



NOTICIAS TRIBUTAR-IAS

Enero 21 del año 2003

FLASH 086

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

ANALICEMOS LA REFORMA (V)

Hoy nos ocuparemos de otros aspectos varios, relacionados con renta, procedimiento, timbre y otros tópicos reformados dentro de la ley 788 de 2002:

10. DESCUENTO DEL IVA POR COMPRA DE MAQUINARIA

El artículo 40 de la reforma crea, para los años 2003 a 2005, una novedosa forma de descuento del IVA derivado de la compra o importación de maquinaria industrial, que operará como se indica enseguida:

Para los responsables del IVA inscritos en el régimen común, ese IVA podrá ser tomado como IVA descontable en la declaración de ventas, distribuyendo el valor entre los 3 años siguientes contados a partir del bimestre en que se realice la adquisición: 50% para el primer año; 25% para el segundo y 25% para el tercero. El valor a tomar como descontable en cada uno de los bimestres no puede ser superior al monto del impuesto a cargo, es decir que no puede generar saldo a favor. En el evento de que dentro de cada uno de esos años no se alcance a recuperar el monto del IVA pagado en la adquisición, ese exceso podrá ser tratado como costo del bien adquirido.

En el caso de empresas nuevas que sean responsables del IVA, los 3 años se contarán a partir del bimestre en que inicien actividades gravadas.

Para quienes no sean responsables del IVA, el descuento podrá ser tomado en la declaración de renta, en el año en que se hubiera adquirido o importado el bien.

Para quienes sean responsables productores de bienes exentos o exportadores, el IVA podrá ser tomado, igualmente, como descontable en su declaración del ventas.

11. LIQUIDACIÓN DE INTERESES DE MORA

Por disposición del artículo 3º de la reforma, los intereses de mora deberán liquidarse en forma DIARIA. Como se recordará, desde siempre el interés moratorio se había venido liquidando por cada mes o fracción de mes calendario de retardo en el pago, entendiendo que el atraso de cualquier fracción implicaba liquidar el interés por un mes completo.



A raíz de las sentencias del Consejo de Estado en las que indicó que realmente la fracción de mes implicaba liquidar el interés por días, el legislador decide tomar la pésima decisión de acoger este criterio a través de la disposición que se comenta. Decimos pésima porque, aunque favorece a los morosos, el Estado deberá invertir no se sabe cuánto dinero en la contratación del sistema de información para modificar la liquidación de esos intereses, sabiendo que, más bien, había podido aclarar la definición de fracción de mes para dejar la cosas como desde siempre habían funcionado. En fin, lo cierto es que a partir de enero 1º de 2003 los pagos atrasados de obligaciones tributarias deberán liquidar intereses por cada día calendario de retraso y no por mes y fracción. En esta forma, al momento de liquidar los intereses será necesario ver en el calendario los días de atraso efectivo para liquidar el interés sobre la base de esos días, considerando que la liquidación debe hacerse por días efectivos según el calendario. En este sentido, enero tendrá 31 días, febrero sólo tendrá 28 días y así sucesivamente,

Ahora bien, a estos efectos cualquier pago de obligaciones atrasadas que se haga bajo la vigencia de la nueva norma ya deberá considerar la liquidación por cada día de retraso. Por ejemplo, si en enero 20 de 2003 se paga la retención en la fuente del mes de octubre de 2002, que se había vencido en noviembre 13 de 2002, el interés de mora considerará 68 días de interés así: 17 días por el mes de noviembre, 31 por diciembre y 20 por enero. En este caso, naturalmente, se observa que hay una reducción en el pago de los intereses a favor de moroso porque en la anterior legislación el interés debería haberse liquidado por tres meses (dos completos y uno por la fracción). Otro ejemplo coadyuva al entendimiento de lo que se comenta: supongamos que se va a pagar la retención de mes de enero de 2002 cuyo vencimiento se ocurrió en febrero 15 de 2002 y que el pago lo vamos a hacer en enero 20 de 2003. Los intereses deberán liquidarse sobre 339 días, así: 13 días por febrero, 31 por marzo, 30 por abril, 31 por mayo, 30 por junio, 31 por julio, 31 por agosto, 30 por septiembre, 31 por octubre, 30 por noviembre, 31 por diciembre y 20 días por enero de 2003. Bajo la legislación anterior se hubieran liquidado los intereses por 12 meses (11 meses completos y una fracción). En este ejemplo se observa igualmente una reducción en la liquidación de los intereses.

Pero la ley de reforma no sólo modificó el tiempo de mora sino que, a través del artículo 4, modifica, a partir de marzo 1º de 2003, la tasa de liquidación. Hasta ahora esa tasa se fijaba con base en el promedio de usura reducida en el 5%. Con la reforma, la tasa de interés de mora será la promedio de usura pero reducida en 3 puntos, con lo que, igualmente, se favorece a los deudores morosos. Por ejemplo, si asumimos que la tasa promedio de usura fuese de 30%, el interés de mora bajo la legislación anterior hubiera sido 28.5%; con la nueva norma de ley, esa tasa deberá ser del 27%.

Esta nueva forma de liquidación de los intereses incide de manera inmediata y directa sobre aquellas legislaciones que se remiten a la tributaria para la liquidación de la carga moratoria. Por ejemplo, los impuestos municipales y del distrito, y la de seguridad social (aportes a fondos de pensiones y salud).



12. AMORTIZACIÓN DE LAS PÉRDIDAS FISCALES

Nuevamente las pérdidas son objeto de regulación. Recordemos que la ley 716 de 2001 había introducido modificaciones al tema y que la Corte declaró inexecutable esas normas por falta de unidad de materia. La ley de reforma a través de su artículo 24, por tanto, regula integralmente el tema, disponiendo los siguientes aspectos relevantes:

12.1 Pérdidas fiscales de los años 2002 y anteriores

Expresamente dispone la ley de reforma que las pérdidas fiscales registradas a diciembre 31 de 2002 se podrán compensar en cualquier año o periodo gravable, con las rentas que obtuvieron dentro de los cinco años siguientes al periodo en que se registraron. Es decir que se mantiene, respecto de éstas, la viabilidad de tomarlas, debidamente ajustadas por inflación, como deducción en un periodo de cinco años y sin limitación alguna en cuanto al valor de la amortización. Así, por ejemplo, las pérdidas registradas en el año 2000 siguen siendo deducibles y su amortización podrá solicitarse entre los años 2001 y 2005. No obstante, por el entorno que envuelve el desarrollo del tema, creemos que en relación con la amortización de estas pérdidas queda prohibido el rejuvenecimiento de las pérdidas de tal manera que con su amortización no se podrá generar nueva pérdida; es decir que su amortización solamente podrá llevar la renta ordinaria a cero. A estos efectos consideramos que no se va a operar la limitante de reciclaje indirecto que se introduce sobre las pérdidas de los años 2003 y siguientes, que se analiza enseguida.

12.2 Pérdidas fiscales de los años 2003 y siguientes

Estas pérdidas fiscales, ajustadas por inflación, siguen siendo deducibles contra rentas líquidas ordinarias; sin embargo, el término de amortización se aumenta de 5 a 8 años y el monto máximo de la deducción queda limitado anualmente al 25% del valor de la pérdida fiscal. Es perfectamente clara la ley en el sentido de que, en relación con las pérdidas que se generen a partir del año gravable 2003, no operará el fenómeno del rejuvenecimiento o reciclaje de las pérdidas en cuanto que su amortización deberá realizarse contra rentas **líquidas** ordinarias. Adicionalmente, se limita el monto de amortización anual al dividir la pérdida entre los diferentes años sin exceder del 25% del monto de la pérdida.

Concretamente la norma advierte que la deducción por pérdida no podrá *“exceder anualmente del veinticinco por ciento (25%) del valor de la pérdida fiscal y sin perjuicio de la renta presuntiva del ejercicio...”* (Subrayamos). Con esta aclaración se impide hacia futuro el rejuvenecimiento indirecto que se operaría con las pérdidas ya que en el año de la amortización se podría amortizar un valor tal que llevara la renta ordinaria a cero y, por tanto, en ese año, se originaría exceso de renta presuntiva sobre ordinaria, con lo cual se logra trasladar, al menos parcialmente, una parte de la pérdida hacia delante. Debido a que la norma indica que la amortización procede sin perjuicio de la renta presuntiva del ejercicio, consideramos que esa aclaración es,



precisamente, para impedir este rejuvenecimiento indirecto de tal manera que, en conclusión, la amortización de las pérdidas se podrá efectuar contra la renta líquida, pero sin que se reduzca por debajo del monto de la renta presuntiva del año de la amortización.

12.3 Traslación de pérdidas en procesos de fusión

La ley 788 adopta la limitación de cesta y de valor para la absorción de pérdidas generadas por sociedades que se fusionen. La *limitación de cesta* se acoge al disponerse que la compensación sólo será procedente si la actividad económica de las sociedades intervinientes en el proceso de fusión era la misma antes de la respectiva fusión. La redacción de la norma no es la más adecuada porque, sin duda, permite que justo antes de la fusión, las sociedades, a través de una reforma de sus estatutos, cambien la actividad económica para asemejarla a la de las otras sociedades y de esa forma cumplir el requisito de la limitación. El verdadero sentido de la limitación de cesta es que la absorción de las pérdidas solamente resulta procedente cuando tales pérdidas han sido generadas en desarrollo de operaciones similares. Así la entendemos, aunque la redacción de la norma permite, evidentemente, actuar según lo primero que se ha comentado.

La *limitación de valor* consiste en que el monto de la pérdida que se permite absorber operará hasta el límite equivalente al porcentaje de participación de los patrimonios de las sociedades fusionadas dentro del patrimonio de la sociedad absorbente o resultante del proceso de fusión. Si, como ejemplo, la sociedad que aporta la pérdida al proceso de fusión posee un patrimonio que sumado al de la sociedad absorbente equivale al 30%, entonces, el 30% de la pérdida será el que pueda trasladarse para que sea amortizado por la sociedad absorbente o resultante.

12.4 Prohibición de deducir pérdidas generadas por gastos sin relación de causalidad

Un análisis exhaustivo del tema de las pérdidas permite ver que en algunos casos las pérdidas fiscales no corresponden a la realidad económica del sujeto sino a una realidad legal permitida por la misma ley de impuestos. Así sucedía, por ejemplo, cuando el sujeto obtenía ingresos no constitutivos de renta, o cuando se conceden gastos que no tienen relación de causalidad con la actividad generadora de renta. En estos casos, esa pérdida igualmente era trasladable hacia el futuro sin que existiera restricción en su deducibilidad.

Pues bien, la ley ha tomado cartas en el asunto y ha modificado el tema, con dos medidas esencialmente:

Una, tiene que ver con la imposibilidad de deducir los costos y gastos imputables a los ingresos no constitutivos de renta (Art. 177-1 E.T.), es decir que en adelante, quienes obtengan ingresos no gravados no podrán solicitar costos y gastos imputables a tales ingresos por lo que la perspectiva es reducir las pérdidas que eventualmente pudieran estarse generando por esta vía.



Adicionalmente, la eventual pérdida que se genere en ingresos no constitutivos de renta no será deducible por expresa disposición del artículo 24 de la reforma.

La segunda medida se reduce a la prohibición de deducir las pérdidas generadas por costos y gastos que no tengan relación de causalidad con la generación de la renta gravable. Si, por ejemplo, dentro de los costos y gastos correspondientes al año en que generó la pérdida existe deducción por donaciones, este monto no podrá computarse como pérdida deducible. En suma, solamente podrá tomarse como deducible la pérdida amparada en realidad económica.

Creemos que la aplicación de esta prohibición afecta inclusive para las pérdidas declaradas en años anteriores que estén pendientes de amortizar y se soliciten como deducción en los años 2003 o subsiguientes. Es decir, que en la renta del año gravable 2003 y siguientes necesariamente deberán observarse estas medidas prohibitivas con todo y que la pérdida por amortizar corresponda a años anteriores.

12.5 Firmeza de declaraciones que generen o amorticen pérdidas fiscales

El término de firmeza de las declaraciones de renta y sus correcciones en las que se determinen o compensen pérdidas fiscales, será de 5 años contados a partir de la fecha de su presentación. Lo novedoso de esta norma no es solamente la ampliación del término de firmeza a cinco años, sino la cobertura de esa firmeza a las correcciones, ya que recomputa el término de firmeza cuando hay correcciones a dichas declaraciones.

En efecto, actualmente, las correcciones que aumentan el valor a pagar, reducen el saldo a favor o que no modifican la cuenta corriente, no hacen que se interrumpa el término, por lo que la firmeza siempre se ha computado tomando en cuenta la fecha de la primera declaración presentada. Con la nueva ley, si una declaración en la que se declara o se amortiza pérdida fiscal, se corrige, su firmeza será de cinco años contados a partir de la fecha de presentación de la declaración de corrección. En suma, si pensamos que es viable corregir la declaración en un periodo de dos años, la firmeza de estas declaraciones se puede extender a 7 años.

13. AMORTIZACIÓN DE EXCESO DE RENTA PRESUNTIVA

La ley 788 vuelve a subir el término de amortización por este concepto de 3 a 5 años. Recordemos que la ley 633 de 2000 lo había reducido 5 a 3 años.

Con todo, la nueva ley coloca una restricción a su amortización, por medio de la cual evita el rejuvenecimiento parcial que se venía operando. En efecto, el artículo 19 de la ley de reforma, al modificar el artículo 191 del estatuto, dispone que este exceso podrá “compensarse” con las “rentas líquidas ordinarias” dentro de los cinco años siguientes, ajustada por inflación; en la anterior legislación este exceso era deducible de la renta bruta, es decir que su



amortización podía generar pérdida fiscal. Con la reforma, el exceso de renta presuntiva sobre la ordinaria podrá ser deducido en cualquiera de los 5 años siguientes, pero con su deducción no se puede generar pérdida ya que la deducción se concede por la vía de su “compensación” contra rentas líquidas ordinarias.

14. APORTES PARAFISCALES COMO REQUISITO DE DEDUCIBILIDAD DE PAGOS LABORALES

Por disposición del artículo 104 del estatuto tributario, para lograr la deducibilidad de los salarios es requisito estar a paz y salvo por aportes parafiscales y a la seguridad social. Sin embargo, el artículo 664 del estatuto permitía que en caso de errores en su liquidación, se pudiera corregir la inconsistencia antes de la respuesta al requerimiento especial, liquidando y pagando esos aportes antes de tal respuesta.

Con la ley de reforma, artículo 25, se varía esta posibilidad de enmienda y en su lugar se dispone que el desconocimiento de los salarios se efectuará por parte de la administración tributaria si no se acredita que el pago de los aportes fue realizado previamente a la presentación de la “correspondiente” declaración de renta. Ello significa que cualquier deficiencia u omisión en el pago de los aportes hará que inexorablemente se desconozcan los salarios y no valdría que el contribuyente se ponga al día en el pago de esos aportes ya que, en todo caso, el pago debe haberse realizado antes de la presentación de la declaración de renta. La única vía que se abre para acomodarse al contenido de la nueva disposición legal será la de pagar esos aportes atrasados y proceder a presentar una corrección a la declaración de renta con el fin de hacer que el pago realizado tenga fecha anterior a la de presentación de la “correspondiente” declaración de renta.

15. PERSONAS NATURALES AGENTES DE RETENCIÓN

Las personas naturales que tengan la calidad de comerciantes han venido actuando como agentes de retención cuando su nivel de ingresos o patrimonio sea superior a \$792.200.000. El artículo 26 de la reforma mantiene este deber formal pero reduce la cifra de ingresos o patrimonio a \$500.000.000. Es decir que reduce la base de entrada a la obligación y por esta vía, amplía la potencialidad en las personas naturales de ser agentes retenedores. Con todo, bien vale la pena tomar en cuenta que este deber solamente se predica sobre aquellas personas que tengan la calidad de comerciantes, por lo que no aplica a los profesionales independientes ni a los que desarrollan actividades agrícolas y ganaderas, ya que estas actividades no son comerciales según lo dispone el código de comercio.

16. ELIMINACIÓN DE ALGUNOS DESCUENTOS TRIBUTARIOS

A consecuencia de la derogatoria expresa de algunos artículos del estatuto tributario, quedan sin validez a partir de año 2003 los descuentos tributarios



que se otorgaban por: donaciones (artículo 249 del estatuto), generación de empleo (artículo 250 ibidem) y 257 (descuento por CERTS).

En relación con las donaciones, ellas siguen dando lugar a beneficio tributario por deducción de las mismas cumpliendo las limitaciones y requisitos establecidos por los artículos 125 y subsiguientes del ordenamiento tributario.

Por otro lado, aunque los niveles de CERT fueron reducidos a cero, de todos modos existe la expectativa de recibir los CERTS causados antes de esa modificación. Así, en el año en que se reciban esos CERTS causados, se va a generar ingreso, sometido a tributación a la renta sin que sea dable reducirla con el descuento tributario. En otras palabras, los CERTS que se reciban en los años 2003 y posteriores, serán gravados con el impuesto de renta debido a la imposibilidad de reducir ese impuesto vía descuento tributario, mismo que queda derogado.

Y en relación con el descuento por generación de empleo, simplemente se deroga el beneficio sin motivación alguna. En principio se había propuesto reducir el nivel de descuento paulatinamente para llevarlo a cero al cabo de tres años, pero al final la reforma decide su eliminación total e inmediata. Frente a este descuento surge un tema que, seguramente y por seguridad, va a ser aclarado por el reglamento. Se trata del derecho adquirido en el año 2002 por concepto de descuento y que por virtud del decreto reglamentario 433 de 1999 puede ser trasladado al año 2003 en la fracción de contratos que completen el año de ejecución durante éste último año. En efecto, conforme al artículo 17 del decreto 433, citado, para efectos del descuento por generación de empleo, cuando el año de vinculación de trabajadores nuevos involucre dos periodos gravables, el contribuyente tendrá derecho a solicitar como descuento en cada una de las correspondientes declaraciones, el monto de los salarios y prestaciones sociales que hubiere cancelado en el respectivo periodo a cada uno de los nuevos trabajadores. Así, con todo y la derogación del descuento, existe un derecho adquirido por los trabajadores contratados en el año 2002, que, obviamente, otorga el beneficio del descuento por generación de empleo para el año 2002, pero que puede ser solicitado, igualmente, en la parte correspondiente, en el año 2003. No debe quedar duda que a los contribuyentes que hayan generado empleo en el año 2002, les asistirá el derecho a tomar la fracción del descuento en el año 2003, derecho que deberá ser respetado.

17. REDUCIDA LA BASE PARA EL IMPUESTO DE TIMBRE

Una tendencia generalizada de la ley es reducir todas las bases tributarias. Y de ello no se escapó el impuesto de timbre que el año anterior se causaba en los documentos cuya cuantía fuera superior a \$63 millones. El artículo 27 de la ley de reforma tributaria determina que el impuesto se causará cuando el valor del acto o contrato sea superior a \$50 millones (cifra año 2002). El decreto reglamentario 3257 de 2002 actualiza la base y la ubica en \$53 millones (cifra para el año 2003).

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