SJD
D. O.

DIAN

MINHACIENDA

TODOS POR UN NUEVO PAÍS

www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

DIAN No. Radicado 000S2015024096
Fecha 2015-08-20 10:38:33
Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
Destinatario NOVA MAR DEVELOMENT S.A.
Anexos 0 Folios 2
COR-000S2015024096

Bogotá D.C. 14 AGO. 2015

100208221- 001078

Señora
ELISA MURGAS DE MORENO
Representante legal de AVIANCA S.A.
Carrera 51 B # 80 – 50 Oficinas 1208 y 1209
Barranquilla

Ref.: Radicado No. 100211229-1080 del 30 de julio de 2015

Atento saludo Sr. Diago Bustamante y Sra. Murgas de Moreno.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de ésta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

Mediante el radicado de la referencia expresan su inconformidad con la declaración y pago del impuesto a la riqueza creado mediante la Ley 1739 de 2014, de cara a los contratos de estabilidad jurídica suscritos por sus poderdantes.

Sobre el particular, en cuanto al alcance de los contratos de estabilidad, mediante Oficio No. 032283 del 2 de mayo de 2007 esta Entidad manifestó:

> *"Al respecto el inciso segundo y tercero del artículo 1 de la Ley 963 de 2005 disponen lo siguiente:*
>
> > *Artículo 1°. Contratos de estabilidad jurídica. Se establecen los contratos de estabilidad jurídica con la finalidad de promover las inversiones nuevas y de ampliar las existentes en el territorio nacional.*
> >
> > *Mediante estos contratos, el Estado garantiza a los inversionistas que lo suscriban, que* ***si durante su vigencia se modifican en forma adversa a estos alguna de las normas que hayan sido identificadas en los contratos como determinantes de la inversión, los inversionistas tendrán derecho a***

que se les continúe aplicando dichas normas por el término de duración del contrato respectivo.

Para todos los efectos, ***por modificación se entiende cualquier cambio en el texto de la norma efectuado por el legislador si se trata de una ley,*** *por el ejecutivo o la entidad autónoma respectiva si se trata de un acto administrativo del orden nacional, o un cambio en la interpretación vinculante de la misma realizada por autoridad administrativa competente.*

Significa lo anterior que el régimen de estabilidad jurídica permite a los inversionistas ampararse en normas e interpretaciones vigentes al momento de celebración del contrato, para que, en caso de sufrir modificaciones adversas a sus intereses, conserve el régimen jurídico objeto del contrato durante todo el periodo amparado en el mismo.

Teniendo en cuenta que el contrato es una disposición positiva, en él se deben señalar de manera clara e inequívoca las normas objeto de amparo, de tal manera que si surge algún cambio en el texto de las normas amparadas el inversionista no se vea afectado, en cuanto tal modificación le sea contraria. De esta forma, que ***si al momento de la celebración del contrato no existe norma que fije el periodo de vigencia de un tributo susceptible de amparo sino una simple expectativa de su derogatoria, esta mera expectativa no puede ser cobijada mediante esta clase de contratos.***

Por el contrario, lo que puede ser objeto de protección mediante los contratos de estabilidad es la temporalidad de los tributos, vigencia que no podrá afectar a los contratistas si el legislador decide prorrogarla." (negrilla fuera de texto).

Asimismo, resulta conveniente examinar el Concepto No. 098797 del 28 de diciembre de 2010 en el cual se resolvió una situación jurídicamente similar a la planteada, pronunciamiento en el cual se expresó:

"Sea lo primero advertir que el régimen de estabilidad jurídica consagrado en la Ley 963 de 2005 es sustancialmente distinto del régimen de estabilidad tributaria que estuvo consagrado en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario. En efecto, ***mientras los contratos de estabilidad tributaria le garantizaban a los contribuyentes que ningún impuesto nuevo creado durante su vigencia les sería aplicable, los contratos de estabilidad jurídica no ofrecen ese beneficio aunque sí comprometen al Estado a seguir aplicando las normas vigentes en el momento de la suscripción del contrato,*** *que resulten determinantes para realizar una inversión en actividades industriales, comerciales o de servicios.*

(...)

En los términos de lo dispuesto en la ley, los contribuyentes que pretendan acogerse a la estabilidad ***deben identificar las normas y las interpretaciones oficiales que resulten determinantes para realizar la inversión y el Estado les garantiza que si durante la vigencia del acuerdo se modifica en forma adversa a estos alguna de tales normas o interpretaciones, tal modificación no se les aplicará mientras dure el contrato.*** *En estas condiciones, la estabilidad jurídica, aplicada en relación con*

las normas tributarias, está orientada principalmente a mantener incentivos o beneficios (como la deducción especial por inversión en activos fijos reales productivos), sin perjuicio de la posibilidad de estabilizar otras disposiciones de alcance general como las relativas a las tarifas y bases gravables de los impuestos que se vienen aplicando en el momento de la suscripción del contrato. Lo fundamental aquí es que, conforme al tenor literal de la ley, los acuerdos de estabilidad jurídica obligan al Estado a no aplicar las modificaciones de las normas identificadas como determinantes de una inversión ***pero no le impiden crear y exigir el pago de nuevos tributos ya que estos, si bien crean nuevas condiciones fiscales, no conllevan un cambio de las disposiciones que se incorporan al acuerdo.***

Al respecto considera este despacho que ***existe la imposibilidad jurídica de estabilizar normas que son inexistentes al momento de suscripción del contrato.*** *En efecto, si conforme con lo previsto en el artículo 1 de la Ley 963 de 2005 se requiere la identificación en los contratos de las normas determinantes de la inversión,* ***no se explica este despacho como podrían ser objeto de estabilidad las normas creadas por la Ley 1370 del 30 de diciembre de 2009, la cual adiciona al Estatuto Tributario nuevos artículos que regulan el impuesto al patrimonio creado como son el 292-1, 293-1, 294-1, 295-1 296-1, 297-1 298-4 y 298-5.***

En este punto vale la pena resaltar que lo que la Ley 963 de 2005 entiende por modificación para efectos de los contratos de estabilidad jurídica es ***cualquier cambio en el texto de las normas*** *que hayan sido identificadas en los contratos como determinantes de la inversión.*

Ahora bien, es posible que en varios acuerdos de estabilidad jurídica se haya incluido el impuesto sobre el patrimonio creado por la Ley 1111 de 2006, por los años gravables 2007, 2008, 2009 y 2010. En tal caso, los contribuyentes que suscribieron dichos acuerdos adquirieron obviamente el derecho a que ninguna modificación que llegara a efectuarse respecto de dicho gravamen les fuera aplicable durante la vigencia del contrato, teniendo en cuenta que su causación ocurría el 1° de enero de cada uno de esos años. Sin embargo, esto no los exime de pagar el nuevo impuesto sobre el patrimonio creado mediante la Ley 1370 de 2009 y que se causa el 1° de enero 2011, porque este impuesto no surge de la modificación de una norma preexistente, es decir, del cambio en las reglas aplicables al impuesto que estableció la Ley 1111 de 2006, sino de la expedición de una norma nueva que crea un gravamen distinto. En otras palabras, aunque los contratos de estabilidad jurídica hayan incorporado las disposiciones relativas al impuesto sobre el patrimonio creado por la Ley 1111 de 2006, los contribuyentes que suscribieron estos acuerdos no están exonerados del nuevo impuesto establecido por la Ley 1370 de 2009 ya que esta última no constituye una modificación de la ley anterior.

(...)

En virtud de lo anteriormente expuesto es preciso concluir que el nuevo impuesto sobre el patrimonio, creado por la Ley 1370 de 2009 con causación el 10 de enero del año 2011, si es aplicable a los contribuyentes que se acogieron al régimen especial de estabilidad jurídica consagrado en la Ley 963 de 2005." (negrilla fuera de texto).

En los anteriores términos se resuelve su consulta 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 estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: http://www.dian.gov.co siguiendo los iconos: "Normatividad" – "Técnica" y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,

PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)

P.Arc/R.Ppc,Icc,Alro