



Grant Thornton

An instinct for growth™

Calle 102 A No. 47A-09
Bogotá D.C. Colombia
T +57 1 705 9000
F +57 1 622 6614
E info@co.gt.com
www.gtcolombia.com

Carrera42 A No. 7-50 A Of. 612
Medellín Colombia
T +57 4 444 6790
F +57 4 321 2040
E nestor.jimenez@co.gt.com

Marzo de 2016 – Boletín Informativo No. 290

BASE DE LA SANCIÓN POR NO DECLARAR EN EL ICA DISTRICTAL

Sentencia del Consejo de Estado, Expediente No. 19053, julio 17 de 2014

En esta oportunidad cae recordar que si bien el Consejo mantiene la obligación de presentar las declaraciones mientras no se notifique el cese de actividades, también acepta y en esto refuta al Distrito Capital, la base de la sanción no puede ser caprichosa con la excusa de que el contribuyente debe acogerla aún la acepte para acogerse al sanción reducida, sino que deben respetarse los parámetros de la ley, estando facultado el contribuyente a modificar dicha base si considera que se exceso esos parámetros. Es conocido y usual observa que el fisco acostumbre a tasar el ICA en declaraciones de aforo, como la sanción por no declarar, con base en los ingresos nacionales sin limitarlos a los realmente obtenidos en su jurisdicción como ha de ser.

En el caso particular, la Secretaria de Hacienda Distrital impuso sanción por no declarar a una sociedad que incumplió con el deber formal de presentar declaración de industria y comercio en el evento que aunque no realizó actividades ni prestó servicios en el Distrito Capital, sí omitió informar a la Administración el cese de actividades gravadas con este tributo.

El Honorable Consejo es reiterativo en mencionar que “(...) *el deber formal de declarar surge naturalmente por la causación del impuesto que se declara. Sin embargo, el legislador, las asambleas departamentales y los concejos municipales, en principio, pueden establecer otros supuestos en los que pese a no causarse el tributo, se está en la obligación de presentar declaración (...)*” Al respecto, señala la Sala que en virtud del artículo 36 del Decreto Distrital 807 de 1993, la obligación de declarar se deriva no solo de la obligación sustancial de pagar el impuesto de ICA, sino del incumplimiento del deber de informar el cese de actividades gravadas con el impuesto.

Para el caso del Distrito Capital, el contribuyente tiene el deber formal de informar el cese de actividades gravadas con ICA una vez cese la prestación de servicios gravados, por lo cual mientras el contribuyente no informe el cese, estará obligado a presentar las correspondientes declaraciones tributarias, aun cuando no se siga realizando el hecho generador, evento en el cual, deberá declararse el impuesto a cargo en cero.

La tasación de la multa impuesta como consecuencia del incumplimiento del deber formal de informar el cese de actividades gravadas con ICA, debe efectuarse conforme a lo establecido por los artículos 4 y 9 del Acuerdo 27 de 2001, que ordenan tomar como base **solo** los ingresos obtenidos en el Distrito. Teniendo en cuenta lo anterior, la Alta Corporación concluye que la sanción liquidada es ilegal por: i) desconocer el principio de

legalidad del sistema tributario sancionatorio, pues **no era facultativo** para la Secretaria de Hacienda variar los mecanismos preestablecidos para la imposición de la sanción que para tales efectos estableció el Acuerdo ibídem, y ii) **no respetar** la limitante territorial sobre los ingresos a tener en cuenta para cuantificar la sanción, al tomar los ingresos obtenidos en otras jurisdicciones.

REGISTRO DE CONTRATOS DE IMPORTACIÓN DE TECNOLOGÍA

Concepto DIAN No. 31929, noviembre 5 de 2015

En esta oportunidad la Administración Tributaria se pronuncia sobre el alcance del término “*conocimiento tecnológico*”, aplicable a las modalidades de los contratos de importación de tecnología establecidos en el artículo 2 de la resolución 062 de febrero de 2014 mediante la cual se indica el procedimiento para presentar, registrar y administrar este tipo de contratos para permitir la deducción de los pagos realizados al exterior con base en los mismos.

Sobre el particular la DIAN reitera su doctrina contenida en los oficios No. 068312 de 2014 y 39256 de 2004 (Ver **Boletín No. 161**), en la que había mencionado que varios aspectos sobre los contratos de servicios técnicos y de asistencia técnica.

Respecto a la definición del término “*conocimiento tecnológico*”, luego de analizar en estricto sentido las definiciones “*conocimiento*”, “*técnico o técnica*”, de citar al Consejo de Estado Auto de 1984, Expediente 0154, y de interpretar la definición de tecnología establecida por el artículo 1 de la Decisión 84 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, la Administración precisa que el componente tecnológico implícito en los contratos de asistencia técnica y servicios técnicos debe entenderse como “*(...) el conocimiento tecnológico sería aquel conjunto de datos o información que son el resultado de la experiencia, educación o capacitación humana relacionadas con la aplicación práctica de un conocimiento científico, entendido este último como un conocimiento sistematizado mediante un método que resulta aceptado como verdadero y válido en determinada área de investigación y aplicación (...) ... dichos conocimientos al apropiarse mediante un metodología con carácter científico genera conocimiento científico que al ser aplicado a una actividad originan una tecnología particular*”

Lo anterior de cara a la definición de la asistencia técnica (Decreto 2123/75) como la asesoría que permite la utilización de dichos conocimientos técnicos y su transmisión, mientras que aclara que el servicio técnico en estricto sentido comprende la aplicación directa de la técnica por un operario sin transmisión de conocimientos.

Al respecto, la DIAN señala que dichos conocimientos pueden ser utilizados i) para los procesos de transformación de insumos en productos y el señalamiento de procedimientos para el uso eficientes de los

mismos y ii) para la prestación de servicios a través de conocimientos científicos que generen un conocimiento tecnológico sobre la forma de hacer o realizar determinada actividad que involucre un servicio.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluyó que los conocimientos tecnológicos pueden ser aplicados por medio del ejercicio de un arte o técnica - “*asistencia técnica*” la cual implica transmisión de conocimientos a terceros, o para desarrollar una actividad particular con la que se ejecuta un trabajo, labor u operación - “*servicio técnico*”.

Así mismo resalta que no en todos los contratos de prestación de servicios se identifica la aplicación de tecnología, pues si bien “*la tecnología pueda ser utilizada para la prestación de servicios, ello no conlleva que toda prestación de servicios es una asesoría técnica o una consultoría*” (en esto puede verse sentencias y doctrina respecto al servicio satelital y de publicidad donde se concluye que si bien utiliza como herramienta una tecnología, no siendo esta el objeto contractual sino el servicio contratado, no califican como servicios técnicos, **Boletines No. 287, 266, 254, 208 y 177**).

VERIFICACIÓN DE APORTES EN LA DEDUCCIÓN POR PAGOS REALIZADOS EN CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Conceptos DIAN No. 33096 y 33098 de noviembre 17 de 2015

Tal y como la ha manifestado en otras oportunidades y atendiendo a lo ya expuesto mediante el concepto 048258 de agosto 11 de 2014, aclarado por el concepto 12887, mayo 5/15 acogiendo doctrina del Minsalud (ver **Boletín No. 285**) la DIAN reitera su posición frente a los requisitos exigidos por la ley para que proceda la deducción en el impuesto sobre la renta de los pagos efectuados a los contratistas.

Esta entidad ha entendido que la parte contratante debe verificar la afiliación y el pago de aportes al sistema de seguridad social integral que le correspondan al contratista según los ingresos obtenidos en el contrato respectivo independientemente de la duración del mismo (*Ley 1393/10 art. 26; y por derogación del artículo 23 del Dec. 1703 de 2002 por el Decreto 2353/15, ver Boletines No. 285 y 288*)

Para la Administración Tributaria el deber de exigir los aportes como condición para la deducción de los pagos efectuados, solo aplica para los contratos de servicios personales; afirma que en los que no existe la prestación de servicios (caso de arriendo de inmuebles), no existe la obligación para efectos tributarios conforme al artículo 3 decreto 1070/13 modificado por el decreto 3032/13 art. 9, sin perjuicio de su deber de aportar por el prestador si esta así previsto en la regulación (ver **Boletín No 281**).



Recordemos que la normatividad tributaria mediante el Art. 1 del D.R. 3032 de 2013 define servicio personal como “(...) *toda actividad, labor o trabajo prestado directamente por una persona natural, que se concreta en una obligación de hacer, sin importar que en la misma predomine el factor material o intelectual, y que genera una contraprestación en dinero o en especie, independientemente de su denominación o forma de remuneración (...)*”. Así las cosas, la DIAN señala que los contratos en que no existe prestación del servicio no están sujetos a esta obligación para efectos tributarios, señalando expresamente que no aplica para el caso de los contratos de arrendamiento -sin perjuicio que se deba cumplir con las cotizaciones al sistema de seguridad social como aportantes obligatorios a dicho sistema como lo indica la doctrina expuesta por la UGPP (ver **Boletín No. 288**).

CAUSAL DE DISOLUCIÓN POR APLICACIÓN DE LAS NIIFS – RESTABLECIMIENTO DEL PATRIMONIO

Supersociedades, Oficio 115-113931, septiembre 2 de 2015

Frente a la implementación de normas internacionales para Pymes donde varios de sus costos, erogaciones y registros han de manejarse como un gasto, se produce en muchos de los casos que las entidades queden en causal de disolución.

La Supersociedades señala que en primera instancia que previo a la elaboración del estado de situación financiera de apertura, la sociedad debe definir las políticas contables que usará para cada uno de sus hechos económicos, según el marco de referencia aplicable. En el caso de las Pymes se deben revisar los impactos de las normas técnicas del Decreto 3022 de 2013, y complementarios, en la contabilidad llevada por esa sociedad, como eliminar partidas que no cumplen con los requisitos de activo o pasivo y reclasificar algunas partidas, incluidas las erogaciones reconocidas como diferido.

Si luego de realizar las revisiones señaladas con ocasión de los ajustes que suscita la aplicación por primera vez, encuentra que la respectiva compañía efectivamente está incurso en causal de disolución, ésta se verá reflejado en los estados financieros con corte al 31 de diciembre de 2016, y sometidos a la consideración del máximo órgano social, a quienes corresponderá adoptar las medidas conducentes para restablecer el patrimonio.

Indica que estas medidas incluyen planes de negocio que evidencie la asociación de ingresos futuros cuyos valores deben controlarse a nivel de auxiliar en el rubro de ganancias acumuladas. Medidas que acuerdo con el artículo 24 de la Ley 1429 de 2008, deben adoptarse en un período de 18 meses, en el sentido de estructurar acciones positivas dirigidas a restablecer el patrimonio, “*sin que se entienda, necesariamente, que la proporción entre patrimonio y capital debe quedar totalmente superada dentro del referido plazo de 18 meses*”, como lo señaló en su oficio



Grant Thornton

An instinct for growth™

220-032562, abril 4/13 al indica que tales medidas “bien pueden realizarse dentro de los 18 meses o superar dicho término, lo importante, recalcamos, es que los accionistas o socios de la sociedad, actúen, analicen, procedan a estructurar un plan de choque que conduzca a sacar adelante a la compañía”.

Considera la Supersociedades “que dentro de la normatividad jurídica no existe un plazo para que las medidas adoptadas solucionen la causal de disolución por pérdidas, pero no hay duda alguna, que ello debe ser dentro del tiempo estrictamente necesario de acuerdo con las medidas adoptadas. No puede entonces calcularse si son 1 o 2 años para que los correctivos lleguen a buen puerto, y es entonces una labor que le corresponde emprender a los administradores, determinando ellos, con la responsabilidad que les incumbe a la luz del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, y teniendo como soporte las directrices trazadas por los asociados, la forma pronta para emprender la tarea, mirar que los trámites se cumplan a cabalidad y que los efectos que ellos generan produzcan el resultado buscado...”

Cordial saludo,

José Hernán Flórez | Legal and Tax

Grant Thornton Colombia

Calle 102 A No. 47 A-09 | Bogotá, D.C. | Colombia

T (office) +57-1-7059000 ext 1201

E jose.florez@co.gt.com | **W** www.gtcolombia.com



Grant Thornton

An instinct for growth™

Contactos anibal.blanco@co.gt.com || jose.florez@co.gt.com || marianelcy.cubides@co.gt.com

Los artículos y comentarios aquí publicados no comprometen la responsabilidad de la Firma, ya que nuestros criterios son autónomos y, por lo tanto, nuestra interpretación de las normas legales puede diferir de aquellas que hagan las autoridades fiscales y demás entidades oficiales. Salvamos nuestra responsabilidad frente a puntos de interpretación normativa aquí publicados ya que solo se exponen como divulgación y actualización tributaria.



Grant Thornton | An instinct for growth™

Contactos Bogotá: anibal.blanco@co.gt.com || jose.florez@co.gt.com || marianelcy.cubides@co.gt.com
Medellín: nestor.jimenez@co.gt.com || adriana.jaramillo@co.gt.com