

LEY 1939 DE 2018

LEY 1939 DE 2018



LEY 1939 DE 2018

Diario Oficial 50736, Octubre 4 de 2018

por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.

El Congreso de la República

Visto el texto del *“Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.*

[Para ser transcrito: Se adjunta copia fiel y completa del texto original del Convenio, certificado por el Coordinador Encargado del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, documento que reposa en los archivos de ese Ministerio y consta de quince (15) folios].

El presente proyecto de ley consta de veintiséis (26) folios.

PROYECTO DE LEY

por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.

El Congreso de la República

Visto el texto del *“Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias”* y su *“Protocolo”*, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.

[Para ser transcrito: Se adjunta copia fiel y completa del texto original del Convenio, certificado por el Coordinador Encargado del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, documento que reposa en los archivos de ese Ministerio y consta de quince (15) folios].

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Honorables Senadores y Representantes:

En nombre del Gobierno nacional, y de conformidad con los artículos 150 numeral 16, 189 numeral 2, y 224 de la Constitución Política, presentamos a consideración del Honorable Congreso de la República el proyecto de ley, *por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para Evitar la Doble Tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias”* y su *“Protocolo”*, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.

I. INTRODUCCIÓN

El presente tratado, suscrito entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (en adelante, “Reino Unido”) el 2 de noviembre del año 2016, tiene por objeto evitar la doble imposición en materia del impuesto sobre la renta y sobre las ganancias de capital. En adición a lo anterior, y con el fin de aclarar que el objeto del convenio también consiste en evitar la doble no-imposición, se dejó de forma expresa en el preámbulo el interés de los dos países en identificar el uso abusivo del convenio y mitigar sus efectos. En concordancia con el interés general de la comunidad internacional de luchar contra la evasión y la elusión en el plano fiscal, el Gobierno colombiano se ha enfocado en fortalecer las políticas fiscales para evitar la erosión de las bases gravables y evitar el traslado artificial de utilidades al exterior. Para estos efectos, el preámbulo del tratado incluye la declaración explícita de los dos Estados, en el sentido de que parte del objeto y propósito del instrumento es evitar la evasión y la elusión en el plano fiscal, al igual que las situaciones de doble no- imposición, incluyendo el denominado *“treaty shopping”* (concepto que se refiere a las estrategias mediante las cuales un sujeto no residente de uno de

los Estados Contratantes pretende aprovecharse de los beneficios que, en virtud del convenio celebrado, solo resultan aplicables a los residentes de dichos Estados Contratantes).

• La Doble Tributación Internacional

La doble tributación jurídica internacional puede definirse, en términos generales, como la imposición de tributos similares (conurrencia de normas impositivas), en dos o más Estados, sobre un mismo sujeto pasivo (contribuyente), respecto de un mismo hecho generador (materia imponible), durante un mismo período. El fenómeno de la doble tributación se da en gran parte debido a que, con fundamento en el poder impositivo que les es propio, los Estados suelen determinar su relación jurídica tributaria con los sujetos pasivos con base en criterios tanto subjetivos como objetivos.

Los llamados conflictos “*fuentes-fuentes*” y “*residencia-residencia*”, por su parte, se refieren a las otras dos posibles causas de la doble tributación jurídica internacional. El primero de dichos conflictos surge, principalmente, por la diferente conceptualización de la renta en los distintos sistemas legales, cuestión que ha llevado a dos o más Estados a caracterizar como de fuente nacional una misma renta o patrimonio, de tal suerte que su titular termina estando sometido a tributación en dos o más Estados que tratan dicha renta y/o patrimonio como si hubiera surgido en cada uno de ellos. El segundo de los mencionados conflictos se presenta por la existencia de múltiples definiciones del concepto de residencia en distintas jurisdicciones, situación que ha suscitado que dos o más Estados consideren a un mismo sujeto pasivo como residente de su territorio y sometan a imposición la totalidad de su renta y/o de su patrimonio.

• Aspectos Generales de los Acuerdos para Evitar la Doble Tributación y Prevenir la Evasión Fiscal

Desde comienzos del siglo XX, los Estados con mayor flujo de transacciones transfronterizas y sus residentes empezaron a reconocer que la existencia de la doble tributación internacional constituía un obstáculo a los flujos de rentas y a los movimientos de capital, bienes, servicios y personas de un Estado a otro. En efecto, la doble carga fiscal, sumada a la incertidumbre generada por la frecuente modificación de las reglas aplicables en materia impositiva en cada Estado, no solo desestimula la inversión extranjera y distorsiona el comercio internacional, sino que también determina la decisión de inversionistas, exportadores e importadores de reinvertir y continuar canalizando sus bienes y servicios a través de un mercado particular.

Con el objeto de mitigar los efectos adversos asociados a la sobreimposición internacional, los Estados comenzaron a generar nuevas reglas de derecho. Esta normativa se fue implementando a través de dos mecanismos, uno *unilateral*, consagrado en la legislación interna de los Estados, y otro *bilateral*, desplegado a través de los acuerdos internacionales para evitar la doble tributación y

prevenir la evasión fiscal (en adelante “ADT”).

Uno de los mecanismos unilaterales más comúnmente utilizados para eliminar la doble tributación internacional es el de *imputación, crédito o descuento tributario*. Conforme a este mecanismo, los impuestos pagados en un Estado por un residente de otro Estado, pueden ser descontados (restados) del impuesto a pagar sobre esas mismas rentas o patrimonio en ese otro Estado. Este mecanismo alivia la doble tributación exclusivamente con cargo al recaudo del Estado de la residencia del contribuyente, y en muchas ocasiones solo parcialmente, pues el descuento del impuesto pagado en el extranjero es únicamente procedente para ciertos contribuyentes y para cierta clase de ingresos, y se permite hasta cierto límite (que generalmente corresponde al monto del impuesto generado sobre esa misma renta o patrimonio en el Estado de residencia). El mecanismo de *crédito o descuento tributario* se encuentra actualmente contemplado en la legislación colombiana en el artículo 254 del Estatuto Tributario.

Ahora, con el fin de compartir la carga asumida al aliviar la doble tributación, y buscando garantizar mayor seguridad jurídica en materia impositiva respecto de las operaciones transfronterizas, los Estados han preferido optar por solucionar los problemas frecuentemente encontrados en materia de doble tributación jurídica internacional mediante el uso de mecanismos bilaterales consignados en los ADT. En efecto, los ADT se han erigido en torno a modelos institucionales y han proliferado en las últimas décadas gracias a que no solo permiten aclarar, normalizar y garantizar la situación fiscal de los sujetos pasivos mediante instrumentos con alta vocación de permanencia, como son los tratados internacionales, sino que además facultan a los Estados para implementar soluciones comunes en idénticos supuestos de doble tributación, en condiciones de equidad y reciprocidad, y atendiendo a la conveniencia de los Estados Contratantes del tratado.

Es así como los ADT han demostrado ser instrumentos eficaces para la eliminación de la doble tributación internacional, toda vez que mediante ellos se puede: (i) establecer eventos en los que un solo Estado grava determinada renta, eliminando la doble imposición de plano, o (ii) pactar una tributación compartida, limitando la tarifa del impuesto generado en el Estado en el que se genera el ingreso (“Estado de la fuente”) y permitiéndole al contribuyente pedir en el Estado de la residencia el descuento del impuesto pagado en el Estado de la fuente, eliminándose también así la doble tributación. Asimismo, en los casos en los que se pacta tributación compartida sometida a un límite en el Estado de la fuente, se proporciona estabilidad jurídica a los inversionistas extranjeros y a los inversionistas de Colombia en el exterior. Por último, a través de los ADT se establecen reglas para determinar la residencia de las personas, de manera que se reducen de forma notable los casos en que se puede presentar la doble tributación internacional producto de las diferentes definiciones de residencia que tienen los distintos Estados (conflicto residencia – residencia).

Ahora, tradicionalmente los ADT se han suscrito sobre la base de dos fines principales:

1. Evitar la doble tributación respecto de sujetos pasivos involucrados en transacciones transfronterizas; y
2. Mitigar los riesgos de subimposición, promoviendo la cooperación y el intercambio de información entre Estados.

En cuanto al primer objetivo, merece la pena aclarar que, con el propósito de mitigar la doble tributación, partiendo de una base de reciprocidad, equidad y conveniencia, los ADT indefectiblemente delimitan el alcance de la potestad tributaria de los Estados. Así, como se mencionó anteriormente, en algunos casos se asigna el derecho de imposición exclusiva a uno de los Estados contratantes, mientras que en otros se acuerda que los Estados Contratantes del ADT compartan jurisdicción para gravar, limitando las tarifas de los impuestos que se generan en el Estado de la fuente del ingreso, con el fin de minimizar o eliminar el doble gravamen internacional. En este sentido, los ADT no tienen incidencia en los elementos de determinación del tributo, tales como costos o deducciones, ni pueden interpretarse o utilizarse para crear exenciones de impuestos ni, por efecto del tratado, generar una doble no-imposición en ambos Estados Contratantes.

En relación con la segunda finalidad, debe subrayarse que los ADT generalmente contienen disposiciones contra la no discriminación entre nacionales y extranjeros, así como mecanismos de resolución de controversias relacionadas con la aplicación e interpretación del ADT, mediante un procedimiento amistoso que se adelanta entre las administraciones tributarias de los Estados Contratantes del ADT. Además, estos instrumentos promueven la cooperación internacional a través de mecanismos como el intercambio de información tributaria entre administraciones fiscales, cuyo objeto es combatir la evasión y la elusión en el plano fiscal, contribuyendo así a evitar la erosión de las bases tributarias y el traslado indebido de utilidades al exterior que disminuyen la carga impositiva de quienes tienen mayor capacidad contributiva.

En conclusión, con la suscripción de los ADT se busca alcanzar un justo medio entre el control tributario y el ofrecimiento de mecanismos fiscales para aminorar los efectos adversos al comercio producto de la excesiva imposición.

II. LOS ACUERDOS PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PREVENIR LA EVASIÓN FISCAL EN COLOMBIA

Desde el año 2005, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), iniciaron el análisis de los temas que atañen a la doble tributación internacional, habiendo logrado negociar y firmar los primeros ADT suscritos por Colombia, principalmente partiendo del modelo auspiciado por la OCDE y usando como base en ciertos aspectos puntuales el modelo acogido por la Organización de las Naciones Unidas (ONU). Estos modelos han tenido una gran influencia en la negociación, aplicación e interpretación de los ADT a nivel mundial y su uso se ha extendido prácticamente a todos los Estados, en tanto son permanentemente estudiados, analizados, considerados, discutidos y

actualizados, en respuesta a los continuos procesos de globalización y liberalización de las economías a nivel mundial.

Además, los ADT han sido reconocidos como instrumentos que contribuyen a la promoción tanto del flujo de inversión extranjera hacia Colombia, como de inversión de colombianos hacia el exterior; flujos de inversión, ambos, que fueron señalados como uno de los lineamientos estratégicos dentro de la política de inserción y relevancia internacional del país en los últimos dos Planes de Desarrollo.

No obstante lo anterior, Colombia ha ratificado relativamente pocos ADT, contando hasta ahora con solo 10 Acuerdos en vigor con los siguientes Estados:

i) Estados Miembro de la CAN (Decisión 578 de 2004);

ii) Reino de España (Ley 1082 de 2006);

iii) República de Chile (Ley 1261 de 2008);

iv) Confederación Suiza (Ley 1344 de 2009);

v) Canadá (Ley 1459 de 2011);

vi) Estados Unidos Mexicanos (Ley 1568 de 2012);

vii) República de Corea (Ley 1667 de 2013);

viii) República de India (Ley 1668 de 2013);

ix) República Checa (Ley 1690 de 2013), y

x) República Portuguesa (Ley 1692 de 2013).

Tomando en consideración que países de la región como los Estados Unidos Mexicanos, la República Federativa de Brasil, la República Bolivariana de Venezuela, la República de Chile, y la República Argentina cuentan cada uno con una importante red de ADT, con los que han buscado eliminar la barrera de la sobreimposición en 38, 31, 31, 27 y 17 mercados respectivamente, la participación de Colombia en la eliminación de la doble imposición a través de ADT representa

tan solo el 0.33% del stock mundial (estimando que en el mundo actualmente existen aproximadamente más de 3.000 ADT en vigor)¹. Esta situación, teniendo presente la política de inserción y relevancia internacional que ha sido permanente desde la promulgación de la Constitución Política de 1991, crea una desventaja para Colombia no solo a nivel regional sino mundial, ya que un buen número de inversionistas extranjeros se está viendo obligado a competir en el mercado colombiano con los sobre costos asociados a la doble imposición, a la vez que inversionistas colombianos en el exterior se encuentran compitiendo en algunos mercados del mundo en condiciones desfavorables y de distorsión.

Así las cosas, en línea con lo establecido en el Reporte Final de acción 6 del Proyecto OCDE/G20 sobre la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios (BEPS, por sus siglas en inglés), Colombia ha emprendido la búsqueda de mercados relevantes para negociar tratados con Estados donde efectivamente exista un riesgo de doble tributación, por contar con un sistema tributario similar al colombiano, con tarifas impositivas equivalentes a las colombianas. Así, inspirado en los modelos de la OCDE y la ONU, y sus comentarios oficiales, el Gobierno elaboró una propuesta de ADT que incluye algunas variaciones con el fin de responder adecuadamente a los intereses y al sistema tributario colombiano, texto que en esta oportunidad sirvió de base para la negociación de un ADT con el Reino Unido.

III. IMPORTANCIA DEL INSTRUMENTO

Los principales proveedores del mercado colombiano entre los Estados Miembro de la Unión Europea son la República Federal de Alemania, la República Francesa, la República Italiana, el Reino de España y el Reino Unido, los cuales concentran el 78% del total de los productos europeos que se demandan en el mercado colombiano². Según cifras de *Downing Street*³, el Reino Unido fue el tercer mayor inversor extranjero en Colombia en la última década, habiendo experimentado un aumento en las relaciones comerciales equivalente a 1.000 millones de libras en el 2015⁴.

Un análisis económico comparado entre el Reino Unido y Colombia muestra similitudes y diferencias interesantes. Por un lado, mientras que el PIB de Colombia ha crecido en promedio 3,1% en los últimos tres años, el del Reino Unido registra un crecimiento de, en promedio, menos del 2,4% anual en los últimos tres años⁵. El dinamismo colombiano puede ser entendido por su balanza comercial positiva de los últimos años, en donde el país se aprovechó del auge de demandas de materias primas e hidrocarburos. Por su parte, el Reino Unido es una de las economías más fuertes de Europa y tiene un crecimiento mayor al del resto de los países del continente.

En cuanto a PIB per cápita, Colombia muestra una cifra que en promedio ha sido de USD 6.000 en los últimos tres años. El Reino Unido, por su parte, demuestra un PIB per cápita de USD 44.000, en promedio, durante los últimos tres años. Este indicador sirve para medir el poder adquisitivo del ciudadano británico frente al colombiano.

Es importante anotar que, en el 2016 el Reino Unido registró un déficit en su Balanza Comercial de 204.475,2 millones de euros (esto es, 8,64% de su PIB), superior al registrado en 2015, que fue de 149.811,5 millones de euros (equivalente al 5,81% del PIB). La variación de la Balanza Comercial se ha debido a un incremento de las importaciones y una disminución de las exportaciones⁶. A diferencia de Colombia, que en el 2016 registró un déficit en su Balanza Comercial de 12.507,8 millones de euros (un 4,9% de su PIB), inferior al registrado en 2015, que fue de 16.554,7 millones de euros (esto es el 6,3% del PIB)⁷.

El Gobierno estima que la suscripción de un ADT con el Reino Unido constituye un paso correcto en el camino hacia la eliminación de la barrera de la sobreimposición, concordante con el objetivo de promover la inversión y el comercio entre los dos países, y fundamental para la política de inserción y relevancia internacional de Colombia, puesto que tanto los flujos comerciales y de capital desde y hacia el Reino Unido, como los movimientos de rentas, sugieren que mejores condiciones de mercado con esta nación y sus inversionistas podrían ser muy atractivos para el crecimiento de la economía colombiana y viceversa. Lo anterior indica que el Reino Unido es una de las economías respecto de las cuales la eliminación de la doble tributación cobra mayor trascendencia. Adicionalmente, si se tiene en cuenta que Reino Unido ha suscrito un gran número de ADT, la carencia de un instrumento similar con Colombia revela que los inversionistas colombianos están sujetos a competir en condiciones desfavorables con los inversionistas de otros países, de modo que la suscripción de un ADT con el Reino Unido es un paso importante.

IV. CONVENIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN EN RELACIÓN CON IMPUESTOS SOBRE LA RENTA Y SOBRE LAS GANANCIAS DE CAPITAL Y PARA PREVENIR LA EVASIÓN Y LA ELUSIÓN TRIBUTARIAS Y SU PROTOCOLO

El ADT con Reino Unido cuenta con los siguientes capítulos y apartes:

- Preámbulo
- Capítulo I: Ámbito de aplicación del Convenio
- Capítulo II: Definiciones
- Capítulo III: Imposición sobre las rentas
- Capítulo IV: Métodos para aliviar la doble imposición

Además del Convenio, se suscribió un Protocolo, cuyas disposiciones forman parte integrante del mismo, y por medio del cual se da alcance a los artículos 3°, 4° y 13 del Convenio.

• Contenido

Preámbulo

Por segunda vez en un ADT suscrito por Colombia se incluyó un preámbulo, en el cual se hacen expresas el objeto y propósito del Convenio, los cuales servirán para la interpretación y correcta aplicación del mismo. El preámbulo consta de dos partes, a saber:

– Una en la que se señala que la República de Colombia y El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte desean “profundizar su relación económica e intensificar su cooperación en materia tributaria”;

– Otra, en la que se hace expresa la intención de las partes en todo ADT, consistente en “celebrar un Convenio para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital, sin crear oportunidades para la no imposición o para la reducción de impuestos a través de la evasión fiscal o de la elusión fiscal (incluyendo arreglos de búsqueda de tratados más favorables –*treaty shopping*– orientados a la obtención de las desgravaciones previstas en el presente Convenio para el beneficio indirecto de los residentes de terceros Estados)”. Esta parte del texto del preámbulo es tomado del Reporte de la Acción 6 del Proyecto BEPS de la OCDE/G20, en el cual Colombia participó como país asociado, y su inclusión en el texto de los ADT hace parte de las medidas mediante las cuales se puede cumplir el estándar mínimo en materia de lucha contra el abuso de los ADT a cuyo cumplimiento se comprometió el país.⁸

Capítulo I: Ámbito de aplicación del Convenio

El primer capítulo del Convenio está conformado por los artículos 1° y 2° que contemplan el ámbito de aplicación del Convenio; en él se identifican las personas a quienes cubre el instrumento y se relacionan expresamente los impuestos sobre los cuales se aplicará. Es importante recalcar que dentro del artículo 1° se incluyó que, para los efectos de este Convenio, las rentas o ganancias obtenidas por, o a través de, una entidad o arreglo que es tratado total o parcialmente como transparente, en virtud de la legislación fiscal de cualquiera de los Estados Contratantes, serán consideradas como rentas o ganancias de un residente de un Estado Contratante, pero solo en la medida en que las rentas o ganancias se traten, para propósitos tributarios por ese Estado, como rentas o ganancias de un residente de ese Estado. Además, se aclaró expresamente en el texto del Convenio que nada de lo dispuesto en él afecta la facultad que tienen los Estados Contratantes de gravar a sus propios residentes.⁹

Capítulo II: Definiciones

En el artículo 3° se definen en detalle algunos términos y expresiones para efectos de la ejecución del Convenio. En este sentido, en él se encuentran definiciones sobre los Estados Contratantes, así como términos o expresiones utilizados en el texto del Convenio, tales como “Colombia”, “Reino Unido”, “persona”, “sociedad”, “empresa”, “empresa de un Estado Contratante”, “empresa del otro Estado Contratante”, “tráfico internacional”, “autoridad competente”, “nacional”, “negocio” y “esquema o fondo de pensión”. Además, se aclara que cualquier término o expresión no definido en el Convenio tendrá, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, el significado que en ese momento se le atribuya en virtud de la legislación del correspondiente Estado relativa a los impuestos que son objeto del Convenio.

De igual manera, en el artículo 4° se consagran las reglas para determinar la “residencia” para efectos de la aplicación del instrumento. Cabe destacar en relación con este punto que, por primera vez en un convenio para evitar la doble tributación negociado por Colombia, se consagra una disposición (contenida en el Protocolo del Convenio) mediante la cual se hace extensiva la aplicación del Convenio a los fondos de pensiones y de cesantías reconocidos por el Estado. En efecto, por no ser contribuyentes del impuesto sobre la renta en Colombia, a los fondos de pensiones y cesantías colombianos generalmente no se les aplican los convenios para evitar la doble tributación; de tal suerte que cuando obtienen rentas provenientes de países con los que Colombia tiene convenios para evitar la doble tributación no se pueden beneficiar de las tarifas de impuestos reducidas aplicables (usualmente a los ingresos por dividendos e intereses) en los Estados Fuente de los ingresos, no pudiendo tampoco descontar dichos impuestos en Colombia por no ser contribuyentes de impuesto sobre la renta en Colombia. Para solucionar esta situación, y consecuente con la política colombiana de tiempo atrás de evitar que los fondos de pensiones y de cesantías asuman cargas que resulten afectando los recursos destinados al pago de pensiones y cesantías, no sólo se hizo extensiva la aplicación del Convenio a los fondos de pensiones y de cesantías reconocidos por el Estado, sino que en muchas cláusulas (como en las aplicables a dividendos y a intereses) se acordó que dichos fondos no estarán gravados en el Estado de la Fuente de los ingresos.¹⁰

En el artículo 5°, se define el concepto de “establecimiento permanente”, el cual es de particular importancia en el ámbito de los ADT, pues determina el poder de imposición de un Estado cuando en el mismo se realizan actividades empresariales permanentes por parte de un residente del otro Estado Contratante.

En el 2013, la organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), emitió un plan de acción sobre la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios (“BEPS”). Colombia se encuentra en proceso de adhesión a la OCDE, proceso en virtud del cual se han puesto en marcha varios procesos de reforma institucionales y normativos. Esta iniciativa propende por implementar grandes cambios en la normatividad tributaria del país, así como en los tratados internacionales para evitar la doble tributación. Para Colombia “BEPS”, es de gran importancia, debido a que el proyecto se presenta en momentos en que

Colombia, busca atacar de manera decidida la erosión de la base gravable y el traslado de beneficios al exterior. Por lo anterior, en este Convenio se podrán observar cláusulas que pretenden contrarrestar esta problemática.

La cláusula referente a *“establecimientos permanentes”* trae consigo un cambio importante, resultante de la denominada acción 7 del proyecto “BEPS”, cuyo objetivo es impedir artificiosamente la configuración de establecimientos permanentes (“EP”). Así, el numeral 5 del artículo 5° del Convenio consagra la denominada “regla de anti-fragmentación”, mediante la cual se busca evitar que las empresas multinacionales fragmenten sus actividades empresariales en el país, de tal forma que las actividades así fragmentadas queden enmarcadas dentro de la lista de actividades que, por tener un carácter auxiliar o preparatorio, no se consideran como dando lugar a un establecimiento permanente (excepciones a la configuración del establecimiento permanente), evitando así ser gravadas en el país en el que se realizan tales actividades empresariales.

Capítulo III: Imposición de las rentas

El tercer capítulo del Convenio comprende los artículos 6° a 20, en los cuales se define y delimita la potestad impositiva de los Estados Contratantes en relación con el impuesto sobre la renta. Se destacan las siguientes disposiciones:

– Artículo 6° *“Rentas de bienes inmuebles”*. Por su estrecho vínculo con el Estado en el que se encuentran ubicados los bienes inmuebles, estas rentas se gravan principalmente en el Estado en el que se encuentran ubicados dichos bienes inmuebles.

– Artículo 7° *“Utilidades empresariales”*. Estas rentas son gravadas por el país de residencia de la persona que ejerce la actividad empresarial, excepto cuando dicha actividad se lleva a cabo mediante un establecimiento permanente situado en el otro Estado Contratante, caso en el cual ese otro Estado podrá gravar las rentas que le sean atribuidas al Establecimiento Permanente.

– Artículo 8° *“Navegación y transporte aéreo”*. Este artículo le asigna la facultad de gravar las utilidades provenientes de la operación de naves o aeronaves en tráfico internacional únicamente al Estado Contratante donde se encuentre ubicada la empresa que obtiene las rentas. De igual forma define qué se debe considerar como utilidades provenientes de la operación de naves y aeronaves en tráfico internacional.

– Artículo 9° *“Empresas asociadas”*. Este artículo contiene disposiciones de control fiscal internacional que buscan evitar la manipulación de precios entre empresas relacionadas, cuya finalidad es menoscabar la tributación de alguno de los Estados Contratantes.

– Artículo 10 *“Dividendos”*. De acuerdo con este artículo, los dividendos

obtenidos por un residente de un Estado Contratante, y distribuidos por parte de una sociedad residente del otro Estado Contratante, pueden ser gravados tanto por el Estado de residencia del socio o accionista de tal sociedad como por el Estado en el que se encuentra la sociedad que reparte el dividendo. Ahora, este último Estado (en adelante, "Estado de la fuente") podrá gravar los dividendos a las siguientes tarifas: (i) el 0% del monto bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo es un esquema o fondo de pensiones, (ii) 5% por ciento del monto bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo de los dividendos es una sociedad que posee directamente 20% o más del capital de la sociedad que los distribuye y (iii) el 15% del monto bruto de los dividendos en el resto de casos. Los porcentajes mencionados con anterioridad, no serán aplicables cuando las utilidades con cargo a las cuales se distribuyen los dividendos no hayan estado gravadas en cabeza de la sociedad colombiana o establecimiento permanente ubicado en Colombia; caso, este último, en el que los dividendos distribuidos por la sociedad, o las utilidades remitidas por el establecimiento permanente, según sea el caso, estarán gravados a una tarifa del 15%, independientemente de la condición del socio o accionista beneficiario efectivo del dividendo, o de su participación en el capital de la sociedad que distribuye tal dividendo.

– Artículo 11 "*Intereses*". En general, los intereses se gravan de forma compartida entre el Estado de la residencia de quien percibe el interés y el Estado de la fuente, estando la tributación en el Estado de la fuente (Estado de residencia del deudor) sometida a un límite máximo del 10% del monto bruto de los intereses. No obstante, lo anterior, el artículo establece que los intereses serán gravables únicamente en el Estado Contratante del que la persona que los recibe es residente, si esta persona es el beneficiario efectivo de dichos intereses y si cumple con alguna de las siguientes condiciones:

a) La persona es un Estado Contratante, una autoridad territorial o una de sus entidades de derecho público; o si dichos intereses son pagados por uno de esos Estados, autoridades locales o entidades de derecho público;

b) El beneficiario es esquema o fondo de pensiones, o en el caso de Colombia, un fondo de pensiones obligatorias;

c) Los intereses son pagados con ocasión de un crédito o de un préstamo garantizado, o asegurado, o subsidiado, por un Estado Contratante o por otra persona que actúe en nombre de uno de los Estados Contratantes;

d) Los intereses son pagados con ocasión de ventas a crédito de equipos industriales, comerciales o científicos, o de ventas a crédito de bienes o mercancías por parte de una empresa a otra empresa;

e) Los intereses son pagados con ocasión de un préstamo o de un crédito de cualquier naturaleza otorgado por un banco, pero sólo si el préstamo o crédito del que se trata es otorgado por un período no inferior a tres años;

f) Dichos intereses son pagados por una institución financiera de un Estado Contratante a una institución financiera del otro Estado Contratante.

Adicionalmente el término intereses no incluye rentas que sean tratadas como dividendos de acuerdo con las disposiciones del artículo 10.

Artículo 12 “Regalías”. El artículo se refiere a las regalías provenientes de la explotación de marcas, patentes y de toda clase de propiedad industrial y comercial, las cuales se gravan de forma compartida por parte del Estado en donde reside el beneficiario efectivo de las regalías y el Estado de la fuente de la regalía, estando la tributación del Estado de la fuente (lugar de uso del bien que da lugar al pago de la regalía) sometida a un límite máximo del 10%. Esta tarifa, así como las demás consagradas en el Convenio, son las que en general pactan los países en vías de desarrollo con los países desarrollados.

En relación con este punto, cabe además señalar que Colombia cambió su política con respecto al tratamiento de los pagos por servicios técnicos, de asistencia técnica y de consultoría, la cual se ve reflejada en el convenio para evitar la doble imposición que suscribió con anterioridad a este, suscrito con la República Francesa. Así, en los primeros convenios suscritos por Colombia se acordó que los servicios técnicos, de asistencia técnica y de consultoría fueran tratados como “regalías”, lo que resultó en un gravamen en Colombia de dichos servicios con una tarifa del 10%, siempre que el beneficiario del servicio fuera residente en Colombia e independientemente de que el servicio fuera prestado en Colombia o fuera del territorio nacional. Dicho tratamiento encarece la adquisición y utilización de conocimientos especializados por parte de los residentes en Colombia, pues el gravamen en el país de servicios que no se prestan en el territorio nacional genera, para el prestador extranjero del servicio, la imposibilidad de acreditar el impuesto pagado en Colombia contra el impuesto generado en el Estado de la residencia, lo que se convierte en un mayor costo del servicio, el cual es generalmente trasladado vía precio al cliente colombiano, lo que, a su vez, resulta en un encarecimiento de la importación de conocimientos y servicios especializados.

Es así como, como parte de su política general en materia de innovación y educación, el Gobierno nacional decidió cambiar su política en relación con dichos servicios especializados y adoptar, con respecto a los países con los que suscriba un convenio para evitar la doble imposición, la regla generalmente adoptada en el mundo, consistente en gravar los servicios especializados en el lugar en el que se prestan.

Consecuente con lo anterior, en el *Convenio* suscrito entre Colombia y Gran Bretaña, al igual que se hizo en el convenio entre Colombia y Francia, se eliminó de la definición de regalías a los pagos por servicios técnicos, de asistencia técnica y de consultoría, con lo que dichos pagos no podrán someterse al tratamiento consagrado para las regalías, estando, por ende, sometidos a lo

establecido en el artículo 7°, relativo a las “Utilidades empresariales”.

Artículo 13 “*Ganancias de capital*”. El artículo consagra diferentes reglas relativas a la tributación de las ganancias de capital, dependiendo del tipo de bien objeto de enajenación. Es así como en el artículo se consagran las siguientes reglas:

i) En el caso de los bienes inmuebles, la prerrogativa para gravar las ganancias de capital la tiene el Estado en el que se encuentra ubicado el bien;

ii) En el caso de la enajenación de acciones, distintas a acciones que sean transadas sustancialmente y regularmente en una Bolsa de Valores Reconocida o de intereses comparables, que deriven más del 50% de su valor directa o indirectamente de bienes inmuebles situados en un Estado Contratante, las ganancias de capital pueden ser sometidas a imposición en el Estado en el que se encuentran situados los mencionados bienes inmuebles;

iii) En el caso de la enajenación de los bienes muebles que forman parte del activo de un establecimiento permanente que tiene una empresa de un Estado Contratante en el otro Estado Contratante, las ganancias de capital se podrán someter a tributación en el Estado en el que se encuentra el establecimiento permanente; y

iv) En el caso de enajenación de naves y aeronaves explotadas en tráfico internacional, la facultad para gravar las ganancias de capital es exclusivamente del Estado en donde se encuentra la empresa.

v) Las ganancias de capital que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de acciones, cuotas u otros derechos de una sociedad residente del otro Estado Contratante, pueden ser gravadas en ese otro Estado Contratante cuando el residente del Estado Contratante haya poseído, en cualquier momento dentro del periodo de doce meses previos a la enajenación, 10% o más del capital de esa sociedad. En este caso el impuesto a cargo no podrá exceder el 10% del importe neto de dichas ganancias. Este tratamiento no será aplicable a los casos de enajenación cuando dicha enajenación se dé en virtud de un proceso de reorganización.

– Artículo 14 “*Empleo*”. En virtud de este artículo las rentas provenientes del trabajo dependiente se gravan en el Estado de residencia del trabajador, siempre y cuando (i) dicho trabajador no permanezca en el otro Estado Contratante por un período o períodos cuya duración exceda en conjunto 183 días en cualquier lapso de doce meses, que comience o termine en el año fiscal considerado, (ii) su remuneración no le sea pagada por o por cuenta de un residente de ese otro Estado Contratante o de un establecimiento permanente situado en él, o por el establecimiento permanente del empleador. De igual manera, en este artículo se incluye el tratamiento aplicable a los tripulantes que ejerzan su labor a bordo de un navío o aeronave operado en tráfico internacional.

– Artículo 15 *"Honorarios de directores"*. Los honorarios y otras retribuciones similares que un residente de un Estado Contratante obtenga en calidad de miembro de la junta directiva de una sociedad que es un residente del otro Estado Contratante, pueden ser sometida a imposición en el Estado del que es residente la sociedad.

– Artículo 16 *"Artistas y deportistas"*. Las rentas obtenidas por un residente de un Estado Contratante en ejercicio de sus actividades personales en el otro Estado Contratante, en calidad de artista y deportista, pueden ser sometidas a tributación en el Estado en el que se lleva a cabo la actividad artística o deportiva. En cuanto a los artistas o deportistas que realicen actividades y cuya remuneración es recibida por una tercera persona, dicha remuneración podrá gravarse en el Estado donde sean desarrolladas las actividades.

– Artículo 17 *"Pensiones"*. De acuerdo con este artículo, las pensiones, y demás pagos similares a la pensión, están sometidos a imposición exclusivamente en el Estado de residencia del beneficiario de los mismos. Así mismo, en el artículo se establece el tratamiento aplicable a los aportes o contribuciones realizados a esquemas o fondos de pensiones, en el sentido de que los aportes o contribuciones hechos por o en nombre de un individuo, por las actividades que dicho individuo realice en un Estado Contratante (Estado anfitrión) del que no es residente, a un esquema o fondo de pensiones reconocido por el otro Estado Contratante (Estado de origen) deberán ser tratados para fines tributarios en el Estado anfitrión, de la misma manera, y estar sujetos a las mismas condiciones y limitaciones, que las contribuciones o aportes realizados a los esquemas o fondos de pensiones del Estado anfitrión.

– Artículo 18 *"Funciones públicas"*. Las remuneraciones pagadas por un Estado Contratante o por una de sus entidades territoriales o por una de sus entidades de derecho público, solo estarán sometidas a tributación en ese Estado.

– Artículo 19 *"Estudiantes"*. Las sumas que reciben los estudiantes o aprendices que residen en un Estado Contratante con el único propósito de estudiar o capacitarse en dicho Estado, no estarán sometidas a imposición en ese Estado siempre que procedan de fuentes situadas fuera de ese Estado Contratante, y que, inmediatamente antes de iniciar su educación o capacitación, el estudiante o aprendiz haya sido residente del otro Estado Contratante.

– Artículo 20 *"Otras rentas"*. Las rentas no mencionadas en los artículos anteriores del Convenio, de las que sea beneficiario efectivo un residente de un Estado Contratante, sólo estarán sometidas a tributación en el Estado en el que reside el beneficiario de dichas rentas. Esta última regla no se aplica a aquellas rentas obtenidas por un residente de un Estado Contratante a través de un establecimiento permanente situado en el otro Estado Contratante, en relación con derechos o bienes atribuibles a dicho establecimiento permanente (salvo que los mencionados derechos o bienes se refieran a propiedad inmobiliaria situada en

el Estado Contratante del que el contribuyente es residente, en cuyo caso este último Estado conservará la facultad preferente para gravar las rentas). Por último, las denominadas “Otras Rentas” que sean obtenidas por un residente de un Estado Contratante también podrán ser gravadas por el otro Estado Contratante, cuando las mismas procedan de este otro Estado Contratante.

Capítulo IV: Métodos para aliviar la doble imposición

El capítulo cuarto, correspondiente a los artículos 21 a 29, contiene las siguientes disposiciones procedimentales y de cooperación administrativa:

– Artículo 21 *“Eliminación de la doble tributación”*. Este artículo establece los métodos para eliminar la doble tributación aplicables en cada uno de los Estados Contratantes. Así, Colombia se obliga a aliviar la doble tributación que pueda surgir como consecuencia de la aplicación del Convenio mediante el otorgamiento de un descuento o crédito tributario equivalente al impuesto pagado por sus residentes en Reino Unido, sujeto al cumplimiento de los requisitos y condiciones consagrados en la legislación tributaria colombiana sobre el particular. El Reino Unido, por su parte, se obliga, sujeto al cumplimiento de los requisitos y condiciones consagrados en su legislación interna sobre la materia, a eliminar la doble tributación, ya sea tratando como exentas las rentas derivadas por compañías británicas por concepto de dividendos provenientes de Colombia o de utilidades obtenidas a través de establecimientos permanentes situados en Colombia, ya sea otorgando un descuento o crédito tributario en todos los demás casos.

– Artículo 22 *“Disposiciones varias”*. Se incorpora en esta cláusula el *Principle Purpose Test clause*, (“PPT”) o cláusula de “Propósito Principal”, mediante la cual se implementa uno de los “estándares mínimos” resultantes del Proyecto BEPS, a cuya adopción se comprometió Colombia en su calidad de país asociado al Proyecto BEPS y de país miembro del Marco Inclusivo de BEPS. En virtud de la mencionada cláusula PPT, se podrá negar los beneficios del Convenio cuando sea razonable concluir que la obtención de dichos beneficios constituye uno de los principales motivos del acuerdo o transacción al que se pretende aplicar el Convenio. Esta cláusula constituye un instrumento indispensable para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, pues busca impedir el abuso del instrumento. Sin embargo, por consagrar un test de razonabilidad, basado en los hechos y circunstancias que rodean los acuerdos y transacciones a los que se pretende aplicar el Convenio, el éxito de la aplicación de la cláusula requerirá el fortalecimiento de la labor de fiscalización que llevan a cabo las administraciones tributarias de los Estados Contratantes.

– Artículo 23 *“No discriminación”*. El principio de no discriminación tiene como objetivo garantizar que los nacionales de un Estado Contratante no estarán sometidos en el otro Estado Contratante a impuestos u obligaciones conexas a los que no están sometidos los residentes y/o nacionales que se encuentren en las mismas circunstancias en este último Estado¹².

– Artículo 24 *“Procedimiento de acuerdo mutuo”*. Se incluyó una disposición sobre procedimiento de acuerdo mutuo, en virtud de la cual si una persona residente en cualquiera de los dos Estados Contratantes considera que la acción de uno o de los dos Estados Contratantes resultará en una tributación que no se encuentra de acuerdo con este Convenio, podrá solicitar a cualquiera de las Autoridades Competentes de los Estado Contratantes, el estudio de su caso. Las Autoridades Competentes deberán hacer sus mejores esfuerzos para resolver de común acuerdo el caso. De igual manera, las autoridades competentes podrán ponerse de acuerdo para resolver las diferencias que surjan entre los Estados en torno a la aplicación y la interpretación del Convenio.

– Artículo 25 *“Intercambio de información”*. Se incluyó la última versión del artículo (en cuyo debate participó Colombia), que permite el intercambio de información para fines distintos a los tributarios, cuando dicho uso diferente sea admitido por la legislación de ambos países (como es el caso del uso de la información para efectos de investigaciones de lavado de activos y financiación del terrorismo) y medie autorización expresa de la Autoridad Competente del Estado que suministra la información.

– Artículo 26 *“Asistencia en el recaudo de impuestos”*. Se incluye como instrumento de cooperación internacional, la asistencia en la recaudación tributaria de manera amplia al abarcar los impuestos de toda naturaleza que adeuden a los Estados Contratantes tanto residentes como no residentes.

– Artículo 27 *“Miembros de misiones diplomáticas y oficinas consulares”*. Lo dispuesto en este Convenio no podrá afectar los privilegios que disfrutaban los miembros de las Misiones Diplomáticas y/o las Oficinas Consulares.

– Artículo 28 *“Entrada en vigor”*. Este artículo establece que cada uno de los Estados Contratantes deberá notificar al otro por escrito, y a través de los canales diplomáticos, la culminación de los procedimientos internos requeridos por sus leyes para la entrada en vigor del Convenio. Así mismo, el instrumento entrara en vigor en la fecha de la última de dichas notificaciones.

– Artículo 29 *“Denuncia”*. Este artículo prevé la posibilidad de que cualquiera de los Estados Contratantes pueda dar por terminada la aplicación del Convenio. Para esto, deberá presentar aviso por escrito, a través de los canales diplomáticos, al menos 6 meses antes del fin de cualquier año calendario y mínimo un año después de la entrada en vigor del instrumento.

Protocolo

El Protocolo, el cual hace parte integra del Convenio, precisa ciertos aspectos señalados en el artículo 3°, artículo 4°, y artículo 13. Igualmente, establece que ambos Estados Contratantes interpretarán este Convenio a la luz de los

comentarios al Modelo de Convenio Tributario de la OCDE, teniendo en cuenta las observaciones u otras posiciones que hayan expresado en relación con las mismas.

Teniendo en cuenta los motivos arriba expuestos, el Gobierno nacional, a través de la Ministra de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, le solicita respetuosamente al Honorable Congreso de la República, aprobar el proyecto de ley *“Por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para Evitar la Doble Tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.*

Cordialmente,

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 20 de octubre de 2017

Autorizado. Sométase a la consideración del Honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(FDO.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) María Ángela Holguín Cuéllar.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el *“Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.*

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de

1944, el *“Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias”* y su *“Protocolo”*, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará a la República de Colombia a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D. C., a los

Presentado al Honorable Congreso de la República por la Ministra de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Ver Ley 424 de 1998

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 20 de octubre de 2017

Autorizado. Sométase a la consideración del Honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(FDO.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) María Ángela Holguín Cuéllar.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el *“Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias”* y su *“Protocolo”*, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el “*Convenio entre la República de Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en relación con impuestos sobre la renta y sobre las ganancias de capital y para prevenir la evasión y la elusión tributarias*” y su “*Protocolo*”, suscritos en Londres, el 2 de noviembre de 2016, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará a la República de Colombia a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

El Presidente del Honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar.

El Secretario General del Honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

El Presidente de la Honorable Cámara de Representantes,

Alejandro Carlos Chacón Camargo.

El Secretario General de la Honorable Cámara de Representantes,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

REPÚBLICA DE COLOMBIA – GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

Ejecútese, previa revisión de la Corte Constitucional, conforme al artículo 241-10 de la Constitución Política.

Dada en Bogotá, D. C., a 4 de octubre de 2018.

IVÁN DUQUE MÁRQUEZ

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Carlos Holmes Trujillo García.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

Alberto Carrasquilla Barrera.