

“Actualidad en materia tributaria”

26-01-2021

Círculo de
Afiliados



Cámara
de Comercio
de Bogotá

#SOYEMPRESARIO



Building a better
working world

AGENDA

I.

Análisis del Concepto 100208221-1313 de 2020
– Posición de la DIAN frente a retenciones por dividendos en CDIs

III.

Jurisprudencia de impacto en temas tributarios

Actualización solicitudes de devolución

II.

UGPP

IV.



Análisis del Concepto 100208221-1313 de 2020 – Posición de la DIAN frente a retenciones por dividendos en CDIs

Jose Antonio Paz | Gerente Impuestos

jose.antonio.paz@co.ey.com

Posición de la DIAN frente a retenciones en la fuente a título de dividendos en aplicación de Convenios de Doble Imposición.

Características del Concepto DIAN 1313:

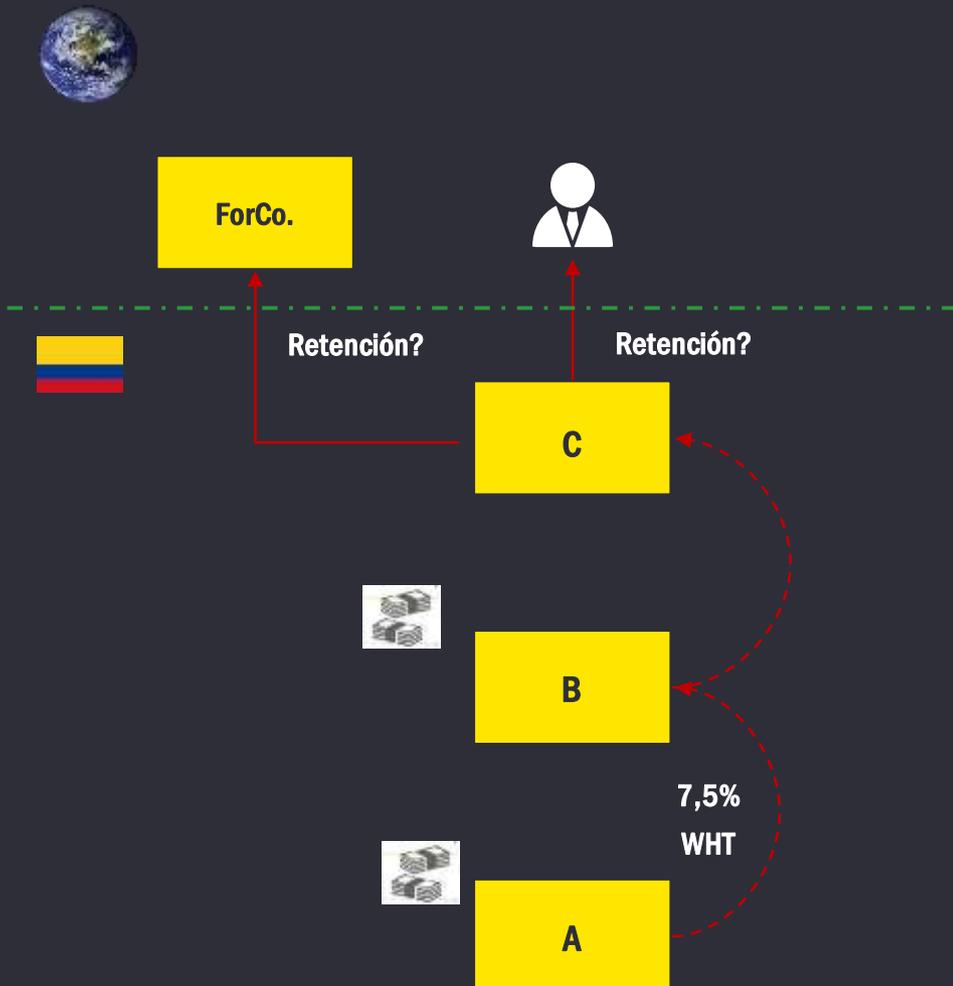
1. Está remitido a “Contribuyente”, no tiene destinatario específico
2. Objetivo del concepto: Dar “Alcance” a la respuesta 6ta del concepto 334 de marzo de 2020.

¿Qué decía el concepto 334?

*"6. Se debe practicar retención en la fuente sobre dividendos cuando el Convenio de doble imposición entre Colombia y Chile establece de forma precisa y clara que en materia de dividendos el impuesto exigido no puede ser superior al 0% cuando el inversionista posea una participación superior al 25% del capital de la sociedad que paga el dividendo y que en este sentido, el artículo 406 del E.T. señala que deben practicar retención en la fuente quienes hagan pagos o abonos en cuenta por concepto de **rentas sujetas a impuestos en Colombia** a favor de sociedades extranjeras sin domicilio en el país. (...)*

*De acuerdo con lo anterior, y en virtud del principio pacta sunt servanda de los tratados internacionales, cuando se encuentre en un supuesto regulado bajo un Convenio para Evitar la Doble Imposición, **de conformidad con el criterio de especialidad, este tiene aplicación preferente.***

*Lo anterior, **sin perjuicio** de las disposiciones establecidas respecto a la distribución de dividendos a sociedades nacionales, señaladas en los artículos 242 y 242-1 del Estatuto Tributario"*



Posición de la DIAN frente a retenciones en la fuente a título de dividendos en aplicación de Convenios de Doble Imposición.

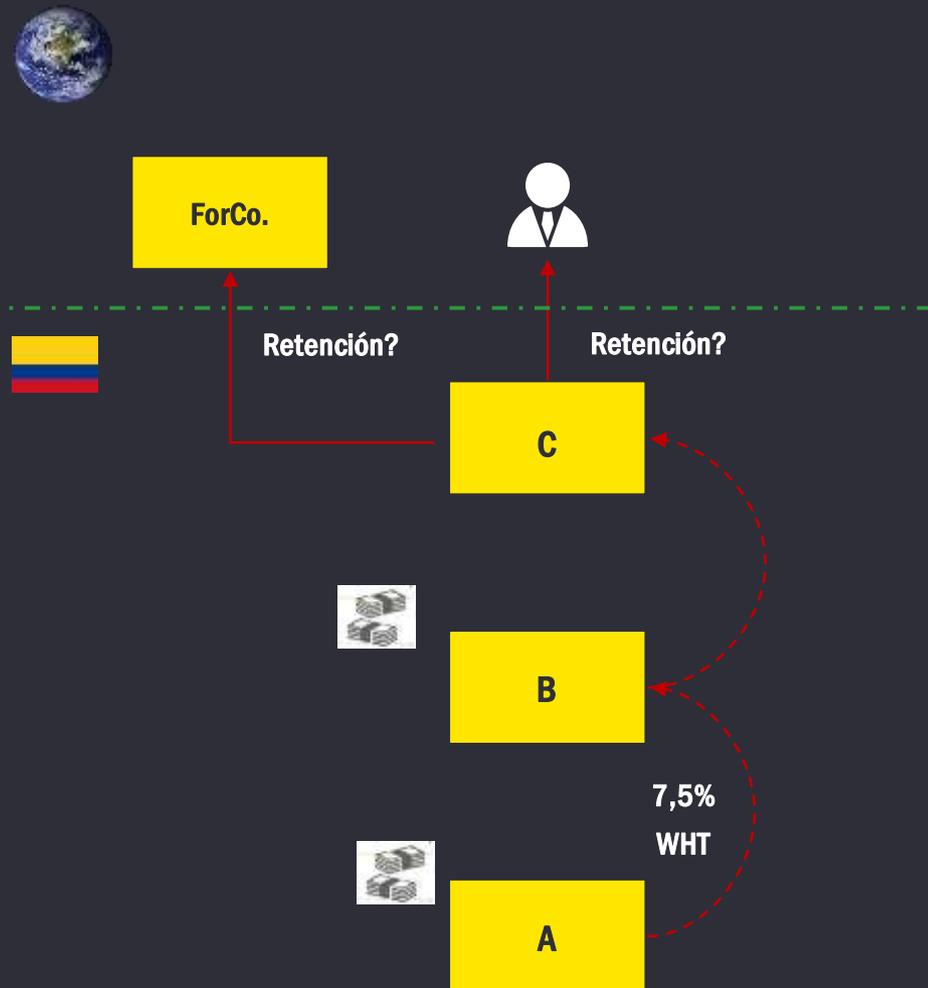


¿Qué podía considerarse como interpretación de la DIAN frente a este concepto?

Primero: El régimen de pagos al exterior sólo aplica para rentas gravables en Colombia, por criterio de aplicación especial del CDI si el dividendo no es gravable en Colombia, no debería estar sometido a retención en la fuente.

Segundo: El "sin perjuicio" del último párrafo dejaba entrever que la retención del 7,5% entre sociedades nacionales se mantenía, aun cuando el beneficiario final hubiere sido conocido desde el principio, siendo para el caso residente del otro Estado Contratante.

Posición de la DIAN frente a retenciones en la fuente a título de dividendos en aplicación de Convenios de Doble Imposición.



¿Qué dice el nuevo concepto que da "alcance" al 334?

Primero: Alude al reglamentario ya decaído, en lo que respecta a los procedimientos de devolución de retenciones practicadas en exceso bajo CDI. (procedimiento que hoy vuelve a cobrar fuerza pues el nuevo reglamentario tiene la misma estructura)

Segundo: Argumenta que el reglamentario señala "En cumplimiento de los convenios suscritos para evitar la doble imposición celebrados por Colombia, **las retenciones en la fuente a título del impuesto sobre la renta y complementarios** que se hayan efectuado sobre dividendos y participaciones a beneficiarios o residentes en Estados con convenios en vigor, que de acuerdo a sus disposiciones resulten en exceso de las tarifas allí previstas, **serán objeto de devolución** por parte de la Administración Tributaria."

Tercero: Cita comentarios a modelo OCDE (2017): "un Estado puede limitar automáticamente el impuesto que exige conforme a las disposiciones correspondientes del Convenio, a reserva de una eventual verificación previa del derecho a los beneficios del Convenio, **o puede exigir el impuesto establecido en su legislación interna y posteriormente reembolsar la parte de este que excede del impuesto que puede exigir en virtud de lo dispuesto en el Convenio**."

Cuarto: Con esto, fundamentada en el reglamentario, afirma la DIAN "El pagador **debe practicar la retención en la fuente según la legislación interna** y, en caso que haya lugar a ello y en cumplimiento del CDI, se solicita la devolución de las retenciones practicadas en exceso por concepto de dividendos y participaciones"

Posición de la DIAN frente a retenciones en la fuente a título de dividendos en aplicación de Convenios de Doble Imposición.



¿Qué podría considerarse como interpretación de la DIAN en este nuevo concepto?

Primero: Retenciones en la fuente de la normativa nacional aplican sin importar que el beneficiario final sea residente en Estado Contratante

Segundo: Al referirse a retenciones "según legislación interna" estas cobijarían 242-1 y 245 ET.

Tercero: Da aplicación al reglamentario, partiendo de una premisa: Comentarios al modelo OCDE y fuerza del reglamentario.

Cuarto: Efecto perverso. **Todo pago o abono en cuenta efectuado a residente de país con CDI estaría sometido a retención del 10%**



Actualización Solicitudes de Devolución

Héctor Duque | Gerente Litigio
Tributario y Controversias
hector.duque@co.ey.com

SOLICITUDES DE DEVOLUCIÓN – SALDOS A FAVOR RENTA E IVA

Dec 535 y 807 de 2020: Abreviado



Término para acceder al beneficio:

31 de mayo de 2020 (Decreto 535 de 2020).

19 de junio de 2020 (Decreto 807 de 2020).



Término de la devolución: 15 días siguientes a la presentación de la solicitud.

- Casos resueltos con posterioridad.
- Casos sin suspensión por alto riesgo



Relación de costos y gastos (30 días calendario) E.S.: 28 de febrero de 2021 (Res 2230/2020).

- Prevalidador. Formato 2613. Acumulación
- “Presentación por envío de archivos”
- Sanciones asociadas



Declaratoria de inconstitucionalidad D. 807/20

- No se justificó limitación del mecanismo que pretendía otorgar liquidez.
- Inexequible sin reviviscencia.

Decretos 438 y 551

Exención de IVA la importación y la venta sin derecho a devolución y/o compensación *equipos médicos*. (Oficio DIAN 1263/20: los bienes e insumos médicos, No deben tener ningún calificativo técnico para ser beneficiario de la exención”.

Art. 855 E.T. Dec 963 de 2020: Automático



El término de la devolución es de 15 días hábiles



25% costos y gastos provenientes de facturación electrónica (85% a partir del 1 de enero de 2020:

- Acreditación IVA Form 1439
- Períodos abiertos



No ser calificados como de alto riesgo por el sistema de análisis de riesgos de la DIAN



En caso de incumplimiento de requisitos o no tener devolución en término, se remitirá al trámite ordinario sin acto administrativo.

Ley 2069 de 2020

Artículo 28 de la Ley 2069 de 2020, bienes D. 438 y 551 pueden ser solicitados en devolución / compensación

Art. 855 : Ordinario



El término de la devolución es de 50 días hábiles



Contribuyentes que no acrediten certificado de costos y gastos



Visita verificación de saldos previa a devolución



Devolución con póliza. Término de 20 días hábiles para devolución

Requisitos:

- Proporcionalidad a los bienes vendidos-
- Hasta el término de la emergencia sanitaria.
- No incluye inadmisiones.



Jurisprudencia de impacto en temas tributarios

Héctor Duque | Gerente Litigio
Tributario y Controversias
hector.duque@co.ey.com

COMPENSACIÓN DE PÉRDIDAS EN PROCESOS DE FUSIÓN

Sentencia 23419 del 29 de octubre de 2020



Hechos relevantes:

1. La compañía **ABC** teniendo pérdidas fiscales se fusionó con la compañía **XYZ**. Siendo la compañía **ABC**, la absorbente y **XYZ** la absorbida.
2. La compañía **ABC** como absorbente, tomó en el FY siguiente a la fusión **TODAS** las pérdidas de periodos pasados compensándolas vs las utilidades una vez fusionada.

Interpretación de la DIAN:

La compañías no pueden compensar **TODAS** las pérdidas generadas en los procesos de fusión, en la medida en que sólo podría compensar el % del patrimonio constituido posteriormente a la fusión.

Interpretación del la compañía:

Se podría compensar el **TOTAL** de las pérdidas generadas, en la medida en que la compañía resultante es la absorbente y en consecuencia, no se podría desconocer la posibilidad de compensar las pérdidas generadas con anterioridad a la fusión.

Decisión del Consejo de Estado sujeta a unificación:

Se debe hacer en % a la participación posterior a la fusión, independiente de que las pérdidas sean de la entidad absorbente. Lo anterior en la medida en que la compensación de las pérdidas depende de la renta líquida generada con ocasión de un proceso de fusión.

E.T

Art. 147. **Compensación de pérdidas fiscales de sociedades.** Las sociedades podrán compensar las pérdidas fiscales reajustadas fiscalmente, con las rentas líquidas ordinarias que obtuvieren en los periodos gravables siguientes sin perjuicio de la renta presuntiva del ejercicio. Las pérdidas de las sociedades no serán trasladables a los socios.

La sociedad **absorbente** o resultante de un proceso de fusión, puede compensar con las rentas líquidas ordinarias que obtuviere, **las pérdidas fiscales sufridas por las sociedades fusionadas**, hasta un límite equivalente al porcentaje de participación de los patrimonios de las sociedades **fusionadas** dentro del patrimonio de la sociedad absorbente o resultante. La compensación de las pérdidas sufridas por las sociedades fusionadas, referidas en este artículo, deberá realizarse teniendo en cuenta los períodos gravables para compensar ya transcurridos y los límites anuales, previstos en la ley vigente en el período en que se generó y declaró la pérdida fiscal (...)» (se resalta).

SANCIÓN POR DEVOLUCIÓN / COMPENSACIÓN IMPROCEDENTE

Sentencia 22756 del 20 de agosto de 2020

Héctor Duque | Gerente Litigio Tributario y Controversias
hector.duque@co.ey.com



Hechos relevantes:

1. La compañía **ABC** tuvo un saldo a favor proveniente de la Declaración de Renta, el cual, solicitó en compensación con IVA.
2. La **DIAN** inició proceso de fiscalización en contra de la Declaración de Renta reduciendo el **Saldo a Favor**.
3. En adición, la DIAN inició proceso para sancionar al contribuyente por compensación impropcedente, determinando como sanción, la aplicable al momento de la devolución y teniendo como base de la sanción, la inexactitud calculada en la LOR.

E.T

Art. 670. **Sanción por improcedencia de las devoluciones y/o compensaciones.**

(...)

La Administración Tributaria deberá imponer la anterior sanción dentro de los tres (3) años siguientes a la presentación de la declaración de corrección o a la notificación de la liquidación oficial de revisión, según el caso.

(...)

PARÁGRAFO 2. Cuando el recurso contra la sanción por devolución y/o compensación impropcedente fuere resuelto desfavorablemente y estuviere pendiente de resolver en sede administrativa o en la jurisdiccional el recurso o la demanda contra la liquidación de revisión en la cual se discuta la improcedencia de dicha devolución y/o compensación, la Administración Tributaria no podrá iniciar proceso de cobro hasta tanto quede ejecutoriada la resolución que falle negativamente dicha demanda o recurso.

Interpretación de la DIAN:

1. La DIAN interpretó que la sanción aplicable era la del momento del hecho sancionable.
2. La DIAN interpretó que la sanción por compensación impropcedente se calcula incluyendo la sanción por inexactitud.

Interpretación de la compañía ABC:

1. La compañía ABC interpretó que no podría imponerse sanción por compensación impropcedente hasta tanto no se resolviera la LOR.
2. Así mismo, en caso de aplicarse la sanción por compensación impropcedente, no se debió tener en cuenta el monto de la sanción por inexactitud de la base del cálculo.

E.T

Art. 640. **Aplicación de los principios de ... favorabilidad en el régimen sancionatorio.**

(...)

PARÁGRAFO 5. El principio de favorabilidad aplicará para el régimen sancionatorio tributario, aun cuando la ley permisiva o favorable sea posterior.

C.P

Art. 29. El debido proceso. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...) **y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.**

REGLAS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 107 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO

Sentencia 21329 del 26 de noviembre de 2020



Hecho relevante:

El Consejo de Estado dirimió controversia entre un contribuyente y la DIAN, frente a la **deducibilidad del crédito mercantil vía amortización**.

Este fallo cobra especial relevancia, pues en este, el Consejo de Estado unifica reglas frente al alcance de los requisitos de causalidad, necesidad y proporcionalidad del artículo 107 para la procedencia de las deducciones en el impuesto sobre la renta.

Así pues, en sede de este nuevo fallo, pueden manifestarse tres posibles escenarios, a saber:

Situación en la que no existe distribución de dividendos.

Situación en la que sí existe distribución de dividendos y estos son gravados para el socio.

Situación en la que sí existe distribución de dividendos y estos NO son gravados para el socio.

Nuevas reglas de interpretación:

1. Regla de interpretación frente al requisito de causalidad

*“Tienen relación de causalidad con la actividad productora de renta, todas las expensas realizadas por el contribuyente en desarrollo o ejecución de la actividad productora de renta. Para establecer el nexo causal entre el gasto y la actividad lucrativa, **no es determinante la obtención de ingresos ni el enunciado del objeto social del sujeto pasivo.**”*

2. Regla de interpretación frente al requisito de necesidad

*“Las expensas necesarias son aquellas que realiza razonablemente un contribuyente en una situación de mercado y que, real o potencialmente, permiten desarrollar, conservar o mejorar la actividad generadora de renta. **La razonabilidad comercial de la erogación se puede valorar con criterios relativos a la situación financiera del contribuyente, las condiciones del mercado donde se ejecuta la actividad lucrativa, el modelo de gestión de negocios propio del contribuyente, entre otros.**”*

3. Regla de interpretación frente al requisito de proporcionalidad

*“La proporcionalidad corresponde al aspecto cuantitativo de la expensa a la luz de un criterio comercial. La razonabilidad comercial de la magnitud del gasto se **valora conforme a la situación económica del contribuyente y el entorno de mercado en el que desarrolla su actividad productora de renta.**”*
en infracciones administrativas; aquellos que representen retribución a los accionistas, socios o partícipes; entre otros.



IMPROCEDENCIA DE SANCIÓN INEXACTITUD + SANCIÓN DISMINUCIÓN DE PÉRDIDAS

Sentencia 22451 del 18 de julio de 2019



Hechos relevantes

1. La compañía presentó declaración del impuesto sobre la renta por el año gravable 2010.
2. La DIAN expidió el Requerimiento Especial en el que propuso el rechazo de la deducción por inversión en activos fijos reales productivos y la imposición de las sanciones de inexactitud establecidas en los artículos 647 y 647-1 del Estatuto Tributario.
3. La DIAN profirió Liquidación Oficial de Revisión mediante la cual confirmó la modificación propuesta en el requerimiento especial de la declaración de renta del año gravable 2010 en lo referente al rechazo de la deducción por inversión en activos fijos reales productivos y reliquidó las sanciones de inexactitud a cargo de la compañía.



Interpretación de la compañía

1. El contrato celebrado por compañía y la sociedad panameña cumple con los requisitos para ser reconocido como un contrato de leasing financiero con opción irrevocable de compra, y en consecuencia, no procede el rechazo de la deducción por inversión en activos fijos reales productivos del artículo 158-3 del Estatuto Tributario.
2. La sanción de inexactitud es improcedente porque no se configuró ninguna de las situaciones expuestas en el artículo 647 del Estatuto Tributario.
3. La sanción por disminución de pérdidas es improcedente porque el valor de la pérdida fiscal no se incluyó en el monto del saldo a favor declarado, por lo que no puede ser considerada como presupuesto para la liquidación e imposición de una sanción.



Interpretación de la DIAN

1. Es improcedente la deducción en la declaración de renta 2010 porque la sociedad panameña no se encuentra habilitada para funcionar como compañía de financiamiento comercial al ser una sociedad panameña.
2. Es procedente imponer la sanción por inexactitud ya que la compañía incluyó en la declaración de impuesto sobre la renta y complementarios del año 2010 unas deducciones improcedentes generando un menor impuesto sobre la renta líquida gravable.
3. La sanción por disminución de pérdidas no fue cuestionada en sede administrativa.



Decisión del Consejo

1. Del contrato se deduce que el bien objeto de leasing financiero no se mantendría de manera permanente en la actividad productora de renta del contribuyente incumpliendo uno de los requisitos del artículo 158-3 del E.T., en concordancia con el artículo 4 del Decreto Reglamentario 1766 de 2004, por lo que no es procedente la deducción por activos fijos reales productivos.
2. Procede la sanción por inexactitud del 100% establecida en el artículo 288 de la Ley 1819 de 2016.
3. No es procedente la sanción por disminución de pérdidas fiscales ya que no se puede sancionar dos veces al contribuyente por el mismo hecho.

SOBRE LA CORRECCIÓN DE DECLARACIONES PARA PEDIR SALDOS EN DEVOLUCIÓN



Pretensiones

Nulidad de la Resolución que resuelve una solicitud de devolución por pago en exceso de impuesto ICA y la RRRR, actos administrativos emanados de la Dirección de Impuestos del Municipio de Soacha



Decisión del Consejo de Estado

Es improcedente la devolución de las sumas solicitadas por la demandante debido a la inexistencia de un título que evidencie la suma a cargo del contribuyente y el valor pagado en exceso, ya que no obran en el expediente correcciones de las declaraciones que soporten el pago en exceso.



Comentarios

Si el pago en exceso se efectuó con la presentación de una declaración tributaria, es necesario corregir esta en el término señalado en la ley para ello, de manera que la corrección refleje el menor valor a pagar a cargo del contribuyente

Nulidad de la Resolución que resuelve una solicitud de devolución por pago de lo no debido de impuesto ICA y la RRRR, actos administrativos emanados de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá

Nulidad de los actos demandados

La Sala estima que para presentar la solicitud **no era necesaria la corrección de las declaraciones**, como lo ha precisado la Sección . Lo anterior, porque de acuerdo con el **artículo 594-2 del Estatuto Tributario las declaraciones presentadas por los no obligados a declarar no producen efecto legal alguno**, por lo que no procedería solicitar la corrección de dichas declaraciones para su devolución.

BASE GRAVABLE ICA SERVICIOS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA

Sentencia 24789 del 11 de junio de 2020

Hechos relevantes:

1. La Compañía presentó las declaraciones de ICA correspondientes a los bimestres 4 a 6 del año gravable 2013 y 1 a 6 del año gravable 2014, en las cuales **liquidó el tributo teniendo en cuenta como base gravable la parte correspondiente al AIU de que trata el artículo 46 de la Ley 1607 de 2012**, que modificó el artículo 462-1 del Estatuto Tributario, por la actividad de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada.
2. El Distrito profirió el Requerimiento Especial 2015EE273074, por medio del cual propuso la modificación de las liquidaciones privadas en el sentido de aplicar la base gravable establecida por el artículo 42 del Decreto 352 de 2002, esto es, los ingresos netos obtenidos durante el periodo, a lo cual se le restó *«la totalidad de los ingresos ordinarios y extraordinarios, los correspondientes a actividades exentas y no sujetas, así como las devoluciones, rebajas y descuentos, las explotaciones y la venta de activos fijos»*, e imponer sanción por inexactitud por cada uno de los periodos en discusión.
3. El Distrito profirió Liquidación Oficial de Revisión 4878DDI048800, por medio de la cual modificó las declaraciones del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros, correspondientes a los bimestres 4 a 6 del año gravable 2013 y 1 a 6 del año gravable 2014.
4. La Compañía interpuso recurso de reconsideración el cual fue resuelto a través de la Resolución DDI031604, confirmando lo relacionado con la no aplicación del artículo 46 de la Ley 1607 de 2012.

Interpretación del Distrito

1. **No existe una base gravable especial en el Distrito del ICA**, para actividades de servicio de vigilancia y seguridad privada, por lo que la Compañía debía aplicar la base gravable general establecida en el artículo 42 del Decreto Distrital 352 de 2002.
2. Para la aplicación de la base gravable establecida en el artículo 46 de la Ley 1607 de 2012, se requiere que el Concejo Distrital la adopte y reglamente, en virtud de la autonomía territorial conferida por la Constitución Política.

Interpretación de la compañía

1. Es errada la interpretación que hace el Distrito del artículo 46 de la Ley 1607 de 2012, pues no se predica falta de certeza, ya que de la lectura se desprende que la base gravable especial aplica para los impuestos territoriales y era aplicable desde el primer bimestre del año 2013.

Decisión del Consejo de estado

1. **Así como las disposiciones legales en cuanto a la base gravable general del ICA son de obligatoria aplicación por parte de los entes locales, las bases gravables especiales autorizadas por la ley, también deben ser aplicadas directamente por estos entes**, como en este caso, en la determinación del ICA para las empresas que prestan servicios de vigilancia, en lo que corresponde al AIU, sin que ello desconozca el principio de predeterminación de los tributos que consagra el artículo 338 de la Constitución Política.



EXONERACIÓN DE LA SANCIÓN POR CORRECCIÓN

Sentencia 21640 del 11 de junio de 2020



Antecedentes administrativos

Mediante Resolución nro. 112412011000020, del 25 de marzo de 2011, la Administración rechazó el proyecto de corrección de la declaración inicial del impuesto sobre las ventas correspondiente al 5.º bimestre de 2008, por medio del cual la demandante solicitó disminuir el saldo a favor autoliquidado en esa declaración y la exoneración de la sanción por corrección, en virtud del procedimiento establecido en el artículo 588, inciso 3.º, del Estatuto Tributario. La anterior decisión fue confirmada en la Resolución nro. 112362012000007, del 28 de marzo de 2012, que decidió el recurso de reconsideración.



Comentarios del Consejo de Estado

1. El reconocimiento del error sobre el derecho como causal de exoneración de responsabilidad punitiva es connatural a todo el andamiaje sancionador tributario, ya sea que la legislación lo reconozca explícitamente o que omita mencionarlo en el texto de las normas sancionadoras. Si no fuera así, se estarían habilitando de manera inconstitucional formas de responsabilidad objetiva en las que la sanción surgiría como la simple consecuencia de la adecuación de la conducta ocurrida con la descrita en el tipo infractor.
2. Lo que exculpa, antes y después de la reforma introducida por el artículo 287 de la Ley 1819 de 2016 al artículo 647 del ET, es el hecho de que el declarante esté incurso en un error relativo al derecho aplicable, a la hora de autoliquidar el tributo. No basta entonces, para exculpar, que se advierta en el caso la existencia de una mera «*diferencia de criterios*» entre los sujetos de la relación jurídica tributaria. Para el régimen sancionador es irrelevante que las posiciones jurídicas de los sujetos de la relación tributaria sean discrepantes; ese dato viene dado en la medida en que acreedor y deudor del tributo interpretan desde su posición e interés jurídico las normas que deben aplicar. Si no hubiera diferencia de criterios, sencillamente no habría debate alguno sobre la cuantificación del tributo y, por tanto, no habría infracción. Lo determinante con miras a exonerar de la reacción punitiva es establecer si el «*criterio*» desplegado por el administrado tuvo causa en un equivocado juicio de comprensión sobre la interpretación, vigencia o existencia del tipo infractor y sus respectivos ingredientes normativos, el cual propició en él la errónea creencia de no incurrir en un comportamiento antijurídico.

TÉRMINO DEL BENEFICIO DE AUDITORÍA CUANDO HAY PÉRDIDAS FISCALES

Sentencia 23144 del 5 de marzo de 2020



Hechos relevantes

1. La compañía presentó su declaración de renta del año gravable 2010 con beneficio de auditoría, y registró una pérdida líquida del ejercicio de \$2.319.470.000.
2. La DIAN expidió el Requerimiento Especial a través del cual propuso el rechazo de pasivos, gastos operacionales de administración y otras deducciones, la adición de ingresos y la imposición de sanción por inexactitud.
3. Con ocasión del requerimiento especial, la sociedad actora corrigió la declaración de renta, para disminuir la pérdida líquida a \$1.494.761.000 y liquidarse una sanción por disminución de la pérdida por valor de \$108.862.000.
4. Mediante Liquidación Oficial de Revisión la DIAN modificó la declaración de renta de la actora, en el sentido de rechazar pasivos por \$9.157.348.000, desconocer deducciones por \$829.417.000, adicionar renta líquida gravable por \$9.157.348.000, determinar un impuesto a cargo de \$3.431.993.000, fijar una pérdida de \$0 e imponer sanción por inexactitud en cuantía de \$4.835.080.000.
5. La DIAN modificó la liquidación oficial de revisión para rechazar pasivos por \$3.286.888.000, desconocer deducciones por \$1.667.709.000, adicionar renta líquida gravable por \$175.948.000, determinar un impuesto a cargo de \$1.142.736.000, fijar una pérdida de \$0 e imponer sanción por inexactitud en cuantía de \$1.172.268.000.



Posición de la compañía

1. La declaración de renta del año gravable 2010 se presentó con un beneficio de auditoría de seis meses, y si bien esta arrojó una pérdida fiscal, las facultades de fiscalización, por cinco años, a que se refieren los artículos 147 y 689-1 del ET, están dadas únicamente para determinar la exactitud de la pérdida declarada, más no frente a los demás renglones declarados, que se tornan inmodificables, una vez transcurrido el término especial de firmeza.



Posición de la DIAN

1. Al presentarse el beneficio de auditoría y al mismo tiempo pérdida fiscal, el término de firmeza que aplica es el de 5 años, sin que sea aceptable que únicamente pueda revisarse la pérdida fiscal, por ende, la fiscalización debe recaer sobre toda la declaración.



Posición del Consejo de Estado

1. De la literalidad del artículo 689-1 del ET, es posible concluir que las declaraciones del impuesto sobre la renta que liquidan o arrojan pérdidas fiscales sí pueden ser objeto del beneficio de auditoría y, de suyo, estar sometidas al término de firmeza especial del mismo artículo, siempre y cuando las liquidaciones privadas cumplan con los requisitos generales que se establecen para aplicar el beneficio de auditoría, los cuales fueron señalados con anterioridad.
2. Cuando la norma dispone que no obstante haya transcurrido el término de firmeza del beneficio de auditoría «la Administración Tributaria podrá ejercer las facultades de fiscalización para determinar la procedencia o improcedencia de la misma y por ende su compensación en años posteriores» está otorgando una competencia a la autoridad tributaria, limitada a determinar oficialmente la exactitud de la pérdida fiscal liquidada por el contribuyente.

IVA – DIFERENCIA EN CAMBIO

Sentencia 22187 del 9 de julio de 2020

Posición de la Compañía



Los ingresos por diferencia en cambio no forman parte de la base gravable del impuesto de industria y comercio, pues sus efectos solo operan en el impuesto sobre la renta, y que dicha diferencia no proviene de actividades gravadas con ICA.

Posición del Distrito Capital



El ingreso por diferencia en cambio originado en ajustes por cancelación de pasivos en moneda extranjera está gravado con ICA.

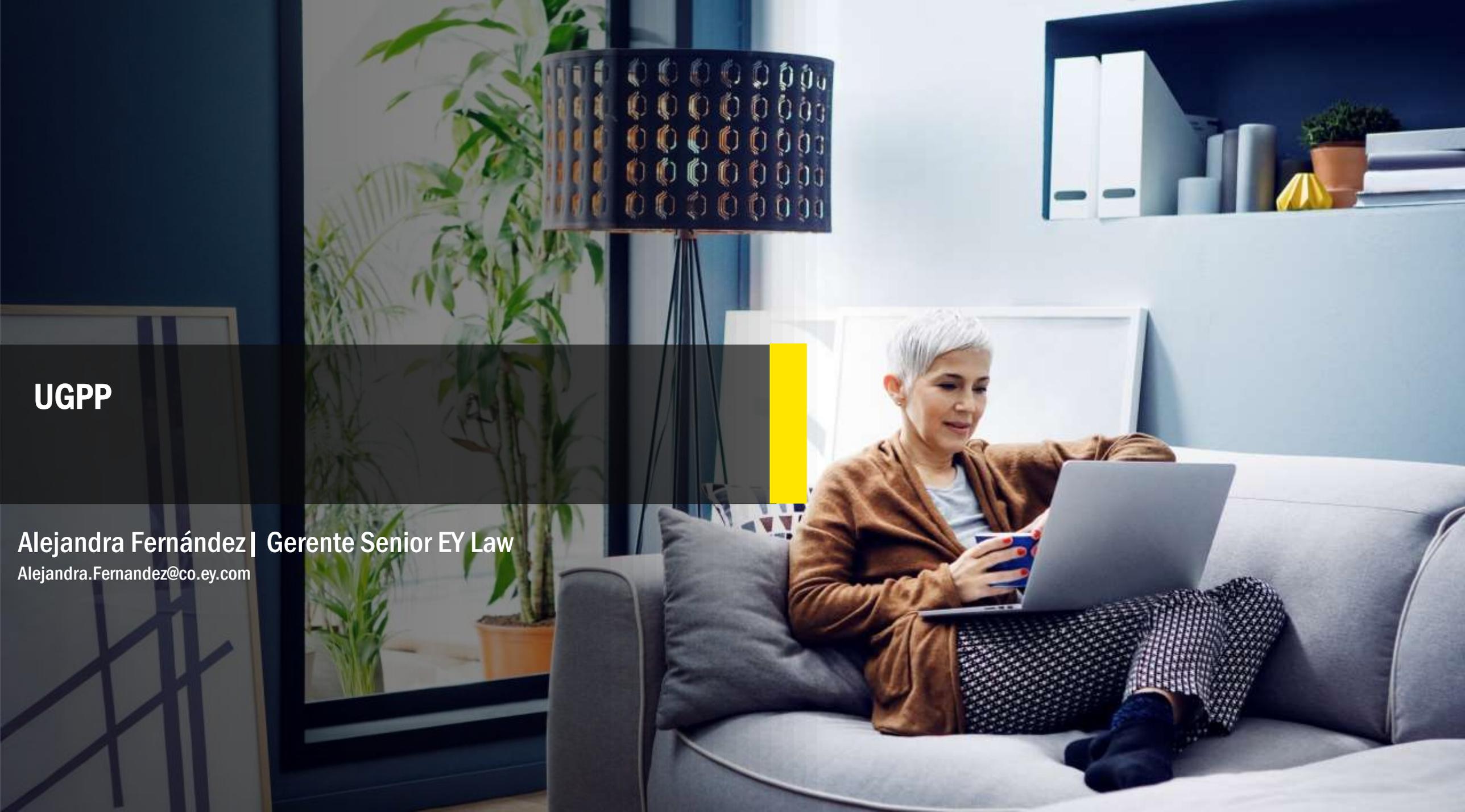
Los activos representados en moneda extranjera no están sujetos a ajustes por inflación, sino a la diferencia que surge por la variación en la tasa de cambio (diferencia en cambio), y conforme con el artículo 32-1 del Estatuto Tributario, dicho ajuste constituye un ingreso que forma parte de la base gravable del ICA

Decisión del Consejo de Estado



En línea jurisprudencial uniforme el Consejo de Estado ha establecido que los ajustes por diferencia en cambio están excluidos de la base gravable del ICA:

- **No provienen de la realización de una actividad industrial, comercial o de servicios**, pues son producto del mayor valor que le genera al contribuyente la conversión de la divisa de referencia, al peso colombiano, es decir, que se **deriva de la oscilación de la moneda**.
- Para efectos fiscales se asemejan a los ajustes por inflación, pues el artículo 335 del E.T., que se refiere a los ajustes por diferencia en cambio, fue incluido en el capítulo de ajustes por inflación de los activos, lo que denota la intención del legislador de otorgarle los mismos efectos a ambas instituciones.



UGPP

Alejandra Fernández | Gerente Senior EY Law

Alejandra.Fernandez@co.ey.com

Generalidades



Consejo de Estado
Sentencia del 17 de septiembre de 2020
Nulidad de los numerales 2 y 3



Oportunidades

- Planeación
- Revisión de la parametrización de la nómina y la contabilidad
- Revisión de esquemas de compensación, políticas y documentos soporte
- Toma de correctivos
- Beneficios en el pago de sanciones e intereses.

Proceso de fiscalización

- ▶ Mora y Omisión: Sanción del **10%** del valor dejado de liquidar y pagar por cada mes o fracción de mes de retardo, sin que exceda el 200 % del valor del aporte a cargo.
- ▶ Inexactitud: **Sanción del 60%** sobre el capital inexacto.
- ▶ Mora y Omisión: Sanción del **5%** del valor dejado de liquidar y pagar por cada mes o fracción de mes de retardo, sin que exceda el 100 % del valor del aporte a cargo.
- ▶ Inexactitud: **Sanción del 35%** sobre el capital inexacto.



- ▶ Sanciones hasta de 15000 Unidades de Valor Tributario – UVT´s por la información y/o pruebas que no sean suministradas en tiempo, o que se suministren incompletas o inexactas

Valor UVT para 2021: \$36.308

Algunos Temas relevantes

Normatividad	Novedades
Ley 2060 de 2020 - Resolución 2162 de 2020	Programa de apoyo al empleo formal -PAEF- (marzo 2021) y el programa de apoyo para el pago de la prima de servicios – PAP (diciembre 2020)
Circulares 21 y 41 del Ministerio del Trabajo	En la cuales se establecen medidas de protección al empleo con ocasión de la emergencia sanitaria, tales como el trabajo en casa, teletrabajo, jornada laboral flexible, vacaciones anticipadas y aspectos en riesgos laborales. Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020
Resolución 385 de 2010	Por medio de la cual se suspenden términos en procesos y actuaciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP). Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020
Decreto 488 de 2020:	En el cual se establecen medidas como el retiro de cesantías para trabajadores que hayan visto una disminución en su ingreso mensual y el aviso sobre el disfrute de vacaciones con al menos un día de anticipación. Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020

Algunos Temas relevantes

Normatividad	Novedades
Decreto 771 de 2020	Por medio del cual se crea el auxilio de conectividad digital. Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020
Decreto 801 de 2020	En el cual se establece un auxilio económico para la población cesante. Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020
Resolución 1294 de 2020	En la cual se establece que durante la emergencia sanitaria se suspende la atención al ciudadano en la modalidad presencial por parte del Ministerio del Trabajo. Emergencia Sanitaria – 28 de febrero de 2021- Resolución 2230 de 2020
Proyectos	<ul style="list-style-type: none">• Trabajo en Casa• Nómina Electrónica• Pago aportes a pensión sobre los periodos de abril y mayo 2020 de quienes se acogieron al beneficio.

Preguntas

Jose Antonio Paz

jose.antonio.paz@co.ey.com

Héctor Duque

hector.duque@co.ey.com

Alejandra Fernandez

alejandra.fernandez@co.ey.com

EY | Construyendo un mejor mundo de negocios

EY existe para construir un mejor mundo de negocios, ayudando a crear valor a largo plazo para sus clientes, su gente y la sociedad en general, así como también para construir confianza en los mercados de capitales.

Por medio de datos y tecnología, los equipos diversos e incluyentes de EY, ubicados en más de 150 países, brindan confianza a través de la auditoría y ayudan a los clientes a crecer, transformarse y operar.

El enfoque multidisciplinario en auditoría, consultoría, legal, estrategia, impuestos y transacciones, busca que los equipos de EY puedan hacer mejores preguntas para encontrar nuevas respuestas a los asuntos complejos que actualmente enfrenta nuestro mundo.

EY se refiere a la organización global y podría referirse a una o más de las firmas integrantes de Ernst & Young Global Limited, cada una de las cuales es una entidad legal independiente. Ernst & Young Global Limited, una compañía del Reino Unido limitada por garantía, no proporciona servicios a clientes. Para conocer la información sobre cómo EY recaba y utiliza los datos personales y una descripción de los derechos que tienen las personas conforme a la ley de protección de datos, ingrese a [ey.com/privacy](https://www.ey.com/privacy). Las firmas miembro de EY no ofrecen servicios legales en los casos en que las leyes locales lo prohíban. Para obtener mayor información acerca de nuestra organización, ingrese a [ey.com](https://www.ey.com).

