



### NOVEDADES TRIBUTARIAS

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

**Es exequible que las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago sean ineficaces.** Así lo manifiesta la Corte Constitucional, en sentencia C-102, de marzo 11 de 2015; sentencia cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“En términos generales, la ineficacia es un atributo o característica de determinados hechos, actos, o normas, según la cual estas no son susceptibles de producir efectos. Sin embargo, es necesario distinguir entre dos tipos distintos de ineficacia: la ineficacia de hecho, y la ineficacia jurídica. Así, puede decirse que una norma jurídica es ineficaz de hecho cuando se presentan los presupuestos (sic) de hecho que deberían dar lugar a la consecuencia normativa respectiva, pero esta última no se cumple. En esta situación estamos hablando de una ineficacia de hecho de la norma jurídica, la cual no es más que un dato empírico, una observación que describe un determinado estado de cosas. Esta situación, sin embargo, es distinta de aquella en que la misma norma jurídica establece la ineficacia como una consecuencia jurídica. La última parte del supuesto de que el acto o hecho debería, en principio, producir determinados efectos jurídicos. Sin embargo, por una razón u otra, la norma misma dispone que, a pesar de la ocurrencia del supuesto fáctico contemplado en la norma, no se desprenda de éste la consecuencia jurídica prevista como regla general. Aquí estamos frente a una ineficacia jurídica, es decir, una consecuencia establecida por el mismo ordenamiento jurídico como un deber ser, y no frente a una simple observación descriptiva de la realidad”.

“Como se observa, entonces, con el pago el agente está en realidad cumpliendo una función pública como cualquier servidor público que maneja fondos estatales. De tal modo, el no pago constituye no sólo el incumplimiento de una función pública que le ha sido encomendada, (sic) sino una apropiación de dineros públicos sobre los cuales no puede reclamar ningún tipo de derecho”.

“En esa medida, teniendo en cuenta que: 1) el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para establecer los medios a través de los cuales se efectúa el recaudo, para garantizar su eficacia y eficiencia, 2) la retención en la fuente constituye un mecanismo de recaudo y una función



pública que sirve un objetivo de especial importancia constitucional, 3) la obligación de pago total de la retención en la fuente no recae sobre dineros del agente obligado sino de dineros públicos, y 4) el agente de todos modos tiene la obligación legal de pagarlos a tiempo a su legítimo propietario –cuyo incumplimiento es incluso sancionable penalmente–, resulta razonable y proporcionado que el pago total sea considerado como condición de eficacia de la declaración de retención, así se trate de obligaciones diferentes”.

**No es posible imponer sanción sobre la documentación comprobatoria de precios de transferencia, cuando es corregida antes del pliego de cargos o requerimiento especial.** Concepto No. 007511 del 10 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“Luego, advirtiendo que en palabras de la Corte Constitucional, M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, en sentencia C-273 de 1999, *“las normas que imponen sanciones o que establecen límites a los derechos son de **interpretación restrictiva**”* (negrilla fuera de texto), es de concluir que la posibilidad de imponer las sanciones de que tratan los numerales 2, 3 y 4 del literal A del artículo 260-11 del Estatuto Tributario al contribuyente que, antes de la notificación de requerimiento especial o pliego de cargos, opta por corregir voluntariamente la documentación comprobatoria presentada, subsanando la inconsistencia o la omisión, es inviable jurídicamente pues no es dable extender la aplicación de las sanciones a supuestos no contemplados en la ley”.

“La corrección de la documentación comprobatoria únicamente adquiere la posible connotación de infracción tributaria cuando se realiza después de la notificación del requerimiento especial o del pliego de cargos y versa exclusivamente sobre los métodos para determinar el precio o margen de utilidad, o los criterios de comparabilidad, como de manera palmaria lo señala el artículo 260-11 literal A, numeral 6 del Estatuto Tributario y de cuyo tenor literal no es posible separarse acorde con el criterio hermenéutico que dicta el inciso 1º del artículo 27 del Código Civil, el cual reza: *“[cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”*.



**Tratamiento tributario recursos asignados a proyectos calificados como de carácter científico, tecnológico o de innovación.** Concepto No. 007797 del 12 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“Así las cosas, para tomar como ingreso no constitutivo de renta o ganancia ocasional, los ingresos recibidos por la entidad ejecutora del proyecto científico, tecnológico o de innovación, deberá contar con la calificación del proyecto por parte del Consejo Nacional de Beneficios Tributarios en Ciencia, Tecnología e Innovación”.

“Situación que de no darse, generará que cualquier ingreso recibido para adelantar un proyecto no calificado por el Consejo Nacional de Beneficios Tributarios en Ciencia, Tecnología e Innovación, esté gravado por el impuesto de renta y ganancia ocasional, corriendo la misma suerte los pagos que se efectúen a las personas que ejecuten labores científicas, tecnológicas o de innovación del proyecto”

**Excluido del impuesto a las ventas el servicio de engorde de pollo, servicio intermedio de producción.** Concepto No. 008268 el 17 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“En consecuencia es claro que cuando se contrata el servicio de engorde de los animales por parte de un tercero que suministra los insumos necesarios para tal fin, se está en presencia de un servicio en los términos del Decreto 1372 de 1992, y dado que el proceso de engorde supone una serie de actividades y de procedimientos tendientes a poner el animal en condiciones óptimas de comercialización, considera este Despacho que el servicio de engorde de los pollos, es un servicio intermedio de la producción, en los términos del parágrafo del artículo 476 del Estatuto Tributario”.

“En consecuencia dado que según el artículo 424 los animales vivos, entre ellos los pollos, se encuentran excluidos del impuesto sobre las ventas, y que igualmente acorde con el numeral 9 del artículo 476 del mismo Estatuto la comercialización de los animales vivos se encuentra excluida del impuesto sobre las ventas, se concluye que el servicio intermedio de engorde los animales se encuentra excluido –mas no



exento- del impuestos (sic) sobre las ventas, es decir respecto del mismo no se causa el referido impuesto”.

**Se podrá depurar de su renta gravable alternativa los retiros de cesantías que efectuó el empleado a través de un fondo.** Concepto No. 006240 del 27 de febrero de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“En corolario de lo anterior, la norma fija que se podrá depurar de su renta gravable alternativa los retiros de cesantías que efectuó el empleado a través de un fondo. Sin embargo, es importante precisar que la naturaleza de las cesantías, y a través de los principios de equidad y proporcionalidad, aquellas que sean percibidas directamente del empleador, en razón de la exención objetiva, tendrán el mismo tratamiento de aquellas que sean retiradas de los fondos”.

**Impuesto sobre la renta - tarifa para trabajadores residentes y no residentes.** Concepto No. 007254 del 9 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“Lo anterior permite señalar y en el marco de la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus familias", que el trabajador extranjero que se encuentre en análoga circunstancia frente a un nacional en cuanto a la residencia, determinará su impuesto sobre la renta aplicando la tarifa que le corresponde al nacional residente, es decir la prevista en el artículo 241 citado, en caso contrario, si no cumple los requisitos para ser considerado residente en el país, deberá determinar su impuesto acorde con la tarifa prevista en el artículo 247 del mismo Estatuto, la cual, se reitera aplica tanto para los nacionales como para los extranjeros en la medida en que no sean residentes en el territorio nacional. En este sentido se adiciona la doctrina contenida en los Oficios Nos. 25242 de marzo 30 de 2007 y 75074 de Octubre 11 de 2010”.



**Inescindibilidad del período en renta para efectos de la obligación de declarar.** Concepto No. 007234 del 9 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

(...)

“En tal contexto, es claro que el período gravable del impuesto sobre la renta es anual coincidiendo con el año calendario -salvo los casos de constitución o liquidación de sociedades- en los cuales puede ser menor al calendario. Por ello el contribuyente del impuesto sobre la renta obligado a declarar, deberá hacerlo por el período completo dada la **inescindibilidad del mismo**, y no por fracciones de año salvo los casos en que expresamente la ley lo prevea, que no es el de los extranjeros aquí aludidos”.

“Por lo mismo, cuando un extranjero adquiere la condición de residente en el país, lo es respecto del período gravable en el cual adquiere dicha condición y deberá presentar su declaración por sus rentas de fuente nacional y extranjera obtenidas durante el respectivo período. El hecho de adquirir la residencia en un mes ya iniciado el año, no conlleva que solo desde ese mes, a manera de ejemplo concreta los 183 días en mayo de 2014, deba incluir los ingresos solo desde mayo-, por que como ya se señaló, el período gravable del impuesto legalmente no es divisible. Una situación es la contabilización de los días para concretar la residencia y otra distinta es la obligación de declarar por todo el período. Para que el extranjero no residente tuviera la obligación de declarar por fracción de año desde el momento en que culmina el tiempo de permanencia en el país exigido en la norma, tendría que haberse previsto legalmente, lo cual no ha sido consiguando”.

“En consecuencia, a partir del momento en que el Consejo Nacional de Beneficios Tributarios en Ciencia, Tecnología e Innovación califica el respectivo proyecto bajo alguno de los criterios anotados, los ingresos recibidos por la entidad que ejecutará el proyecto de ciencia, tecnología o innovación, gozan del beneficio tributario establecido en el artículo 57-2 del Estatuto Tributario”.

“La retención en la fuente por pagos efectuados a quienes realizaron labores científicas, tecnológicas o de innovación, de manera previa sin haber contado con la calificación del proyecto por parte del Consejo



Nacional de Beneficios Tributarios, tendrá validez plena, sin lugar a devolución alguna”.

**Debido a la calidad de trabajadores independientes que se les otorga a las personas que se encuentran vinculadas a las empresas "multinivel", para que una entidad pueda deducir el valor pagado a sus vendedores por las labores realizadas, deberá verificar el pago de los aportes a seguridad social de acuerdo con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 108 del estatuto tributario.** Concepto No. 008166 el 16 de marzo de 2015, cuyos apartes pertinentes dicen:

De acuerdo a la comunicación enviada por parte de la Superintendencia de Sociedades, dirigida a esta subdirección el día 13 de enero del año en curso, se indica que las personas que se dedican a las actividades "Multinivel", son vendedores independientes, y no comerciantes en los términos del artículo 10 del Código de Comercio”.

“En ese orden de ideas, debido a la connotación de trabajadores independientes que se les otorga a las personas que se encuentran vinculadas con las ya mencionadas empresas “Multinivel”, para que dicha entidad pueda deducir el valor pagado a sus vendedores por las labores realizadas, deberá verificar el pago de los aportes a seguridad social, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo 2° del artículo 108 del Estatuto Tributario”.

Esperamos que estos puntos les sean de utilidad.

Reciban un cordial saludo,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA  
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos