

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

RAD: 904819

100208221-742

Bogotá, D.C. **27/05/2021**

Tema	Impuesto sobre la renta y complementarios
Descriptor	Establecimiento permanente
Fuentes formales	Artículo 20-1 del Estatuto Tributario Artículo 66 de la Ley 2010 de 2019 Artículos 23, 28, 34, 36 y 37 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961

Cordial saludo, Sra. Vera.

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 y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

Mediante el radicado de la referencia, la peticionaria consulta textualmente:

“Me dirijo a ustedes en nombre de la Cónsul de Finlandia (...) quien será acreditada próximamente en Colombia, para consultar acerca de la situación de su cónyuge (...) (de nacionalidad colombiana).

El Sr. (...) trabaja actualmente para una empresa en Finlandia. Él desea saber si al mudarse a Colombia, puede ejercer teletrabajo en casa y si existe un riesgo de crear un ‘Establecimiento Permanente’ para una empresa no residente (finlandesa) cuando su empleado es un (sic) parte de la familia de un diplomático en Colombia y su trabajo se realiza por medio de teletrabajo en su oficina en casa?” (Subrayado fuera del texto original).

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Sobre el particular, las consideraciones de este Despacho son las siguientes, no sin antes reiterar que no le corresponde pronunciarse sobre situaciones de carácter particular ni prestar asesoría específica:

El artículo 20-1 del Estatuto Tributario establece, entre otras cosas, que “existe establecimiento permanente en el país, cuando una persona, distinta de un agente independiente, actúe por cuenta de una empresa extranjera, y tenga o ejerza habitualmente en el territorio nacional poderes que la faculden para concluir actos o contratos que sean vinculantes para la empresa” (subrayado fuera del texto original).

La misma disposición agrega que, en este evento, “Se considerará que esa empresa extranjera tiene un establecimiento permanente en el país respecto de las actividades que dicha persona realice para la empresa extranjera”, a menos que las actividades de esa persona sean de carácter exclusivamente auxiliar o preparatorio.

El parágrafo 1° de la citada disposición igualmente aclara:

“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.” (Subrayado fuera del texto original).

De modo que, corresponderá a los interesados examinar en el caso concreto si el nacional colombiano, trabajador de una sociedad o entidad extranjera (en el caso finlandesa) y que desarrolla sus actividades en el territorio nacional mediante la modalidad de teletrabajo, reúne o no las características y condiciones antes reseñadas para dar lugar a un establecimiento permanente de la referida sociedad o entidad extranjera en Colombia.

Adicionalmente, nótese que el establecimiento permanente podrá también surgir si la entidad extranjera tiene un lugar fijo de negocios ubicado en el país, a través del cual realiza toda o parte de su actividad. Se entenderá que existe un lugar fijo de negocios en Colombia cuando se cumplan las siguientes condiciones: i) Exista un lugar de negocios en Colombia a disposición de la empresa extranjera; ii) Que dicho lugar de negocios cumpla con la condición de ser fijo, es decir, que esté ubicado en un lugar determinado y con cierto grado de permanencia; y iii) Que a través de dicho lugar fijo de negocios la empresa extranjera realice toda o parte de su actividad.

Conviene anotar que, ya que la posible determinación de la existencia de un establecimiento permanente genera implicaciones tributarias, tanto sustanciales como

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

formales, para la correspondiente sociedad o entidad extranjera sin domicilio en Colombia – la que, en dado caso, estaría sometida al impuesto sobre la renta y complementarios por las rentas y ganancias ocasionales de fuente nacional y extranjera que le sean atribuibles a aquel (cfr. artículo 66 de la Ley 2010 de 2019) – no resulta relevante el hecho de que la persona en comento – trabajadora o contratista de la mencionada sociedad o entidad – tenga parentesco de consanguinidad, civil o por afinidad con un miembro de una misión diplomática en territorio colombiano.

Finalmente, es de señalar que lo antepuesto no afecta ni riñe con lo consagrado en los artículos 23, 28, 34, 36 y 37 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 (aprobada mediante la Ley 6 de 1972), los cuales establecen:

“ARTICULO XXIII

1. El Estado acreditante y el jefe de la misión, están exentos de todos los impuestos y gravámenes nacionales, regionales o municipales, sobre los locales de la misión de que sean propietarios o inquilinos, salvo de aquellos impuestos o gravámenes que constituyan el pago de servicios particulares prestados.

2. La exención fiscal a que se refiere este artículo no se aplica a los impuestos y gravámenes que, conforme a las disposiciones legales del Estado receptor estén a cargo del particular que contrate con el Estado acreditante o con el jefe de la misión.”

ARTICULO XXVIII

Los derechos y aranceles que perciba la misión por actos oficiales están exentos de todo impuesto y gravamen.

ARTICULO XXXIV

El agente diplomático estará exento de todos los impuestos y gravámenes personales o reales, nacionales, regionales o municipales, con excepción:

(...)

d) de los impuestos y gravámenes sobre los ingresos privados que tenga su origen en el Estado receptor y a los impuestos sobre el capital que graven las inversiones efectuadas en empresas comerciales en el Estado receptor;

e) de los impuestos y gravámenes correspondientes a servicios particulares prestados;

(...)

ARTICULO XXXVI

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

1. El Estado receptor, con arreglo a las leyes y reglamentos que promulgue, permitirá la entrada con exención, de toda clase de derechos de aduana, impuestos y gravámenes conexos, salvo los gastos de almacenaje, acarreos y servicios análogos:

a) de los impuestos destinados al uso oficial de la misión.

b) de los objetos destinados al uso personal del agente diplomático o de los miembros de su familia que formen parte de su casa, incluidos los efectos destinados a su instalación

(...)

ARTICULO XXXVII

1. Los miembros de la familia de un agente diplomático que formen parte de su casa gozarán de los privilegios e inmunidades especificados en los artículos 29 a 36, siempre que no sean nacionales del Estado receptor.

(...)” (Subrayado fuera del texto original).

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”–, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

NICOLAS
BERNAL ABELLA

Firmado digitalmente por
NICOLAS BERNAL ABELLA
Fecha: 2021.05.27 11:33:34
-05'00'

NICOLÁS BERNAL ABELLA

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)

Dirección de Gestión Jurídica

UAE- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Cra. 8 N° 6C-38, Piso 4, Edificio San Agustín

Bogotá D.C.

Proyectó: Alfredo Ramírez Castañeda