



Documentos **TRIBUTAR**

Enero 18 de 2007

FLASH 229

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

APLICACIÓN FAVORABLE DE LA LEY DE REFORMA TRIBUTARIA

Es muy complicado prever la manera como las autoridades nacionales (judiciales y administrativas) van a abordar el tema de la aplicación de preceptos favorables contenidos en la ley 1111 de 2006. Lo anterior, en razón de la existencia de los pronunciamientos de la Corte Constitucional que hoy constituyen su jurisprudencia vigente, contenida en las sentencias C-527 de 1996, con ponencia del Dr. Jorge Arango Mejía; C-185 de abril 10 de 1997, con ponencia del Dr. José Gregorio Hernández, y C-006 de enero 22 de 1998, con ponencia del Dr. Antonio Barrera Carbonel.

En todas ellas ha desarrollado la conocida postura según la cual, las normas de contenido favorable deben ser aplicadas en el mismo año en que resultan expedidas, en razón de que el objetivo constitucional consagrado en el artículo 338 de la CP es evitar que se aumenten las cargas tributarias de los contribuyentes dentro del mismo año, más no prohibir o restringir su reducción o eliminación. Ha dicho la Corte que cuando el legislador emite una disposición que reduce la carga tributaria a los contribuyentes, su aplicación debe darse en el instante de tiempo que sigue a su expedición, en razón de que la expresión “periodo” que contiene el artículo 338 de la carta está desprendido de cualquier noción técnica y por tanto ha de entenderse bajo su sentido natural y obvio. Por ello que las derogatorias y demás normas de contenido favorable, pueden aplicarse para la misma vigencia fiscal en que son expedidas.

La ley 1111 de 2006 contiene varias normas favorables a los contribuyentes y por ello que hoy el tema se mueva candentemente sobre la base de si aplican o no tales normas para el año gravable 2006.

Decimos nosotros que es muy complicado prever esta materia, por varias razones:

Primera, porque los racionios o consideraciones de la Corte si bien son orientadores dentro de la aplicación del Derecho, no son obligatorios. Los intérpretes y demás operadores del Derecho pueden acogerse o separarse de tales consideraciones.

Segunda, seguramente la visión de la DIAN va a ser la de preservación de la caja estatal, por lo que muy probablemente su concepto se va a inclinar en contra de la aplicación favorable.



TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

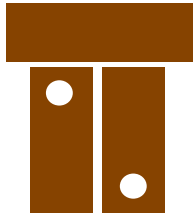
Tercera, porque para aplicar algunas de esas normas favorables, será necesario que la DIAN estructure su sistema de declaración virtual. Si el programa de declaración no permite liquidar con base en las nuevas normas de la ley 1111 de 2006, habrá una barrera que obstaculizará la aplicación efectiva del principio de favorabilidad.

Y cuarta, quizá la más importante, que no conocemos pronunciamientos del Consejo de Estado sobre esta materia y, por competencia, corresponde a éste decidir de manera definitiva los posibles expedientes que se adelanten. No siempre la orientación del Consejo de Estado ha coincidido con las apreciaciones de la Corte.

Por nuestra parte, entendemos, naturalmente, la interpretación constitucional, pero creemos firmemente que la aplicación favorable de las normas emitidas, debe ser vista siempre de cara a la idea expresada por el Gobierno y el Congreso dentro del trámite de la Ley y no solamente con el criterio objetivo de lo favorable.

Algunos temas fundamentales de contenido favorable en el impuesto sobre la renta son:

- Reducción de la tarifa del impuesto a la renta al 34% para el 2007 y al 33% para el 2008. Se sostiene que para el 2006 la tarifa debiera ser del 33% por la modificación aprobada por la ley de reforma. En este caso, la lectura de los antecedentes y ponencias de la ley nos dejan ver que la intención expresa del legislador fue reducir la tarifa a partir del año 2007, lo que hace que la tasa para el año 2006 siga siendo del 35%.
- Derogación del impuesto de remesas para las sucursales de sociedades extranjeras. Esta norma no cuenta con antecedente alguno distinto del expresado sobre la necesidad de eliminar el impuesto para hacer más competitivo el país a nivel internacional. Por ello, en este caso, la derogación debería aplicar a partir del ejercicio 2006 inclusive.
- Deducción del 100% del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros y predial que se hayan pagado en el año efectivamente, cuyo contenido favorable creemos nosotros debe aplicar para el año 2006 inclusive.
- Deducción del 25% del impuesto a los movimientos financieros, cuya aplicación la entendemos igual a la señalada en el párrafo anterior.
- Amortización de pérdidas fiscales sin límite de tiempo (antes 8 años) y sin limitación porcentual anual (antes 25% por cada año), cuya aplicación totalmente favorable entendemos debe darse a partir del ejercicio 2006, inclusive. O sea que en el año 2006 pudiera pensarse en amortizar las pérdidas fiscales en su totalidad, por no existir al cierre del ejercicio la atadura porcentual ni de tiempo para su compensación.



TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

- Eliminación de la sobretasa al impuesto de renta, la que entendemos técnicamente aplicable a partir del año 2006, pero que por vocación e intención del legislador, no debe producir efecto en el año 2006, es decir, debe ser pagada en este año, último de exigibilidad.
- Reducción de la renta presuntiva al 3%, aplicable a partir del año 2006, inclusive.

Como podrá verse, en esta materia no dependemos solamente de la existencia de los pronunciamientos de la Corte sino que falta por recorrer todavía camino para consolidar una postura, que probablemente puede no coincidir con la aplicación favorable. Explorar el criterio de la DIAN es urgente, pero también lo será conocer el criterio del máximo órgano de lo contencioso, seguramente mediante acciones de nulidad que no tardarán en conocerse.

*****Queda prohibida su reproducción total o parcial con fines comerciales. Cuando con fines diferentes se reproduzca, debe citarse su fuente.***