



# INFORME

## NOVEDADES TRIBUTARIAS

A continuación, presentamos algunos puntos en materia tributaria que consideramos de su interés:

**Los bienes que se usaron durante una parte del año gravable 2020 pueden ser objeto de depreciación ordinaria, pero no de la depreciación acelerada.** La DIAN sostuvo esta posición en el concepto 100208221-0566 de abril del 2021, cuyos apartes más importantes se transcriben a continuación:

“De modo que, la depreciación acelerada parte de una condición y es que el bien depreciable se utilice diariamente por 16 horas o más en el correspondiente año gravable, siempre y cuando se demuestre esta situación”.

“Por lo tanto, en el caso de aquellas compañías con períodos improductivos con motivo de la pandemia generada por el COVID-19, en los cuales no prestaron servicio algunos de sus activos fijos durante unos meses del año gravable 2020, éstos no son susceptibles de la depreciación acelerada de que trata el artículo 140 del Estatuto Tributario, ya que precisamente se exige para el efecto la utilización diaria de los mismos por 16 horas o más durante el año gravable, esto con la finalidad de aumentar la correspondiente alícuota de depreciación anual señalada en el artículo 137 *ibídem*”.

“Lo antepuesto, empero, no afecta la deducción por depreciación en los términos del citado artículo 137, ya que los activos fijos en comento prestaron servicio durante una parte del año gravable, tal y como se concluyó en el Oficio N° 905015 del 18 de septiembre de 2020:

*“(...) para efectos de la procedencia de la deducción por depreciación, se exige que el activo haya prestado servicio en el año gravable, ya sea durante parte o totalidad del mismo, siempre y cuando el método de depreciación utilizado no esté condicionado a su uso o contenga cualquier otra limitación al respecto. Asimismo, la tasa por depreciación debe ser la establecida de conformidad con la técnica contable sin que se superen las tasas máximas de que trata el artículo 137 del Estatuto Tributario.”* (Subrayado fuera del texto original).



# INFORME

**La tarifa especial en renta de las zonas francas es un beneficio tributario y no una minoración estructural.** Así lo dice la DIAN en el concepto 100208221-0556 de abril del 2021, cuyos apartes más importantes son los que se transcriben a continuación:

## **Naturaleza jurídica de los beneficios tributarios y las minoraciones estructurales**

“Tal y como lo describe la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencias C-261 de 2002, C- 250 de 2003, C-989 de 2004, C-540 de 2005, C-602 de 2015, C-333 de 2017 y C-010 de 2018, entre otras), en el ordenamiento jurídico colombiano se ha previsto diferentes formas de reducción de la carga impositiva de los contribuyentes, concretamente: beneficios tributarios y minoraciones (o aminoraciones) estructurales”.

De acuerdo con la mencionada Corporación, los beneficios tributarios se caracterizan por:

- i) Disminuir o eliminar la carga tributaria de los sujetos pasivos de la obligación fiscal;
- ii) Incentivar o estimular el comportamiento de unos determinados sujetos y dirigirlos hacia ciertos objetivos trazados por el Legislador, que pueden estar relacionados con la promoción y fomento de ciertas actividades, mercados o sectores económicos;
- iii). Colocar al sujeto o actividad destinataria de la medida en una situación preferencial o de privilegio, con fines extrafiscales;
- iv) Sustentarse en los principios y valores constitucionales, y orientarse al cumplimiento de los fines propios del Estado, de manera que deben guardar coherencia con la tutela de la Constitución Política y no ser medidas arbitrarias; y
- v) Ser taxativos, limitados, personales e intransferibles.

*“Tratándose de las denominadas genéricamente minoraciones estructurales, la Corte Constitucional señaló en la Sentencia C-540 de 2005 que “si bien reducen la carga impositiva o excluyen o exonera a un determinado sujeto del deber de contribuir representan simplemente un reconocimiento de los principios de tributación, y sin ellas el sistema tributario o un determinado*

*impuesto, no podrían ser calificados a primera vista como justos equitativos y progresivos” (subrayado fuera del texto original).*

“Acorde con la citada providencia, las minoraciones estructurales se caracterizan, adicionalmente, por lo siguiente:

i) Su implementación no tiene como propósito incentivar, estimular, fomentar o crear preferencias respecto de determinados sujetos, comportamientos o actividades económicas.

ii) Coadyuvan a la definición y delimitación del tributo con la aplicación de los principios de justicia, equidad, progresividad y capacidad económica.

iii) Operan al interior del tributo y contribuyen a la exacta definición y cuantificación de la carga impositiva, por lo tanto, afectan a la riqueza o al sujeto gravado con base en consideraciones que obedecen fundamentalmente a su aptitud para contribuir a sufragar los gastos públicos”.

En el caso de la tarifa especial prevista en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario, la Corte Constitucional (Sentencia C-304/19) ha reconocido expresamente que se trata de un tratamiento preferencial incurso en un régimen especial y excepcional, así como de un beneficio, a saber:

*“Como previamente se mencionó, una de las características de las zonas francas es que están sometidas a un régimen especial y excepcional, lo que significa que gozan de un tratamiento preferencial en materia tributaria, aduanera y de comercio exterior, por virtud del cual solo se debe recurrir a las normas generales que se aplican en esas materias, siempre que de forma expresa no se disponga a su favor de una excepción o trato especial. “En general, y sin el propósito de realizar un estudio detallado sobre el particular, en la actualidad, el régimen de trato más favorable, incluye –entre otras– las siguientes ventajas:*

## **VENTAJAS TRIBUTARIAS**

*“Impuesto de renta del 20% para usuarios industriales de bienes, usuarios industriales de servicios y usuarios operadores. Se exceptúan (1) los usuarios comerciales que tributan a la tarifa general (33%), (2) los usuarios con contratos de estabilidad jurídica (tarifa del 15%) y (3) los usuarios de nuevas zonas francas, creadas entre los años 2017 a 2019 en el municipio de Cúcuta (tarifa del 15%), siempre que ellas (a) cuenten con más de 80 hectáreas y (b) se garantice que van a tener más de 40 usuarios entre empresas nacionales y extranjeras”.*



# INFORME

(...)

### 3. Análisis concreto

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario y tal y como se desprende de sus antecedentes legislativos, para esta Subdirección es constatable que la reducción tarifaria del impuesto sobre la renta de que trata dicha disposición tiene como propósito la consecución de fines extrafiscales.

“De modo que, atendiendo lo explicado por la Corte Constitucional (cfr. punto 1 de este pronunciamiento), es de concluir que la tarifa del impuesto sobre la renta señalada en el artículo 240-1 ibídem representa un beneficio tributario y no una minoración estructural”.

“En efecto: i) Disminuye la carga tributaria del impuesto sobre la renta de unos específicos sujetos, sin consideración a los principios de justicia, equidad, progresividad y capacidad económica; ii) Incentiva una determinada actividad económica; iii) Crea una situación de privilegio en consideración a los demás contribuyentes del impuesto sobre la renta; iv) Se orienta al cumplimiento de los fines esenciales del Estado; y v) Es de aplicación taxativa, limitada, personal e intransferible”.

**Las pérdidas de un establecimiento permanente, no pueden tenerse en cuenta en la enajenación de un establecimiento de comercio.** Concepto de la DIAN No. 100208221-0534 de abril del 2021, cuyos apartes más importantes se transcriben a continuación:

Así las cosas, el establecimiento permanente es una ficción de carácter tributario que tiene por propósito servir de mecanismo para someter a imposición determinadas rentas y ganancias ocasionales obtenidas por personas naturales sin residencia en Colombia y personas jurídicas y entidades extranjeras”.

Por ende, para efectos de lo consultado, las pérdidas fiscales que hubiese liquidado una sucursal de sociedad extranjera en la determinación de su obligación tributaria – atendiendo a su condición de establecimiento permanente y aplicando los artículos 1.2.1.14.1, 1.2.1.14.2, 1.2.1.14.3 y 1.2.1.14.5 del Decreto 1625 de 2016 – no forman parte de la enajenación en bloque establecimiento de comercio. En efecto, es de reiterar que las pérdidas

fiscales únicamente tienen reconocimiento en el plano tributario del establecimiento permanente y no son transferibles con ocasión de la enajenación del establecimiento de comercio.

**No causa el Gravamen a los Movimientos Financieros (4x1.000) los retiros de cesantías, con independencia de la calidad de los afiliados.** Así lo dice la DIAN en el concepto 100208221-0558 del 15 de abril del 2021, cuyos apartes más importantes se transcriben a continuación:

“Por lo anterior, la exención del gravamen a los movimientos financieros -GMF establecido en el numeral 31 del artículo 879 del Estatuto Tributario procede en los casos de retiro total o parcial del auxilio de cesantías y sus intereses, de que tratan el artículo 1 del Decreto 2755 de 1966, artículo 37 del Decreto Ley 3118 de 1968, artículo 166 del Decreto 663 de 1993, artículo 4 de la Ley 1064 de 2006, artículos 2 y 3 de la Ley 1071 y los artículos 2.2.1.3.15. al 2.2.1.3.24. del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo), siempre que el retiro total o parcial del auxilio de cesantías y sus intereses se efectúe mediante abono en cuenta de ahorro, efectivo y/o cheque de gerencia e independientemente de la calidad de los afiliados a los fondos de cesantías, ya sean trabajadores dependientes o independientes, o empleados que pertenezcan al sector público o privado. Esto, toda vez que, como se señaló previamente, el legislador no estableció condición alguna respecto de los sujetos que puedan aplicar la exención”.

Esperamos que esta información les sea de utilidad.

Reciban un cordial saludo,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA  
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos