

STO




www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá D.C.

27 FEB. 2015

100208221-000309

 No. Radicado 000S2015006356
 Fecha 2015-02-27 13:17:48
 Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
 Destinatario LILIANA PATRICIA CORREA TAPASCO
 Anexos 0 Folios 3



102

Ref.: Radicado No. 72261 del 16/12/2014.

Tema	Impuesto sobre la Renta y Complementarios
Descriptor	Retención en el Impuesto Sobre la Renta
Fuentes formales	Artículos 20-1 del Estatuto Tributario, 14 del Decreto 4400 de 2004; Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, Rad. No. 11001-03-27-000-2007-00011-00 (16467), 16 de septiembre de 2010.

Atento saludo Sra. Correa Tapasco.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de ésta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

Mediante el radicado de la referencia pone de presente la siguiente situación: La Universidad Tecnológica de Pereira celebró un contrato de agencia con una entidad sin ánimo de lucro extranjera y sin domicilio en Colombia a partir del cual la primera, obrando como agente de la segunda, desarrolla en Colombia actividades de capacitación conducentes a la certificación internacional de personas en el área de soldadura.

Por lo anterior formula las siguientes preguntas, las cuales se resolverán cada una a su turno:

1. ¿La Universidad Tecnológica de Pereira está obligada a practicar retención en la fuente sobre los pagos efectuados a la entidad sin ánimo de lucro extranjera y sin domicilio en Colombia?

Mediante sentencia del 16 de septiembre de 2010, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, Rad. No. 11001-03-27-000-2007-00011-00 (16467) manifestó en torno al artículo 19 del Estatuto Tributario:

“La norma transcrita es clara en cuanto reguló a favor de las corporaciones, fundaciones y asociaciones sin ánimo lucro un régimen tributario especial. Para el efecto, deben cumplir las condiciones establecidas en los tres literales.

*Habida cuenta de que la norma no distingue que debe tratarse exclusivamente de corporaciones, fundaciones y asociaciones sin ánimo de lucro **nacionales**, la Sala considera que no es razonable excluir de ese régimen a las entidades extranjeras que acrediten que cumplieron los tres requisitos previstos en la norma.*

(...)

En consecuencia, por las razones expuestas se anularán los conceptos demandados, en cuanto interpretaron que las entidades extranjeras sin ánimo de lucro que cumplen los requisitos previstos en el numeral 1 del artículo 19 del E.T. tributan sobre las rentas de fuente nacional a la tarifa de las sociedades nacionales y extranjeras que persiguen fines lucrativos, al tenor de los artículos 20 y 240 del Estatuto Tributario, siendo lo jurídico que tributen sobre las rentas y ganancia ocasional de fuente nacional pero en las condiciones previstas para el régimen tributario especial, conforme con los artículos 356 a 364 del E.T.”
(subrayado fuera de texto).

Luego, atendiendo el pronunciamiento jurisprudencial reseñado, es menester observar el artículo 14 del Decreto 4400 de 2004, el cual dispone:

“ARTÍCULO 14. RETENCIÓN EN LA FUENTE. Estarán sometidos a retención en la fuente únicamente los pagos o abonos en cuenta a favor de los contribuyentes con régimen tributario especial, por concepto de ventas provenientes de actividades industriales y de mercadeo y de rendimientos financieros, de conformidad con los artículos 395 y 401 del Estatuto Tributario y sus reglamentarios.

(...)

Los pagos o abonos en cuenta que se realicen a favor de los contribuyentes con régimen tributario especial a que se refiere el artículo 19 del Estatuto Tributario,

diferentes a los descritos en los numerales primero y segundo de este artículo no estarán sometidos a retención en la fuente. Para el efecto la entidad deberá demostrar su naturaleza jurídica ante el agente retenedor, mediante copia de la certificación de la entidad encargada de su vigilancia o de la que haya concedido su personería jurídica, documento que conservará el agente retenedor para ser presentado cuando la autoridad competente tributaria lo requiera. (subrayado fuera de texto).

De modo que, siempre y cuando los pagos efectuados a la entidad sin ánimo de lucro extranjera no obedezcan a rendimientos financieros o provengan de actividades industriales y de mercadeo, la Universidad Tecnológica de Pereira no está obligada a practicar retención en la fuente en el caso *sub examine*.

2. ¿La UTP debe exigir a la entidad extranjera documentación alguna para efectos de no practicar retención en la fuente?

El artículo 14 del Decreto 4400 de 2004, en su inciso 3° establece que la entidad sin ánimo de lucro extranjera, beneficiaria del pago, "deberá demostrar su naturaleza jurídica ante el agente retenedor, mediante copia de la certificación de la entidad encargada de su vigilancia o de la que haya concedido su personería jurídica, documento que conservará el agente retenedor para ser presentado cuando la autoridad competente tributaria lo requiera" (subrayado fuera de texto).

3. ¿Cobija el Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y Estados Unidos de América algún beneficio tributario en el evento consultado anotando que la entidad extranjera con la que se celebró el contrato de agencia tiene su domicilio en Estados Unidos?

Una vez revisado el Capítulo 11 – Comercio Transfronterizo de Servicios – del Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y Estados Unidos de América, incorporado a la legislación interna mediante la Ley 1143 de 2007, promulgado con el Decreto 993 de 2012 y con fecha de entrada en vigor el 15 de mayo de 2012, no se encuentra que el servicio analizado se encuentre cobijado por beneficio tributario alguno.

4. ¿Se generan obligaciones tributarias a cargo de la UTP al actuar como agente de la entidad extranjera?

El artículo 20-1 del Estatuto Tributario apareja que "[s]in perjuicio de lo pactado en las convenciones de doble tributación suscritas por Colombia, se entiende por establecimiento permanente un lugar fijo de negocios ubicado en el país, a través del cual una empresa extranjera, ya sea sociedad o cualquier otra entidad extranjera, o persona natural sin residencia en Colombia, según el caso, realiza toda o parte de su actividad" (negrilla fuera de texto), concepto que comprende, entre otros, las agencias.

Empero, el parágrafo 1° de la referida norma también aclara:

“PARÁGRAFO 1°. No se entiende que una empresa tiene un establecimiento permanente en Colombia por el simple hecho de que realice sus actividades en el país a través de un corredor o de cualquier otro agente independiente, siempre que dichas personas actúen dentro del giro ordinario de su actividad. No obstante, cuando el agente independiente realice todas o casi todas sus actividades por cuenta de tal empresa, y entre esa empresa y el agente se establezcan, pacten o impongan condiciones respecto de sus relaciones comerciales y financieras que difieran de las que se habrían establecido o pactado entre empresas independientes, dicho agente no será considerado como agente independiente para efectos de este parágrafo.” (negrilla fuera de texto).

Así las cosas, siempre que la UTP conserve su autonomía e independencia en desarrollo del contrato de agencia objeto de estudio no constituirá establecimiento permanente y por tanto no estará sometida a las obligaciones tributarias que de ello se derivan.

5. ¿Está sometida al pago de estampillas o impuestos territoriales la UTP?

Es de recordar que, conforme al tenor literal del artículo 1° del Decreto 4048 de 2008, la U.A.E. DIAN tiene, entre otras funciones, **“[l]a administración de los impuestos de renta y complementarios, de timbre nacional y sobre las ventas; los derechos de aduana, los derechos de explotación y gastos de administración sobre los juegos de suerte y azar explotados por entidades públicas del nivel nacional y los demás impuestos internos del orden nacional cuya competencia no esté asignada a otras entidades del Estado, bien se trate de impuestos internos o al comercio exterior; así como la dirección y administración de la gestión aduanera, incluyendo la aprehensión, decomiso o declaración en abandono a favor de la Nación de mercancías y su administración y disposición”** (negrilla fuera de texto).

Asimismo, **“[l]e compete actuar como autoridad doctrinaria y estadística en materia tributaria, aduanera, de derechos de explotación y gastos de administración sobre los juegos de suerte y azar explotados por entidades públicas del nivel nacional, de control de cambios en relación con los asuntos de su competencia, así como los atinentes a los Sistemas Especiales de Importación-Exportación, Zonas Francas, Zonas Económicas Especiales de Exportación y las Sociedades de Comercialización Internacional”** (negrilla fuera de texto).

De manera que, siendo que las estampillas **“han sido definidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado como tributos dentro de la especie de ‘tasas parafiscales’, en la medida en que participan de la naturaleza de las contribuciones parafiscales, pues constituyen un gravamen cuyo pago obligatorio deben realizar los usuarios de algunas operaciones o actividades que se realizan frente a organismos de carácter público”** (negrilla fuera de texto) – Corte Constitucional, M.P. Dr. JUAN CARLOS HENAO

PÉREZ, sentencia C-768 de 2010 – y que los impuestos territoriales, como bien lo indica su nombre, se circunscriben a específicas jurisdicciones geográficas, se evidencia que no hace parte de la competencia de este Despacho absolver la anterior pregunta.

Por lo antepuesto, se dará traslado de la consulta a la Secretaria de Hacienda del Departamento de Risaralda para lo de su competencia.

En los anteriores términos se resuelve su consulta y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: "Normatividad" – "Técnica" y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,

YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

P/ARC

R/CNYD

C.C.

JOSÉ VICENTE GALVIS HERRERA
Secretario de Hacienda
Gobernación de Risaralda
vicente.galvis@risaralda.gov.co
Parque Olaya Herrera Calle 19 N° 13-17 Piso 4
Pereira (Risaralda)

Anexo copia del radicado de la referencia en siete (7) folios.