

STD




www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C. 24 ABR. 2015
100208221-0000558

DIAN No. Radicado 000S2015012007
 Fecha 2015-04-28 09:06:54
 Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
 Destinatario CERTAIN & PEZZANO GRUPO INMOBILIARIC
 Anexos 0
 Folios 14



COR-000S2015012007

Señora

Ref: Radicado 008670 del 22/10/2014

Tema: Impuesto sobre la renta y complementarios. Beneficios tributarios Ley 1429 de 2010.

Fuente formales: Ley 1429 de 2010, artículos 2, 4, 8, 50; Decreto 4910 de 2011, artículos 1, 3, 4, 6, 9. Concepto DIAN No. 48990 de agosto 2 de 2012 y Oficio DIAN No. 050847 del 21 de agosto de 2014; Ley 1437 de 2011, artículos 17 y 18.

Cordial saludo, señora Maribel.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, este despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras o de comercio exterior y control cambiario en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por lo tanto no es competente para dar conceptos y directrices en materia contable.

La División de Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla, da traslado de su oficio, a través del cual plantea usted que la sociedad que representa fue constituida el 12 de diciembre de 2013 y cumple las condiciones de pequeña empresa de acuerdo con la Ley 1429 de 2010 en cuanto a capital y número de empleados, aduce que no se aspiraba al beneficio para el año 2013 y que inició operaciones en febrero de 2014, enviando a la División de Fiscalización la intención de acogerse al beneficio, de conformidad con el Decreto 4910 de 2011, en relación con los años 2014 y siguientes.

1. Pregunta si, dadas las circunstancias planteadas, la empresa puede utilizar los beneficios previstos en la Ley 1429 de 2010, en relación con el año gravable 2014.

Al respecto se observa, de manera general y como lo ha indicado este Despacho, que para efectos de disfrutar los beneficios tributarios previstos en la Ley 1429 de 2010, reglamentada por el Decreto 4910 de 2011, en los aspectos de competencia de la DIAN y,

en particular, en lo que se refiere a la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta, frente a pequeñas nuevas empresas, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 4 de la ley, que dispone:

“Progresividad en el pago del impuesto sobre la renta. Las pequeñas empresas que inicien su actividad económica principal a partir de la promulgación de la presente ley cumplirán las obligaciones tributarias sustantivas correspondientes al Impuesto sobre la Renta y Complementarios de forma progresiva, salvo en el caso de los regímenes especiales establecidos en la ley, siguiendo los parámetros que se mencionan a continuación:.....” (Subrayado fuera de texto.)

Así mismo, el artículo 1 del Decreto 4910 de 2011, al referirse a los beneficiarios de la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios de conformidad con el artículo 4° y Parágrafo 4° del artículo 50 de la Ley 1429 de 2010, en el inciso primero del literal a), señala:

“a) Las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, obligadas a matricularse en el Registro Mercantil, que inicien el desarrollo de su actividad económica principal a partir de la promulgación de la Ley 1429 de 2010, cuyo personal no sea superior a 50 trabajadores y cuyos activos totales no superen cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 smmlv), que a partir de esa misma fecha se matriculen por primera vez en el registro mercantil de la correspondiente cámara de comercio.”

El artículo 3 ibídem señala que: *“La progresividad regirá por los períodos que establece la ley contados a partir del año gravable en que se realice la inscripción en el registro mercantil en la correspondiente cámara de comercio...”*

A su vez, el artículo 6° de este mismo decreto, mediante el cual se señalan los requisitos generales que deben cumplirse para acceder a la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios, requiere del contribuyente la presentación de una información general básica para las nuevas pequeñas empresas así como a las pre-existentes, acorde con el tiempo de su creación. Es así como en el numeral 1 al referirse a las primeras, indica lo siguiente:

“1. Cuando se trate de Nuevas Pequeñas Empresas: Presentar personalmente antes del 31 de diciembre del correspondiente año de inicio del beneficio de progresividad, ante la División de Gestión de Fiscalización, o la dependencia que haga sus veces, de la Dirección Seccional o Local de Impuestos Nacionales o de Impuestos y Aduanas Nacionales a la que corresponda de acuerdo con el domicilio fiscal, los siguientes documentos:” (Subrayado fuera de texto)

En este sentido, de acuerdo con la Ley 1429 de 2010 y el decreto reglamentario 4910 de 2011, la progresividad en el pago del impuesto de renta, aplica a partir del año de inicio de la actividad económica principal. Al respecto, es preciso tener presente que la misma Ley 1429 de 2010 en el numeral 2 del artículo 2, establece:

“2. Inicio de la actividad económica principal: Para los efectos de esta ley, se entiende por inicio de la actividad económica principal la fecha de inscripción en el registro mercantil de la correspondiente Cámara de Comercio...” (Subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, las nuevas pequeñas empresas que pretendan el beneficio de la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta, deben atender a la fecha de inscripción en el registro mercantil, entendida como fecha de inicio de la actividad económica principal, y presentar la documentación pertinente ante la división de fiscalización que corresponda, antes del 31 de diciembre del año de inicio del beneficio, que no es otro que el de inicio de la actividad

Abre la renta,
artículo 4

económica principal en los mencionados términos. Si la solicitud no se presenta en esa oportunidad o es extemporánea no procede el beneficio.

En efecto, la DIAN se ha pronunciado sobre el tema, entre otros, en concepto No. 48990 de agosto 2 de 2012, que se anexa, donde frente a un planteamiento similar y teniendo en cuenta estas disposiciones y el principio de interpretación de la ley previsto en el artículo 27 de Código Civil, concluyó:

"Ahora bien, en virtud del principio de interpretación consagrado en el artículo 27 del Código Civil que indica que cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, de la anterior disposición se puede establecer que para efectos de control y para acceder al beneficio de que trata el artículo 4o de la Ley 1429 de 2010, es requisito de las nuevas pequeñas empresas o de las pequeñas empresas preexistentes presentar ante la División de Gestión de Fiscalización, o la dependencia que haga sus veces, de la Dirección Seccional de Impuestos Nacionales o de Impuestos y Aduanas Nacionales a la que corresponda de acuerdo con su domicilio fiscal, los documentos señalados en el artículo 6o y dentro de las fechas indicadas en los numerales 1, 2 y párrafo transitorio del citado precepto, según se trate de nuevas pequeñas empresas o pequeñas empresas preexistentes.

Así, de no presentarse los documentos exigidos en el artículo 6 del Decreto 4910 de 2011, o de presentarse de manera extemporánea, las nuevas pequeñas empresas o las pequeñas empresas preexistentes no podrán acceder a los beneficios señalados en el artículo 4o de la Ley 1429 de 2010 por el primer año, ni por los años subsiguientes." (subrayado fuera de texto)

- 2. Si la actividad empresarial no arroja utilidades en el año 2014 pueden utilizarse los demás beneficios, aportes a cajas, etc.

Sobre este aspecto y teniendo en cuenta que es función de este Despacho absolver de manera general y en abstracto las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias nacionales, en materia aduanera o de comercio exterior y control cambiario, le informamos que no es de su competencia pronunciarse sobre los beneficios de que trata los artículos 5 y 6 de la Ley 1429 de 2010, relativos a "Progresividad en el pago de parafiscales y otras contribuciones de nómina" y "Progresividad en la matrícula mercantil y su renovación", respectivamente; disposiciones que fueron reglamentadas por el Decreto 545 de 2011, por lo que su consulta sobre el tema se remite al Ministerio de la Protección Social para que se pronuncie en lo pertinente.

No obstante, respecto a los beneficios tributarios previstos en la Ley 1429 de 2010 y, en particular, el de la progresividad en el pago del impuesto de renta y bajo el supuesto de cumplir los requisitos señalados por la ley y el reglamento para su procedencia, se observa que el mismo opera durante los 5 años siguientes al inicio de la actividad económica, o 10 para las empresas ubicadas en los departamentos de Guaviare, Vaupés y Amazonas. En todo caso, para su aplicación concreta respecto de cada uno de los años gravables que comprende el beneficio, el mismo tiene lugar efectivamente, en tanto en la liquidación privada se determine impuesto a cargo en el respectivo período. Si no hay impuesto a cargo, no aplica la progresividad en pago del impuesto de renta para ese año gravable. Sin perjuicio de lo anterior, se recuerda lo siguiente:

Por una parte, que el párrafo 5 del artículo 4 de la ley 1429, prevé la posibilidad de trasladar el beneficio cuando se presente pérdida. Esta norma fue reglamentada por el numeral 2 del artículo 4 del Decreto 4910 de 2011, así.

"2- De acuerdo con lo previsto en el Parágrafo 5° del Artículo 4° de la Ley 1429 de 2010, cuando las Nuevas Pequeñas Empresas o Pequeñas Empresas Preexistentes generen pérdidas fiscales,

podrán diferir la aplicación de la tarifa reducida del impuesto de renta que correspondería aplicar si no hubiere ocurrido la pérdida, hasta el año inmediatamente siguiente en que se obtenga renta líquida gravable. Independientemente del año en que se inicie la aplicación de la tarifa reducida a que se refiere este Decreto y/o de las veces que se difiera, en ningún caso el diferimiento podrá superar los cinco (5) años contados a partir del año gravable en que se realice la inscripción en el registro mercantil en la correspondiente Cámara de Comercio, o contados a partir del año gravable en que se hayan cumplido los requisitos a que se refiere el literal b) del artículo 1° del presente Decreto, según se trate de Nuevas Pequeñas Empresas o Pequeñas Empresas Preexistentes. (Subrayado fuera de texto)

Para las Nuevas Pequeñas Empresas o Pequeñas Empresas Preexistentes que tengan su domicilio principal y desarrollen toda su actividad económica en los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, independientemente del año en que se inicie la aplicación de la tarifa reducida a que se refiere este Decreto y/o de las veces que se difiera, en ningún caso el diferimiento podrá superar los diez (10) años contados a partir del año gravable en que se realice la inscripción en el registro mercantil en la correspondiente Cámara de Comercio, o contados a partir del año gravable en que se hayan cumplido los requisitos a que se refiere el literal b) del artículo 1° del presente Decreto, según se trate de Nuevas Pequeñas Empresas o Pequeñas Empresas Preexistentes.

Lo anterior sin perjuicio de lo establecido para las sociedades por el inciso 1° del artículo 147 del Estatuto Tributario, en relación con la compensación de pérdidas fiscales .”

Por otra parte, se observa también que adicionalmente a la progresividad en el pago del impuesto de renta, frente a las empresas previstas en el artículo 4 de la ley 1429, de acuerdo con los parágrafos 2 y 3 de este artículo en concordancia con el numeral 1 del artículo 4 del decreto reglamentario 4910 de 2011, se prevé la exoneración en el pago de retenciones y el no sometimiento a renta presuntiva, en los siguientes términos:

“1. No son sujetos pasivos de retenciones en la fuente a título del impuesto sobre la renta y complementarios en los cinco (5) primeros años gravables contados a partir del año gravable en que se realice la inscripción en el registro mercantil en la correspondiente Cámara de Comercio, o contados a partir del año gravable en que se hayan cumplido los requisitos a que se refiere el literal b) del artículo 1° del presente Decreto, según se trate de Nuevas Pequeñas Empresas o Pequeñas Empresas Preexistentes, y por estos mismos primeros cinco (5) años gravables no están sujetos al sistema de renta presuntiva de que trata el artículo 188 del Estatuto Tributario. A partir del sexto (6°) año gravable están sometidas a retenciones en la fuente y al sistema de renta presuntiva.

...”

En este contexto, para quienes tengan derecho al beneficio de la progresividad en el pago del impuesto de renta, cuando en un determinado año gravable no haya impuesto a cargo, no obsta, para hacer efectivos los beneficios relativos a la no sujeción a la retención en la fuente y la renta presuntiva, bajo el supuesto del cumplimiento de los requisitos que se exijan en cada caso.

3. Si los beneficios establecidos pueden ser utilizados en fecha posterior al año gravable 2014 siempre y cuando permanezcan con los parámetros de la Ley 1429.

Al respecto la Ley 1429 de 2010, en el artículo 65 sobre “Vigencia y derogatorias” en el párrafo 1 establece:

“Parágrafo 1°. Los beneficios de progresividad de que tratan el artículo 5° y 7° de la presente ley

tendrán vigencia hasta el 31 de diciembre del año dos mil catorce (2014).”

Estos artículos se refieren a: “Progresividad en el pago de los parafiscales y otras contribuciones de nómina.” y “Progresividad en la matrícula mercantil y su renovación.”, respectivamente.

En materia tributaria, en los temas de competencia de la DIAN, y en particular los que hacen relación con el impuesto a la renta y complementarios la ley ibidem establece los siguientes beneficios:

- Progresividad en el pago de impuesto sobre la renta. (Artículo 4)
- Exoneración de pago de la retención en la fuente. (Parágrafo 2 del artículo 4)
- Exoneración de pago del sistema de renta presuntiva. (Parágrafo 3 del artículo 4)

- En lo que se refiere a la progresividad en el pago del impuesto de renta, las nuevas pequeñas empresas creadas en vigencia de la Ley 1429 de 2010, o las preexistentes según lo indica el parágrafo 4 del artículo 50 ibídem, tienen acceso a este beneficio, en cuanto cumplan los requisitos para la procedencia del mismo, de acuerdo con el artículo 4 de la ley y el Decreto 4910 de 2011, como se indicó en el punto 1 de este oficio, y es posible, por regla general, hacer uso del derecho al mismo, hasta el quinto año siguiente a su creación, o hasta el décimo para las empresas a las que se refiere el parágrafo 1 de este artículo, es decir, aquellas que tengan su domicilio principal y desarrollen toda su actividad económica en los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés. Cumplidas las condiciones para su procedencia, este beneficio se utiliza año tras año durante el tiempo indicado en esta norma.

Solamente si en el respectivo año gravable se obtuvieren pérdidas, como se indicó en el punto anterior, debe tenerse presente el parágrafo 5 del artículo 4 de la Ley 1429 del 2010 en concordancia con el numeral 2 del artículo 4 del Decreto 4910 de 2011.

4. Si por alguna razón una declaración se presentó en forma extemporánea se pierden todos los beneficios de la Ley 1429 del 2010?

Al respecto, se observa que el artículo 8 de la Ley 1429 de 2010 establece:

“Artículo 8°. Los beneficios establecidos en los artículos 4°, 5° y 7° de la presente ley se entenderán sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones de las pequeñas empresas beneficiarias, en materia de presentación de declaraciones tributarias, del cumplimiento de sus obligaciones laborales y de sus obligaciones comerciales relacionadas con el registro mercantil.” (Subrayado fuera de texto)

A su vez, el artículo 9 del Decreto 4910 de 2011 sobre: “Pérdida o improcedencia del beneficio de la progresividad en el impuesto sobre la renta y complementarios”, en el inciso segundo establece:

“Tampoco procederá el beneficio de progresividad en el impuesto sobre la renta y complementarios, cuando se incumpla con la renovación de la matrícula mercantil dentro de los tres primeros meses del año, cuando no se paguen en su oportunidad legal los aportes a salud y demás contribuciones de nómina, o cuando no se cumpla con el deber legal de presentar las declaraciones tributarias de orden nacional y territorial y



de realizar los pagos de los valores a cargo en ellas determinados, auto liquidados o liquidados por la Administración, dentro de los plazos señalados para el efecto.
" (Subrayado fuera de texto.)

En este sentido, el beneficio de la progresividad en el impuesto de renta y complementarios, previsto en el artículo 4 de la Ley 1429 de 2010, conlleva su pérdida por la presentación extemporánea de declaraciones tributarias.

5. Si la empresa decide no acogerse a la Ley 1429 de 2010, qué procedimiento debe seguir?

Es potestativo de las empresas potencialmente beneficiarias de las medidas previstas en la Ley 1429 de 2010, acogerse o no a los beneficios contemplados en la misma, y para tal efecto no se requiere procedimiento alguno, simplemente se abstendrán de cumplir las condiciones y procedimientos que exigen la ley y el reglamento para su procedencia. Debiendo presentar su declaración tributario del impuesto a la renta y complementarios liquidando de manara plena el impuesto a la renta.

A efecto de complementar las respuestas dadas a sus inquietudes estamos anexando el oficio No 037427 del 20 de junio de 2014.

Finalmente es de advertir que este despacho no es competente para revisar y decidir de fondo sobre las solicitudes e información suministrada de manera particular por los contribuyentes sobre los requisitos y demás condiciones establecidas por el Decreto 4919 de 2011 y en consecuencia son las Divisiones de Gestión de Fiscalización quienes deben adelantar el debido procedimiento.

En los anteriores términos se absuelve su inquietud 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 este ámbito pueden consultarse en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: www.dian.gov.co, siguiendo los íconos: "Normatividad"- "técnica" y seleccionando "Doctrina" y Dirección de gestión jurídica."

Atentamente,

YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

P/ Apbm./RCNYD

Anexo Concepto No. 48990 de agosto 2 de 2012, el Oficio No. 050847 del 21 de agosto de 2014 y concepto 037427 del 20 de junio de 2014, en doce (12) folios.

C.C. Dra. Maribel Esther Molina Herrera.
Jefe División de Gestión de Asistencia al Cliente
Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla.