

Circular VM Legal No. 14



TRIBUTARIO

- El descuento indirecto sobre dividendos procede sobre las subordinadas
- No es posible que una sociedad beneficiaria del Régimen ZESE fraccione el desarrollo de su actividad económica principal
- Régimen sancionatorio del ET Nacional rige para la contribución parafiscal cultural a la boletería de los espectáculos públicos de las artes escénicas
- El cumplimiento del pago de la prima es un requisito esencial para la suscripción de los contratos de estabilidad jurídica en Megainversiones
- La inversión realizada en proyectos de generación eléctrica a partir de fuentes no convencionales de energía por varios contribuyentes podrá ser deducible de manera proporcional
- El contrato de mandato no es considerado como contrato de colaboración empresarial para efectos del Registro Único de Beneficiarios finales – RUB
- La devolución del IVA pagado en la adquisición de materiales para la construcción de viviendas de interés social y prioritario se da a los constructores que desarrollen los proyectos y no al cesionario del beneficio

SOCIETARIO

- No es obligatorio informar la fecha, hora y lugar en que deban celebrarse las reuniones del máximo órgano social de sociedades sometidas a inspección y vigilancia, salvo solicitud particular
- Plazo para solicitar la exclusión de bienes en garantía dentro del proceso de liquidación por adjudicación culmina una vez finalice el trámite de objeciones al inventario valorado

JURISPRUDENCIA

- La distribución de dividendos en acciones si tiene impuesto al dividendo, más no todas las capitalizaciones internas del patrimonio lo generan
- No pueden concurrir la imposición de las sanciones por rechazo de pérdidas fiscales y por inexactitud

Procede descuento tributario indirecto por impuestos pagados en el exterior por la percepción de dividendos o participaciones

La Administración Tributaria concluye que, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 254 del E.T y, bajo el estricto cumplimiento de los requisitos allí señalados, una sociedad matriz ubicada en Colombia puede tomarse como descuento los impuestos pagados en el exterior derivados de la distribución de dividendos percibida, directa o indirectamente.

Señala la DIAN para estos efectos que “[...] el valor del descuento equivale al resultado de multiplicar el monto de los dividendos o participaciones percibidos por el contribuyente nacional, por la tarifa efectiva a la que hayan estado sometidas las utilidades comerciales que los generaron”.

(DIAN, Oficio 819 del 21 de junio de 2022)

**Art 254 del E.T
permite tomar
descuento
tributario por
impuestos pagados
en el exterior
respecto de
dividendos
percibidos**

No es posible que una sociedad beneficiaria del Régimen ZESE fraccione el desarrollo de su actividad económica principal

Para la DIAN es imperativo que la actividad económica principal se desarrolle en su totalidad dentro del territorio ZESE, sin la posibilidad de que esta pueda fraccionarse para llevar una parte del proceso productivo por fuera de dicha zona. De lo contrario, no se entenderían cumplidos los requisitos exigidos por el artículo 268 de la Ley 1955 de 2019 y su reglamentación.

En estos términos, no podría una sociedad beneficiaria, por ejemplo, enviar un producto por fuera del territorio ZESE para la realización de alguna de sus etapas de producción y que luego este retorne para culminar con su proceso.

(DIAN, Oficio 871 del 6 de julio de 2022)

Régimen sancionatorio del ET Nacional rige para la contribución parafiscal cultural a la boletería de los espectáculos públicos de las artes escénicas

La DIAN aclara que, al ser esta contribución parafiscal cultural una obligación administrada por dicha entidad, dentro de lo cual se facultó para la imposición de sanciones, son completamente aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 640 del E.T.

Especialmente, esta aclaración la hace la entidad en relación con la aplicación de los principios de lesividad, proporcionalidad, gradualidad y favorabilidad para la contribución referida.

(DIAN, Oficio 806 [904781] del 9 de marzo de 2022)

El cumplimiento del pago de la prima es un requisito esencial para la suscripción de los contratos de estabilidad jurídica en Megainversiones

La Administración Tributaria precisa que al momento de solicitar la suscripción de la estabilidad tributaria los inversionistas deberán allegar el respectivo compromiso de pago de la prima.

Lo anterior en el entendido de que, si bien no existe una limitación legal temporal para presentar la solicitud, de conformidad con la normatividad contenida en los parágrafos 3 y 5 del artículo 235-4 el cumplimiento del pago de la prima es un requisito esencial para la suscripción, por lo que su oportunidad estará ligada con el cumplimiento de este requisito.

(DIAN, Oficio 818 [907752] del 21 de junio de 2022)

La inversión realizada en proyectos de generación eléctrica a partir de fuentes no convencionales de energía por varios contribuyentes podrá ser deducible de manera proporcional

Mediante el artículo 11 de la ley 1715 de 2014 se estableció el incentivo tributario para promover la investigación, desarrollo e inversión destinado a la producción de energía con fuentes no convencionales de energía ("FNCE") consistente en la posibilidad de deducir, en un periodo no mayor a 15 años, el 50% del monto total de la inversión realizada.

La DIAN aclaró que la inversión puede realizarse por uno o varios inversionistas contribuyentes de renta y el beneficio se podrá aplicar de manera proporcional al total de la inversión realizada directamente por cada uno de ellos al proyecto, siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en la normativa vigente.

(DIAN, Oficio 544 del 13 de diciembre de 2021)

El contrato de mandato no es considerado como contrato de colaboración empresarial para efectos del Registro Único de Beneficiarios finales – RUB

La Administración Tributaria nuevamente trae a colación la consideración dada en Oficio N°001990 del 10 de febrero de 2016 en cuanto a que, dada su naturaleza jurídica, el contrato de mandato no es considerado un contrato de colaboración para efectos fiscales.

Bajo estos términos, concluye la entidad que estos no serán considerados como estructuras sin personería jurídica o similares para efectos del RUB.

(DIAN, Oficio 855 del 5 de julio de 2022)

La devolución del IVA pagado en la adquisición de materiales para la construcción de viviendas de interés social y prioritario se da a los constructores que desarrollen los proyectos y no al cesionario del beneficio

Así lo indicó la DIAN de manera reciente cuando se le planteó el caso de una constructora que se cede sus derechos de beneficio en un patrimonio autónomo en el que se desarrollan proyectos inmobiliarios de viviendas VIS.

(DIAN, Oficio 800 [904845] del 17 de junio de 2022)

No es obligatorio informar la fecha, hora y lugar en que deban celebrarse las reuniones del máximo órgano social de sociedades sometidas a inspección y vigilancia, salvo solicitud particular

Recuerda la SuperSociedades que, con fundamento en el Decreto 2155 de 1993, el aviso que deben enviar las sociedades sometidas a inspección y vigilancia de esta entidad para informar a la entidad la fecha, hora y lugar en relación con las reuniones del máximo órgano social (art. 183 Código de Comercio) solo es necesario en que la entidad lo considere necesario y solicite en un caso particular.

Adicionalmente, esta misma disposición aplica con relación a la obligación de enviar actas de reunión o balances de fin de ejercicio, pues solo serán requeridos cuando la entidad los considere pertinentes.

(Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-144367 del 7 de junio de 2022)

Plazo para solicitar la exclusión de bienes en garantía dentro del proceso de liquidación por adjudicación culmina una vez finalice el trámite de objeciones al inventario valorado

En concordancia con el artículo 2.2.2.4.2.47 del Decreto 1074, recuerda la SuperSociedades que la solicitud de exclusión de bienes en garantía aplica tanto para liquidación por adjudicación como para liquidación judicial.

Para estos efectos, en el evento de liquidación judicial el acreedor garantizado podrá presentarla a partir de la apertura del proceso y dentro de los seis meses siguientes al inicio. Será requisito para lo anterior que la garantía haya sido oponible, sea por tenencia, registro o por control.

Por su parte, respecto del proceso de liquidación por adjudicación, aclara la entidad que el plazo para presentar la solicitud de exclusión comienza a partir de la ejecutoria del auto que da por terminado el proceso de reorganización hasta el día del vencimiento para presentar objeciones al inventario valorado; particularmente, la entidad destaca la relevancia del trámite de las objeciones en este tipo de proceso, especialmente para proceder a estructurar el acuerdo de adjudicación.

Sin embargo, señala la SuperSociedades que, a pesar de las consideraciones expuestas, corresponde al Juez del Concurso definir el trámite procedente en cada caso particular.

(Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-157068 del 13 de julio de 2022)

DIAN desconoció lo dispuesto en el artículo 36-3 del E.T al considerar que la tarifa de los artículos 242, 242-1 y 245 del E.T es aplicable a todos los dividendos, aunque sean distribuidos en acciones y a todas las capitalizaciones de utilidades

En Oficio No. 014495 del 6 de junio de 2019 la DIAN había considerado que en la distribución de utilidades en acciones o cuotas de interés social, reconocidas como ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional, era aplicable, sin distinción alguna, la tarifa especial de dividendos y participaciones establecida en los artículos 242, 242-1 y 245 del E.T.

De lo expresado por la DIAN, se desprendía que las tarifas especiales de los artículos referidos aplicaban aunque fuesen distribuidos en acciones y a todas las capitalizaciones de utilidades. Esto, dando aplicación de manera preferente al procedimiento señalado en el artículo 49 E.T y así clasificar el ingreso como no constitutivo de renta; además, bajo la premisa de que el artículo 36-3 del ET no es de aplicación para determinar si un ingreso es o no constitutivo de renta o de ganancia ocasional, pues su única fuente legal está descrita en el artículo 49 del ET.

El Consejo de Estado precisó que con la tarifa de dividendos establecida en los artículos 242, 242-1 y 245 del E.T no pretende el legislador gravar otros ingresos no constitutivos de renta ni de ganancia ocasional, siendo este el caso de lo previsto en el artículo 36-3 del E.T. Lo anterior, al ser estos casos excepcionales un beneficio tributario que busca fortalecer el patrimonio de las empresas, incentivando la capitalización de utilidades.

En concordancia con lo anterior, considerar que las tarifas especiales aplicaban a todos los dividendos, sin tener en cuenta los eventos previstos en el artículo 36-3 y los supuestos de utilidades generadas hasta el año 2016, contraría lo dispuesto en las normas superiores. A razón de lo expuesto, el Consejo de Estado declara la nulidad de los apartes de los oficios demandados.

Por último, precisa la sala que la única distribución de utilidades en acciones que no está sujeta a las reglas de los artículos 48 y 49 del E.T es la de revalorización del patrimonio; y, dado que la finalidad de la ley fue su desgravación, las utilidades que se registran en bolsa también se contemplan en lo determinado en el artículo 36-3 del E.T.

(Consejo de Estado, Sentencia Exp. 25031 del 14 de julio de 2022)

No pueden concurrir la imposición de las sanciones por rechazo de pérdidas fiscales y por inexactitud

Consideró la Administración Tributaria que la sanción contenida en el artículo 647-1 por el rechazo o disminución de pérdidas fiscales es una multa autónoma que no está relacionada y/o se deriva del mayor tributo a cargo determinado oficialmente. Con base en lo anterior, determinaba que el procedimiento de terminación por mutuo acuerdo de la liquidación oficial de revisión no exonera del pago de la sanción prevista en el artículo 647-1.

Ante esto, el Consejo de Estado reitera su jurisprudencia al reafirmar que el hecho sancionable descrito en el artículo 647-1 hace parte de un hecho infractor del tipo de inexactitud y por ende no puede imponerse de forma concomitante la sanción contenida en el 647 y la del 647-1, pues se estaría imponiendo una doble sanción por una misma conducta infractora (inexactitud), vulnerando el principio de *non bis in idem*.

(Consejo de Estado, Sentencia Exp. 25867 del 30 de junio de 2022)

Esperamos que esta información sea de su utilidad,

VM LEGAL S.A.S.



*El presente documento es de carácter informativo y tiene como único fin la actualización a nuestros clientes sobre temas de interés; por lo tanto, no constituye una opinión legal, concepto o asesoría de ningún caso particular por parte de VM Legal.