



INFORME

NOVEDADES TRIBUTARIAS

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

La utilidad de la enajenación de derechos fiduciarios representativos de activos a los que se refiere el artículo 207-2 del E.T., tendrá naturaleza de renta exenta: así lo expresa la DIAN en el concepto No. 0258 del 4 de abril de 2016; concepto que revoca varios anteriores y que dice así en la parte pertinente:

“El régimen fiscal vigente establece que los derechos fiduciarios tienen el mismo tratamiento fiscal- costos y condiciones tributarias- de los bienes afectos al patrimonio autónomo por parte del constituyente, así las cosas cuando se acude al negocio fiduciario y se integra el patrimonio autónomo con predios afectos a fines de utilidad pública, desde el punto de vista del régimen vigente el derecho fiduciario recibido por parte del constituyente tiene las mismas condiciones del bien afecto, ante lo cual resulta preguntarse a renglón seguido que si la expresión ‘condiciones tributarias’ establecida en la norma comprende los beneficios asociados al bien.

“Ante lo cual y de una lectura sistemática del régimen del artículo 102 del Estatuto Tributario, la expresión condiciones tributarias hacen referencia, inclusive a los beneficios tributarios y no se restringe al costo fiscal asociado al bien, luego tal y como sucede en este caso el derecho fiduciario no sólo representa el (sic) este concepto del predio destinado a fines de utilidad pública afecto al patrimonio autónomo, sino también el beneficio tributario asociado al bien.

“Por consiguiente, en el momento en que se realiza la transferencia del derecho fiduciario la utilidad generada en cabeza del enajenante correrá la misma suerte de la utilidad que se causaría bajo el régimen del numeral 9 del artículo 207-2, ya que afirmar lo contrario es desatender las reglas especiales del artículo 102 y hacer nugatoria la condición establecida en su numeral 8.



INFORME

“No obstante, este despacho se permite indicar que enajenado por primera vez el derecho fiduciario se genera de manera automática la utilidad cobijada bajo el régimen del numeral 9 del artículo 207-2, sin que sea permitido que el nuevo titular del derecho fiduciario proceda a enajenar de nuevo el mismo en aras de hacerse titular de este beneficio, ya que el beneficio tributario en razón a su naturaleza jurídica restrictiva se consume con la ocurrencia del hecho económico original y sobre el cual recae el amparo del ordenamiento jurídico.

“En mérito de lo expuesto se revocan los conceptos 068201 de 30 de diciembre de 2014 y Oficio No. 019732 de 25 de marzo de 2014”.

Para tener presente, la sanción de declaración de proveedor ficticio o insolvente, establecida en el artículo 671 del Estatuto Tributario; artículo que dice:

“ARTÍCULO 671. Sanción de declaración de proveedor ficticio o insolvente. A partir de la fecha de su publicación en un diario de amplia circulación nacional, no serán deducibles en el impuesto sobre la renta, ni darán derecho a impuestos descontables en el impuesto sobre las ventas, las compras o gastos efectuados a quienes el administrador de impuestos nacionales respectivo, hubiere declarado como:

“a) Proveedores ficticios, en el caso de aquellas personas o entidades que facturen ventas o prestación de servicios, simulados o inexistentes. Esta calificación se levantará pasados cinco (5) años de haber sido efectuada, y

“b) Insolventes, en el caso de aquellas personas o entidades a quienes no se haya podido cobrar las deudas tributarias, en razón a que traspasaron sus bienes a terceras personas, con el fin de eludir el cobro de la administración. La administración deberá levantar la calificación de insolvente, cuando la persona o entidad pague o acuerde el pago de las sumas adeudadas.

“La sanción a que se refiere el presente artículo, deberá imponerse mediante resolución, previo traslado de cargos por el término de un mes para responder”.

En la página de la DIAN, en la parte de consultas frecuentes, aparece la relación de las Resoluciones Sanción que declaran proveedor ficticio.



INFORME

Los obligados a las NIIF del Grupo 1, información del formato 1732, solo deben diligenciar la información tributaria y no contable: esto según la Resolución 0029 del marzo 29 de 2016 de la DIAN. Las siguientes son algunas de las disposiciones de esta Resolución:

“ARTÍCULO 1°. Modificar el párrafo 1° del artículo 2° de la Resolución 000004 de 2016, el cual quedará así:

“Parágrafo 1°. Los contribuyentes del sector privado y público para quienes la fecha de aplicación de los nuevos marcos contables inició el 1° de enero de 2015, únicamente deberán diligenciar la columna de ‘Valor Fiscal’ conforme al Estatuto Tributario. Lo anterior sin perjuicio de la obligación de disponer de la información financiera correspondiente cuando la administración tributaria la solicite.

“Los contribuyentes del sector privado y sector público, que durante el año 2015 no aplicaron los nuevos marcos contables, deben diligenciar la columna ‘Valor Contable’ conforme a las normas y planes de cuentas contables vigentes para ese año gravable y ‘Valor Fiscal’ conforme al Estatuto Tributario”.

La DIAN insiste en que las pérdidas por CREE en los años gravables 2013 o 2014 solo pueden compensarse en el año gravable 2016: la misma

Resolución 0029 del 29 de marzo de 2016 dispone lo siguiente en su artículo segundo:

“ARTÍCULO 2°. Modificar, con base en la Sentencia C-291 de 2015 de la Corte Constitucional, la etiqueta de la casilla 38 del Formulario 140 ‘Declaración Impuesto sobre la Renta para la Equidad CREE’, habilitado en el artículo 6° de la Resolución 000004 de 2016, la cual quedará así:

“38. Pérdida líquida Años 2013 y/o 2014 / Compensaciones.

“La parte pertinente del instructivo del Formulario 140, en la casilla 38, quedará así:

“38. Pérdida líquida Años 2013 y/o 2014 / Compensaciones: Conforme a la sentencia C-291 de 2015 de la Corte Constitucional,



INFORME

incluya en esta casilla las pérdidas en que incurrió el contribuyente del Impuesto sobre la Renta para la Equidad CREE, liquidadas para los años 2013 y/o 2014, para hacer efectiva su compensación a partir del año gravable 2016.

“De igual manera, se debe registrar el exceso de base mínima de impuesto sobre la renta para la equidad –CREE– de conformidad con el artículo 22-3 de la Ley 1607 de 2012, si a ello hubiere lugar.

“Nota.

“Las compensaciones por pérdidas y por exceso de base mínima, no aplican para el año gravable 2015, toda vez que de conformidad con los artículos 13 y 14 de la Ley 1739 de 2014, estas solo podrán tomarse contra las rentas determinadas en los años gravables siguientes. (Artículo 147 del Estatuto Tributario)”.

En opinión de la ANDI, la sentencia C-291 de 2015 de la Corte Constitucional señala que su efecto será integrador y que se aplicará a todas las **situaciones no consolidadas**; por tanto, aquellos contribuyentes que tuvieron pérdida en la determinación del CREE en los años gravables 2013 y 2014, pueden solicitar su compensación desde el año gravable 2015, ya que como dichas declaraciones no se encuentran consolidadas, la sentencia produce efectos inmediatos, lo que implica que en las declaraciones del año gravable 2015 sí se puede solicitar dicha compensación.

El servicio público de transporte de pasajeros, en la modalidad de servicio especial, está gravado con el impuesto sobre las ventas. Esto según el concepto de la DIAN 001548 del 5 de febrero de 2016. Las siguientes son algunas de las disposiciones de este Concepto:

“El precio o tarifa a cobrar del transporte público terrestre de pasajeros lo fija en cada municipio el Alcalde mediante decreto respectivo y si es intermunicipal lo fija el Ministerio de Transporte, situación que lo diferencia rotundamente del transporte privado en el cual las partes libremente fijan la tarifa, tal como ocurre con el llamado ‘Transporte Público terrestre automotor Especial’, de conformidad con lo reglamentado en el Decreto 348 de 2015 artículo 85 arriba citado.

“Como consecuencia, ‘el transporte público terrestre automotor especial’ se encuentra gravado con el Impuesto sobre las ventas a la tarifa general, siendo diferente al transporte público de pasajeros en



INFORME

el cual prevalece la libertad de acceso en igualdad de condiciones del público en general, siendo el precio público el autorizado por el Estado, y el cual corresponde al servicio previsto por el numeral 2 del artículo 476 del Estatuto Tributario”.

Las declaraciones realizadas en un medio distinto al previsto legalmente, se tienen como no presentadas: así lo indica la DIAN en el concepto No. 004020 del 10 de marzo de 2016; concepto cuyos apartes pertinentes dicen:

“De la lectura de lo consignado en cada uno de los pronunciamiento doctrinales, se evidencia que en el Oficio 000906 de 2013, de manera expresa, se tuvo en consideración la modificación introducida al inciso 1 y la adición del inciso 2 del artículo 579-2 del Estatuto Tributario, que se realizó por el artículo 136 de la Ley 1607 de 2012, en ese orden de ideas se concluyó que se debía estar a lo allí dispuesto.

“Lo anterior por cuanto el texto normativo que sufrió modificación, el inciso 1 del artículo 579-2 del Estatuto Tributario, había sido introducido por la Ley 633 de 2000 y preveía que, en los casos de fuerza mayor que impidieran al contribuyente presentar la declaración en el sistema electrónico, no se aplicaría sanción, siempre y cuando se presentara declaración litográfica a más tardar el día siguiente del vencimiento del plazo para declarar y se demostraran los hechos constitutivos de fuerza mayor.

“Estos presupuestos normativos fueron modificados por el artículo 136 de la Ley 1607 de 2012, que dispuso que las declaraciones tributarias, presentadas por un medio diferente, por parte del obligado a utilizar el sistema electrónico, se tendrán como no presentadas.

“En el oficio 000906 de 2013 no se manifestó de manera expresa, pero se puso en evidencia, que la forma de subsanar voluntariamente el error en el medio de la presentación de declaraciones tributarias previamente a la expedición del auto declarativo, contenido en el numeral 2 de la Circular 66 de 2008, había perdido vigencia por el cambio normativo introducido por el artículo 136 de la Ley 1607 de 2012.

“De otra parte cuando en el Oficio 030117 de 2014 se indica que los numerales 1 y 2 de la mencionada Circular se encuentran vigentes y



INFORME

que se puede *'enmendar la falta en los términos previstos por los numerales 2.1 y 2.2 previamente reseñados'*, se incurre en un imprecisión, ya que los supuesto normativos que sirvieron para expedir la circular 66 de 2008 y en particular su numeral 2), esto es el artículo 579-2 del Estatuto Tributario introducido por la Ley 633 de 2000, había sido objeto de modificación por el artículo 136 de la Ley 1607 de 2012.

"De tal suerte que resulta demostrada la contradicción existente entre los oficios 000906 de 2013 y 030117 de 2014, por cuanto en el segundo no se tuvo en consideración el artículo 136 de la Ley 1607 de 2012, norma vigente para la fecha de su expedición y por tal razón se revoca al tesis sostenida en la respuesta a la pregunta 15 del Oficio 030117 de 2014".

Esperamos que estos puntos les sean de utilidad.

Reciban un cordial saludo,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos