



NOTICIAS TRIBUTAR-IAS

Febrero 3 del año 2003

FLASH 090

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

ANALICEMOS LA REFORMA (IX)

20. No deducibilidad de costos y gastos girados a paraísos fiscales

El artículo 82 de la reforma establece que los costos y gastos a favor de entes ubicados, constituidos o en funcionamiento en sitios declarados como paraísos fiscales por la OCDE o por el Gobierno Nacional, no serán deducibles, salvo que sobre los mismos se haya efectuado la retención en la fuente.

A través de la norma reseñada, se prohíbe la deducibilidad de todos aquellos giros que se hagan a favor de entidades ubicadas en países tales como Panamá, Islas Vírgenes, Barbados y Caimán. Con ello, lo que se intenta es impedir que las empresas nacionales busquen mecanismos de remoción del impuesto a la renta, generando gastos a favor de entidades constituidas en tales países, reduciendo así el impuesto en Colombia sin tener que tributar en el exterior.

De acuerdo con el mismo contenido de la norma, la limitación a la deducibilidad no aplica cuando sobre el pago o abono en cuenta se descuenta retención en la fuente. El artículo 83 de la reforma establece que *“Los pagos o abonos en cuenta que constituyan ingreso gravado para su beneficiario y éste sea residente o se encuentre constituido, localizado o en funcionamiento en países que hayan sido declarados paraísos fiscales..., se someterán a retención en la fuente por concepto de impuesto sobre la renta y ganancias ocasionales a la tarifa del treinta y cinco por ciento (35%), sin perjuicio de la aplicación de la retención en la fuente por concepto de impuesto de remesas, a la tarifa del siete por ciento (7%)”*. O sea que, si se trata por ejemplo de un servicio técnico girado hacia esos países, la retención ya no será del 10% sino del 35% por renta y 7% por remesas.

Condición especial para que pueda someterse a retención el respectivo pago o abono en cuenta es que constituya *“ingreso gravado”* para su beneficiario. Por esta razón, aquellos pagos girados a favor de tales entidades, por conceptos que no constituyan *ingreso gravado* en Colombia, no pueden someterse a descuento de retención, pero tampoco deben entenderse comprendidos dentro de la limitación a su deducibilidad. Por ejemplo, las importaciones que se realicen de países calificados como refugios fiscales mal pueden someterse a retención en la fuente, pero, por supuesto, tampoco podemos considerarlas como no aceptables (acordémonos que una importación genera “costo” y por ello pudiera entenderse incorporada dentro de la limitación que se comenta).



Ahora bien, siguiendo los parámetros de las nuevas regulaciones sobre *precios de transferencia*, encontramos que la ley *presume* que cuando la operación tenga lugar entre una entidad o persona residente o domiciliado en Colombia y una persona o entidad residente o domiciliada en países o jurisdicciones de menor imposición, tales operaciones son vinculadas y por tanto los precios pactados no corresponden a los usuales de mercado. Es por ello que, en tales circunstancias, para desvirtuar la presunción, quien pretenda hacer valer los costos o gastos girados a favor de entidades ubicadas en paraísos fiscales, deberá: (a) disponer y conservar la documentación que compruebe que efectivamente los precios pactados corresponden a los precios o márgenes que se pactarían entre partes independientes en operaciones comparables, y (b) presentar una declaración anual informativa de operaciones vinculadas en la que se informará acerca de los pagos o abonos en cuenta realizados a favor de entidades ubicadas en las zonas de privilegio fiscal en el exterior. En esta forma, es decir cumpliendo estos dos requisitos, no se aplicará, respecto de esas operaciones, la limitación a la deducibilidad que venimos comentando (Artículos 260-6, 260-4, 260-8 y 260-7 incorporados al estatuto mediante el artículo 28 de la reforma).

Lo dicho significa que aunque los costos y gastos girados hacia paraísos fiscales, por conceptos gravados y no gravados en Colombia, finalmente, no van a tener problema con la deducibilidad, de todas maneras la ley los presume como operaciones vinculadas y, por tanto, respecto de ellas deberán cumplirse las regulaciones sobre precios de transferencia. Si tenemos en cuenta que las regulaciones sobre esta materia sólo entrarán a regir a partir del año 2004, podemos concluir que por el año 2003 no hay presunción de vinculación, ni deberán cumplirse los requisitos antes mencionados, aunque, obviamente, en el evento de pagos gravados, la retención sí deberá ser del 35% y 7% por renta y remesas, respectivamente.

*****Queda prohibida su reproducción total o parcial con fines comerciales.**