente a la exclusión del Impuesto sobre las Ventas- IVA- por el servicio de restaurante u alimentación prestado por un tercero a una clínica u hospital para sus pacientes, que el Concepto 00001 de junio 19 de 2003 está vigente.

“En consecuencia, el servicio de restaurante o alimentación prestado por terceros a clínicas u hospitales, además de estar excluido del impuesto sobre las ventas- IVA -, también lo está del Impuesto Nacional al Consumo, conforme se infiere del artículo 39 de la Ley 1607 de 2012 y del párrafo del artículo 512-8 del Estatuto Tributario”.

Esperamos que estos puntos les sean de utilidad.

Cordial saludo,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos y Sociales