LEY 2004 DE 2019

Diario Oficial 51.151, noviembre 28 de 2019

por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y la prevención de la evasión y elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

El Congreso de la República

Visto el texto del “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y la prevención de la evasión y elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

[Para ser transcrito: Se adjunta copia fiel y completa del texto en español del Convenio, certificado por la Coordinadora 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 cuarenta y cinco (45) folios].

El presente proyecto de ley consta de treinta y cuatro (34) folios.

PROYECTO DE LEY NÚMERO 81 DE 2018 SENADO

por medio de la cual se aprueba el “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y la prevención de la evasión y elusión tributarias y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

El Congreso de la República

Visto el texto del “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y la prevención de la evasión y elusión tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

[Para ser transcrito: Se adjunta copia fiel y completa del texto original en español del Convenio, certificado por la Coordinadora 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 cuarenta y cinco (45) folios].

El presente proyecto de ley consta de treinta y cuatro (34) folios.

El presente proyecto de ley consta de treinta y cuatro (34) folios.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL PROYECTO DE LEY, por medio de la cual se aprueba el "Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la eliminación de la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta y la prevención de la evasión y elusión tributarias" y su "Protocolo", suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

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 el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

I. INTRODUCCIÓN

El presente Convenio, suscrito entre la República de Colombia y la República Italiana el 26 de enero de 2018, tiene por objeto evitar la doble tributación en materia del impuesto sobre la renta, sin generar oportunidades para la doble no imposición o para la imposición reducida a través de la evasión o elusión tributarias. Así las cosas, el preámbulo del tratado incluye la declaración explícita de los Estados firmantes en el sentido de que parte del objeto y propósito del tratado es evitar generar situaciones de doble no imposición o de imposición reducida a través de la evasión y la elusión fiscales, incluyendo el denominado treaty shopping (concepto que se refiere a las estrategias mediante las cuales un sujeto, residente en un tercer Estado no contratante, pretende aprovecharse de los beneficios que, en virtud del convenio celebrado por los Estados parte, solo resultan aplicables a los residentes de dichos Estados parte).

II. LA DOBLE TRIBUTACIÓN INTERNACIONAL

La doble tributación jurídica internacional puede definirse, en términos generales, como la imposición de tributos similares (concurrencia de normas impositivas), en dos o más Estados, a un mismo sujeto pasivo (contribuyente), respecto de un mismo hecho generador (materia imponible), durante un mismo período. El fenómeno de la doble tributación jurídica internacional se da más comúnmente cuando el Estado en el que reside una persona (Estado de la residencia) grava sus ingresos, independientemente del lugar en el que se hayan obtenido tales ingresos, mientras que el Estado en que se generan dichos ingresos (Estado de la fuente) también impone tributos sobre los mismos. Este fenómeno es conocido por la doctrina especializada como conflicto residencia-fuente.

Ahora bien, la doble tributación jurídica internacional también se puede presentar como consecuencia de los llamados conflictos fuente-fuente y residencia-residencia. 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 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.

III. LOS ACUERDOS PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PREVENIR LA EVASIÓN FISCAL – ASPECTOS GENERALES

A principios del siglo pasado, 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 para los flujos de rentas y el libre movimiento de capital, bienes, servicios y personas de un Estado a otro. Desde ese entonces se ha reconocido que 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 desestimulan la inversión extranjera y distorsionan el comercio internacional, sino que también afectan la decisión de inversionistas, exportadores e importadores de reinvertir y continuar canalizando sus bienes y servicios a través de un mercado particular.

Por estas razones y con el objeto de mitigar los efectos adversos asociados a la sobreimposición internacional, los Estados comenzaron a generar nuevas reglas de derecho para aliviar los efectos de la doble tributación jurídica internacional. Dicha normativa se ha concretado en dos mecanismos básicos, 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 con cargo exclusivamente al recaudo del Estado de la residencia del contribuyente ("Estado de la residencia"), y en muchas ocasiones solo parcialmente, pues el descuento del impuesto pagado en el extranjero solo es procedente para ciertos contribuyentes y para cierta clase de ingresos, y solo se permite hasta cierto límite (que generalmente corresponde al monto del impuesto generado sobre esa misma renta o patrimonio en el Estado de residencia)1.

Con el fin de compartir la carga asumida al aliviar la doble tributación, y buscando garantizar mayor certeza jurídica en materia impositiva respecto de las operaciones transfronterizas, en muchas ocasiones, los Estados han preferido 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 parte en el tratado.

Es así como los ADT han demostrado ser instrumentos eficaces para la eliminación de la doble tributación internacional producto del conflicto residencia-fuente, toda vez que mediante ellos se pueden (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, en la mayoría de los casos, 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 por el impuesto pagado en el Estado de la fuente, eliminándose también así la doble tributación. Los ADT también han demostrado ser mecanismos idóneos para eliminar la doble tributación jurídica resultante de un buen número de los conflictos fuente-fuente y residencia-residencia, toda vez que consagran, de un lado, definiciones comunes a los dos Estados (incluidas ciertas definiciones de fuente, como en el caso de las rentas por intereses y por regalías) y, del otro, reglas para determinar la residencia de las personas, respectivamente.2

Además de ser mecanismos eficaces para evitar la doble tributación a la que están expuestos los sujetos involucrados en transacciones transfronterizas, los ADT sirven para mitigar los riesgos de subimposición, promoviendo la cooperación y el intercambio de información entre Estados. En efecto, 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 autoridades tributarias de los Estados parte del ADT. Además, los ADT promueven la cooperación internacional a través de mecanismos como el intercambio de información tributaria entre administraciones fiscales, cuyo objeto es combatir la evasión y 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 resumen, con la suscripción de los ADT los Estados buscan 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.

IV. LOS ADT EN COLOMBIA

Desde 2005, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP), 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, partiendo principalmente del modelo auspiciado por la OCDE y usando como base en ciertos aspectos puntuales el modelo acogido por la Organización de 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 concluido relativamente pocos ADT, contando hasta ahora con solo 10 instrumentos en vigor –la Decisión 578 de 2004 mediante la cual se alivia la doble tributación con los países miembros la CAN (Bolivia, Ecuador y Perú), y los ADT con España (Ley 1082 de 2006), Chile (Ley 1261 de 2008), Suiza (Ley 1344 de 2009), Canadá (Ley 1459 de 2011), México (Ley 1568 de 2012), Corea del Sur (Ley 1667 de 2013), India (Ley 1668 de 2013), República Checa (Ley 1690 de 2013) y Portugal (Ley 1692 de 2013)–3. Así, el número de ADT suscritos por Colombia representa tan solo el 0.33% del stock mundial (estimando que en el mundo actualmente existen aproximadamente más de 3.000 ADT en vigor)4. Es más, si se compara el número de ADT actualmente vigentes en Colombia con el número de aquellos firmados y en vigor en varios de los países de la región con sistemas tributarios similares al colombiano5, se aprecia que solo Perú tiene un número de ADT inferior, con tan solo 7 ADT vigentes. Esta situación, puede eventualmente crear una desventaja para Colombia no solo a nivel regional sino mundial, ya que algunos inversionistas extranjeros se pueden estar viendo obligados a competir en el mercado colombiano con los sobrecostos 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.

Por estas razones y 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 países donde efectivamente exista un riesgo de doble tributación, por contar con un sistema tributario similar al colombiano y con tarifas impositivas equivalentes a las colombianas.

Inspirado en los modelos de la OCDE y de la ONU, y en sus correspondientes Comentarios oficiales, el Gobierno colombiano ha elaborado 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 negociar un ADT con la República Italiana.

V. CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ITALIANA PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DOBLE TRIBUTACIÓN CON RESPECTO A LOS IMPUESTOS SOBRE LA RENTA Y LA PREVENCIÓN DE LA EVASIÓN Y ELUSIÓN TRIBUTARIAS – ASPECTOS GENERALES

Italia es un socio comercial importante para Colombia en términos globales y dentro de la Unión Europea. Según cifras del Banco de la República, la inversión extranjera directa acumulada de Italia en Colombia en los últimos 10 años fue de 432,1 millones de dólares6.

De otro lado, en el 2016, Italia fue el decimosexto destino de las exportaciones colombianas y, de acuerdo con las cifras de comercio total bilateral entre los dos países, fue el decimocuarto socio comercial más importante a nivel mundial y el cuarto dentro de la Unión Europea7. En efecto, en 2016, las exportaciones de Colombia a Italia ascendieron a 439 millones de dólares y el comercio bilateral entre los dos países fue de 1.168 millones de dólares.8 Los principales productos que Colombia exporta a Italia son carbón, banano, café, productos de industria liviana y petróleo; en cuanto a importaciones, los productos más importantes traídos a Colombia desde Italia son maquinaria, y derivados de química básica, industria liviana, metalurgia y agroindustriales9.

Por otra parte, un análisis económico comparado entre Italia y Colombia muestra similitudes y diferencias interesantes entre los dos países. De un lado, el PIB de Colombia viene creciendo anualmente en un mayor porcentaje que el de Italia en los últimos años. Entre el 2014 y el 2016, el crecimiento promedio anual del PIB de Colombia fue de 3,2% mientras que el de Italia fue de apenas 0,7%. Sin embargo, la producción italiana supera en más de seis veces la colombiana, lo que, sumado al hecho de que la población de Italia es de aproximadamente 12 millones de personas más que la de Colombia, implica que en términos de PIB e ingresos per cápita los italianos nos llevan amplia ventaja10.

En efecto, en términos de PIB corriente per cápita, Colombia muestra una cifra que en promedio ha sido de $6,587 USD en los últimos tres años. Italia, por su parte, ha tenido un PIB corriente per cápita de $32.076 USD, en promedio, durante esos mismos años11. Este indicador es clave en este análisis comparativo toda vez que permite medir el poder adquisitivo del ciudadano colombiano frente al italiano, así como los potenciales de crecimiento del comercio bilateral y de inversión italiana en Colombia.

Estas y otras razones, llevaron al Gobierno colombiano a estimar que la suscripción de un ADT con Italia 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 en los mercados internacionales por parte de Colombia. Tanto los flujos comerciales bilaterales como los de capital desde Italia hacia Colombia, sugieren que mejores condiciones de mercado con dicho país y sus inversionistas podrían ser muy atractivos para el crecimiento de la economía colombiana y viceversa.

De otro lado, Italia ha suscrito un gran número de ADT con varios países latinoamericanos como Argentina, Brasil, Chile, Ecuador, México y Venezuela. De ahí que para Colombia sea conveniente y deseable suscribir un instrumento similar que, por un lado, permita igualar de alguna forma los incentivos que el país le puede ofrecer a la inversión extranjera italiana,

frente a otros países; y, por el otro, haga que los inversionistas colombianos puedan competir en condiciones menos desfavorables en el mercado italiano en comparación con los inversionistas de otros países.

VI. CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ITALIANA PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DOBLE TRIBUTACIÓN CON RESPECTO A LOS IMPUESTOS SOBRE LA RENTA Y LA PREVENCIÓN DE LA EVASIÓN Y ELUSIÓN TRIBUTARIAS (EN ADELANTE, EL "CONVENIO") – CONTENIDO

El Convenio 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 la eliminación de la doble tributación

• Capítulo V: Disposiciones especiales

• Capítulo VI: Disposiciones finales.

El Convenio viene además acompañado de un Protocolo, cuyas disposiciones forman parte integral del Convenio.

El Convenio contiene un Preámbulo en el que se hacen expresos su objeto y fin, los cuales servirán para la interpretación y correcta aplicación del Convenio de acuerdo con lo dispuesto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de la cual es parte Colombia. En el Preámbulo se manifiesta expresamente que la intención de las partes es "celebrar un Convenio para evitar la doble tributación con respecto a los impuestos sobre la renta sin generar oportunidades para la doble no imposición o para la imposición reducida a través de la evasión o elusión tributarias (incluida la práctica de la búsqueda del convenio más favorable –treaty shopping– que persigue la obtención de los beneficios previstos en este Convenio para el beneficio indirecto de 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 que contribuyen a cumplir el estándar mínimo en materia de lucha contra el abuso de los ADT, a cuya adopción se comprometió el país.12

El primer capítulo del Convenio está conformado por los artículos 1 y 2 que contemplan el

ámbito de aplicación del Convenio; en ellos se identifican las personas a quienes cubre el Convenio y se relacionan expresamente los impuestos sobre los cuales se aplicará. Dichos impuestos son aquellos que recaen sobre la renta y que son exigibles en nombre de un Estado Contratante y, en el caso de Italia, en nombre del Estado italiano y de sus subdivisiones políticas o autoridades locales.

En el capítulo segundo se definen en detalle algunos términos y expresiones para efectos del Convenio. Así, en el artículo 3 se consagran las definiciones de los Estados firmantes, así como términos o expresiones utilizados en el texto del Convenio, tales como "un Estado Contratante", "el otro Estado Contratante", "persona", "sociedad", "empresa de un Estado Contratante", "empresa del otro Estado Contratante", "tráfico internacional", "autoridad competente", "nacional", y "fondo de pensiones reconocido". 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 Estado correspondiente relativa a los impuestos que son objeto del Convenio, prevaleciendo el significado atribuido por la legislación tributaria sobre el que resultaría de otras leyes de ese Estado.

De igual manera, este capítulo contiene un artículo en el que se define el término "residente de un Estado Contratante" y en el que se consagran las reglas para determinar la "residencia" para efectos de la aplicación del Convenio (artículo 4). Al respecto, cabe destacar que en la definición de "residente de un Estado Contratante" se incluyó a los fondos de pensiones reconocidos de los respectivos Estados Contratantes, logrando así hacer extensiva la aplicación del Convenio a los fondos de pensiones y cesantías reconocidos por el Estado colombiano. 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 del impuesto sobre la renta en Colombia. Para solucionar esta situación, y de manera consecuente con la política colombiana 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 solo 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, intereses y ganancias de capital) se acordó un límite especial al impuesto con el que están gravados dichos fondos en el Estado de la Fuente de los ingresos.13

Por otra parte, en este capítulo también se define el concepto de "establecimiento permanente". Dicho concepto 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 2013, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (“OCDE”) publicó un Plan de Acción para luchar contra la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios (“BEPS”, por sus siglas en inglés). Las acciones del Plan de Acción “BEPS” propenden por la introducción de importantes cambios en la normatividad tributaria de los países, así como en sus tratados internacionales para evitar la doble tributación. Para Colombia, las medidas resultantes del Plan de Acción “BEPS” son de gran importancia, no solo dentro del marco de adhesión del país a la OCDE, sino porque están de acuerdo con la política colombiana de lucha decidida contra la erosión de la base gravable y el traslado de beneficios al exterior. Por lo anterior, en este Convenio se incluyó varias cláusulas que pretenden contrarrestar la problemática de “BEPS”.

La cláusula referente a “establecimientos permanentes” (“EP”) recoge los resultados de la denominada acción 7 del proyecto “BEPS”, cuyo objetivo era introducir al artículo 5 del Modelo de Convenio de la OCDE14 las aclaraciones y cambios que ayuden a combatir las estructuras de planeación tributaria que, de manera artificiosa, buscan impedir la configuración de EP. Así, por ejemplo, el artículo 5 del Convenio contiene un nuevo párrafo 4.1., que consagra la denominada “regla de antifragmentación”, mediante la cual se busca evitar que las empresas multinacionales fragmenten sus actividades empresariales en el país, de tal suerte que las actividades así fragmentadas queden enmarcadas dentro de la lista de actividades que, por tener un carácter auxiliar o preparatorio, no se consideran entre las que dan 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. Además, se incluyeron en el texto del artículo 5 varias de las aclaraciones e interpretaciones que ya estaban contenidas de tiempo atrás en los Comentarios a los Modelos de Convenio tanto de la ONU, como de la OCDE, al artículo sobre EP, en particular en relación con el carácter auxiliar o preparatorio de las actividades que no configuran un EP, y la configuración del denominado EP por agente.

El tercer capítulo del Convenio comprende los artículos 6 a 21, 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 inmobiliarias”. 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 (“EP”) situado en el otro Estado Contratante, caso en el cual ese otro Estado podrá gravar las rentas que le sean atribuidas al EP.

• Artículo 8. “Navegación y transporte aéreo internacional”. 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. Además, en el evento en que uno de los Estados Contratantes vea efectivamente menoscabada su tributación como consecuencia de la mencionada manipulación de precios, la disposición obliga al otro Estado a hacer los ajustes correspondientes, de tal suerte que la situación se vea corregida sin incurrir en doble tributación.

• 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 sin exceder las siguientes tarifas: (i) el 5% por ciento del monto bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo de los dividendos es una sociedad (distinta a una sociedad de personas) que posee directamente el 20% o más del capital de la sociedad que los distribuye; (ii) el 5% del monto bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo es un fondo de pensiones reconocido, 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 cual 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 ciertos límites máximos, a saber: a) 5% del monto bruto de los intereses si el beneficiario efectivo es un organismo creado por ley o una agencia de financiación de exportaciones; b) 5% del monto bruto de los intereses si el beneficiario efectivo es un fondo de pensiones reconocido; y c) 10% del monto bruto de los intereses en todos los demás casos. No obstante, 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 subdivisión política o una entidad de derecho

público del mismo, incluyendo el Banco Central de ese Estado; o si dichos intereses son pagados:

b. Por el Estado en el que surge el interés o por una subdivisión política, una autoridad local; o

c. Con respecto a un préstamo o crédito que se adeude, o se haya hecho a, provisto, garantizado o asegurado por, ese Estado o una subdivisión política o autoridad local; o

d. En relación con la venta a crédito de equipos industriales, comerciales o científicos, o en relación con la venta a crédito de bienes o mercancías por una empresa de un Estado Contratante a una empresa del otro Estado Contratante; o

e. Con respecto a un préstamo o crédito de cualquier naturaleza, otorgado por un banco, pero solo si el préstamo o crédito en cuestión es otorgado por un período no inferior a tres años; o

f. Por una institución financiera de un Estado Contratante a una institución financiera del otro Estado Contratante.

Con esta última disposición, de acuerdo con la cual los intereses a los que se refieren los literales a) a f) solo estarán gravados en el Estado en el que resida el acreedor, se busca evitar el traslado a los deudores de la carga económica correspondiente a la eventual retención en la fuente sobre los mencionados intereses, lo cual encarecería el crédito externo para sectores o actividades particularmente sensibles a ello. Se trata, además, de una disposición que preserva la política fiscal adoptada de tiempo atrás en Colombia, la cual se encuentra reflejada en esencia en los artículos 22 y 25, 207-2, numeral 12 y 218 del Estatuto Tributario Nacional.

Por último, 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, así como a las rentas pagadas por el uso, o el derecho de uso, de equipos industriales, comerciales o científicos, 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 reflejada en los convenios para evitar la doble imposición que suscribió con anterioridad al convenio suscrito con Francia15. 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 ha resultado 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 ha encarecido 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 su residencia, lo que en muchos casos se ha convertido en un mayor costo del servicio, el cual es generalmente trasladado vía precio al cliente colombiano, lo que, a su vez, ha resultado en un encarecimiento de la importación de conocimientos y servicios especializados.

Por estas razones, y 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.

En consecuencia, en el Convenio suscrito entre Colombia e Italia, al igual que se ha venido haciendo en los convenios que Colombia ha acordado con Francia y Reino Unido, 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 los artículos 5,7 y 14, relativos a las "Utilidades empresariales" y a los "Servicios Personales Independientes", según el caso.

• 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 los bienes muebles que forman parte del activo de un establecimiento permanente ("EP") 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 EP;

(iii) 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.

(iv) En el caso de enajenación de acciones o derechos comparables, tales como derechos en una sociedad de personas – partnership-o en un fideicomiso -trust-, las ganancias de capital que obtenga un residente de un Estado Contratante pueden someterse a imposición en el otro Estado Contratante si:

a) En cualquier momento durante los 365 días anteriores a la enajenación, el valor de dichas acciones o derechos comparables se deriva en más de un 50 por ciento directa o indirectamente de bienes inmuebles, tal como se encuentran definidos en el artículo 6, situados en ese otro Estado Contratante; o

b) En cualquier momento durante los 365 días anteriores a la enajenación, el enajenante ha poseído, directa o indirectamente, acciones, derechos comparables u otros derechos que representen el 10 por ciento o más del capital de una sociedad que sea residente de ese otro Estado Contratante, pero el impuesto así exigido no podrá exceder el 10 por ciento del monto de las ganancias; la disposición consagra en este literal no será aplicable a las ganancias derivadas de la enajenación o intercambio de acciones que se dé en el marco de una reorganización no gravada de una sociedad, una fusión, una escisión u otra operación similar.

(v) En el caso de enajenación de acciones, derechos comparables u otros derechos mencionados en los subpárrafos (a) y (b) del párrafo 4, las ganancias de capital que obtenga un fondo de pensiones que sea residente de un Estado Contratante pueden someterse a imposición en el otro Estado Contratante, pero el impuesto así exigido no excederá del 5 por ciento del monto de las ganancias.

• Artículo 14. “Servicios personales independientes”. En virtud de este artículo, las rentas que obtengan personas naturales provenientes de la prestación de servicios profesionales u otras actividades de carácter independiente solo pueden someterse a imposición en el Estado en el que reside el prestador de servicios o desarrollador de las actividades de carácter independiente. Sin embargo, dichas rentas también pueden ser sometidas a imposición en el Estado en el que se prestan los servicios o desarrolla la actividad (Estado de la fuente):

a) cuando dicha persona natural tenga en el otro Estado Contratante (Estado de la fuente) una base fija de la que disponga de manera habitual para el ejercicio de sus actividades; en tal caso, solo puede someterse a imposición en ese otro Estado la parte de las rentas que sean atribuibles a esa base fija;

b) cuando dicha persona natural permanezca en el otro Estado Contratante (Estado de la fuente) por un período o períodos que en total sumen o excedan 183 días dentro de un período cualquiera de 12 meses, que comience o termine en el año fiscal correspondiente; en tal caso, solo puede someterse a imposición en ese otro Estado la parte de las rentas

obtenidas de las actividades desempeñadas en ese otro Estado.

• Artículo 15. “Servicios personales dependientes”. En virtud de este artículo, las rentas obtenidas en razón de un empleo se gravan en el Estado de residencia del trabajador, a menos que el empleo se desarrolle en el otro Estado, en cuyo caso las rentas derivadas de ese empleo pueden someterse a imposición en ese otro Estado en el que se desarrolla el empleo. No obstante, las remuneraciones obtenidas por el trabajador residente en un Estado en razón de un empleo desarrollado en el otro Estado, solo pueden someterse a imposición en el Estado de residencia si: (i) el perceptor permanece en el otro Estado Contratante por un período o períodos cuya duración no excede en conjunto 183 días en cualquier período de doce meses que comience o termine en el año fiscal en cuestión; (ii) las remuneraciones son pagadas por, o en nombre de, un empleador que no es residente del otro Estado Contratante; y (iii) las remuneraciones no son soportadas por un establecimiento permanente o una base fija que el empleador tiene en el otro Estado Contratante. Adicionalmente, 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; y se establece que los pagos recibidos como indemnización por despido o similares solo pueden ser gravados en el Estado fuente de esos recursos.

• Artículo 16. “Honorarios de Directores”. En este artículo se establece que 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 residente del otro Estado Contratante pueden ser sometidos a imposición en el Estado del que es residente la sociedad.

• Artículo 17. “Artistas y Deportistas”. Este artículo señala que 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 o deportista, pueden ser sometidas a tributación en el Estado en el que se lleva a cabo la actividad artística o deportiva. Cuando la remuneración por la actuación de los artistas o deportistas sea recibida por una tercera persona, y no directamente por ellos, dicha remuneración podrá gravarse de todas maneras en el Estado donde sean desarrolladas las actividades artísticas o deportivas.

• Artículo 18. “Pensiones”. De acuerdo con este artículo, las pensiones y remuneraciones similares, están sometidas a imposición exclusivamente en el Estado de residencia del beneficiario de las mismas. Ahora bien, esta regla no aplica si quien percibe la pensión o remuneración no está sujeto a impuestos con respecto a la misma en el Estado del cual es residente; en tal caso, dichas rentas pueden ser gravadas en el Estado donde se generan.

• Artículo 19. “Funciones Públicas”. Según este artículo, las remuneraciones pagadas por un Estado Contratante, una de sus subdivisiones políticas o administrativas, o una de sus autoridades locales, solo estarán sometidas a tributación en ese Estado.

• Artículo 20. “Estudiantes”. Este artículo señala que las sumas que reciben los estudiantes, aprendices o pasantes, 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, aprendiz o pasante haya sido residente del otro Estado Contratante. Los beneficios de este artículo, no obstante, aplicarán para un periodo que no podrá exceder seis años consecutivos contados a partir de la llegada del estudiante, aprendiz o pasante al Estado Contratante en el que estudiará o se capacitará.

• Artículo 21. “Otras Rentas”. Este artículo establece que las rentas no mencionadas en los artículos anteriores del Convenio, de las que sea beneficiario efectivo un residente de un Estado Contratante, solo estarán sometidas a tributación en el Estado en el que reside el beneficiario de dichas rentas.16 Esta última regla no se aplica a:

(i) Aquellas rentas obtenidas por un residente de un Estado Contratante que realiza actividades en el otro Estado Contratante a través de un establecimiento permanente (“EP”) situado en él o por medio de una base fija situada en ese otro Estado, en relación con derechos o bienes atribuibles a dicho establecimiento permanente o base fija (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).

(ii) Las rentas obtenidas por un residente de un Estado Contratante que tengan su fuente (procedan) del Estado Contratante (caso, este último, en el que dichas rentas también podrán ser gravadas en el Estado del que proceden).

El capítulo cuarto del Convenio contiene un único artículo que fija los métodos para la eliminación de la doble tributación:

• Artículo 22. “Eliminación de la doble tributación”. Este artículo establece los métodos para eliminar la doble tributación aplicable en cada uno de los Estados Contratantes. En primer lugar se establece la renta aplicable en Italia, según la cual los residentes de Italia que obtengan rentas que, de conformidad con las disposiciones de este Convenio, puedan ser sometidas a imposición en Colombia, podrán incluir dichas rentas en la base gravable sobre la cual tributen en Italia, sujeto a las disposiciones de la legislación italiana que sean aplicables; en tal caso, Italia debe permitir una deducción en el impuesto así determinado de los impuestos sobre la renta pagados en Colombia, aunque el monto de dicha deducción no podrá exceder la proporción del impuesto italiano atribuible a dichas rentas. En segundo lugar se establece la regla aplicable en Colombia, de acuerdo con la cual Colombia se obliga a aliviar la doble tributación que pueda surgir como consecuencia de la aplicación del Convenio mediante el otorgamiento de un descuento tributario equivalente al impuesto pagado por sus residentes en Italia, sujeto a las limitaciones y requisitos establecidos en la

legislación tributaria colombiana sobre el particular; dicho descuento, sin embargo, no podrá exceder la proporción del impuesto calculado antes de otorgar el descuento, correspondiente a la renta que puede ser sometida a imposición en Italia.

En el capítulo quinto del Convenio, artículos 23 a 29, se establecen disposiciones especiales como las relativas a la no discriminación, al procedimiento de acuerdo mutuo y al intercambio de información, entre otras. En resumen, este aparte comprende:

• 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 Estado17.

• Artículo 24. “Procedimiento de acuerdo mutuo”. En virtud de esta disposición, 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 el Convenio, podrá solicitar a cualquiera de las Autoridades Competentes de los Estados 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. En caso de que persistan cuestiones no resueltas derivadas del caso, estas podrán ser sometidas a arbitraje siempre que ambas autoridades competentes y la persona estén de acuerdo, que la persona acepte por escrito estar vinculada por la decisión de la comisión de arbitraje, y que no se haya proferido una decisión al respecto por un tribunal judicial o administrativo de alguno de los Estados. De esta forma, se acordó la posibilidad de acudir a arbitramento voluntario para resolver las cuestiones sobre las que las Autoridades Competentes de los Estados Contratantes no se puedan poner de acuerdo en desarrollo del procedimiento de acuerdo mutuo. Este tipo de arbitramento es distinto al arbitramento obligatorio que fue incluido en la Versión del Modelo de la OCDE de 2017. A la fecha, Colombia solo ha pactado arbitramento voluntario y únicamente lo ha hecho en los Convenios suscritos con Francia e Italia.

• Artículo 25. “Intercambio de información”. En este punto, se incluyó una 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 país 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, a sus

subdivisiones políticas o autoridades locales, tanto residentes como no residentes.

• Artículo 27. “Miembros de Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares”. Se señala que lo dispuesto en este Convenio no podrá afectar los privilegios que disfruten los miembros de las misiones diplomáticas o de las oficinas consulares.

• Artículo 28. “Devoluciones”. Este artículo dispone que los impuestos retenidos en la fuente en un Estado Contratante serán devueltos a solicitud del contribuyente residente del otro Estado Contratante si el derecho a recaudar dichos impuestos es afectado por las disposiciones de este Convenio, siempre y cuando la solicitud de devolución sea realizada dentro del plazo fijado por la legislación del Estado Contratante que esté obligado a efectuarla.

• Artículo 29. “Derecho a beneficios”. Este artículo establece que, no obstante las demás disposiciones del Convenio, los be neficios concedidos en virtud de este no se otorgarán respecto de un elemento de renta cuando sea razonable concluir, teniendo en cuenta todos los hechos y circunstancias pertinentes, que el acuerdo u operación que directa o indirectamente genera el derecho a percibir ese beneficio tiene entre sus propósitos principales la obtención del mismo, a menos que se establezca que otorgar el beneficio en esas circunstancias habría estado de acuerdo con el objeto y propósito de las disposiciones pertinentes del Convenio. Esta cláusula es la denominada 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 miembro del Marco Inclusivo de BEPS. Esta cláusula constituye un instrumento indispensable para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, pues busca impedir el abuso del Convenio. 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.

El capítulo sexto del Convenio comprende su entrada en vigor (artículo 30) y su forma de terminación (artículo 31).

Por último, el Protocolo trae varias disposiciones relevantes para la aplicación del Convenio, entre las cuales están las siguientes:

• En primer lugar, con respecto al artículo 11 del Convenio (relativo a los Intereses), se establece las entidades que son consideradas como “organismo creado por ley” o “agencia de financiación de exportaciones”, al tiempo que se señala que dichas entidades tendrán tal calidad siempre y cuando en su capital participe el Estado (i) directamente, en un porcentaje no inferior al 80%, o (ii) indirectamente, en un porcentaje no inferior al 60%.

• Por otro lado, el numeral 6 del Protocolo incorpora una cláusula de nación más favorecida, según la cual si, con posterioridad a la entrada en vigencia de este Convenio, entrará en vigor un ADT concluido entre alguno de los Estados Contratantes y un tercer Estado, que consagrará tarifas tributarias aplicables a dividendos, intereses y regalías inferiores a las pactadas en el Convenio entre Colombia e Italia, el Estado Contratante habiendo concluido el mencionado ADT informará al otro Estado Contratante tal hecho, con miras a negociar un protocolo modificatorio del Convenio entre Colombia e Italia.

Esta cláusula de nación más favorecida es distinta a las negociadas por Colombia en varios de los ADT concluidos antes de 2010 en varios aspectos, a saber:

(i) Se aplica de forma recíproca; por oposición a varias de las cláusulas de nación más favorecidas negociadas anteriormente por Colombia, las cuales solo se aplicaban si Colombia concedía un trato más beneficioso en algún ADT posterior.

(ii) No obligan a la aplicación del trato más beneficioso de forma automática, limitándose a conminar a las partes a negociar un protocolo modificatorio del Convenio tan pronto ocurra el hecho que sirve de "gatillo" a la cláusula (vr.g. entrada en vigor de un ADT posterior en el que se consagren tarifas impositivas aplicables a dividendos, intereses y regalías más favorables a las contempladas en el Convenio entre Italia y Colombia). Este representa un importante cambio frente a las cláusulas de nación más favorecida negociadas por Colombia anteriormente, toda vez que la negociación de un protocolo modificatorio brinda la oportunidad a las partes de cambiar otros aspectos del Convenio a fin de lograr un equilibrio; mismo que se puede perder en aquellos casos en los que la cláusula de nación más favorecida obliga a hacer extensivos de manera automática los beneficios pactados en otro ADT.

Por las anteriores consideraciones el Gobierno nacional, a través de la Ministra de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, solicitan respetuosamente al honorable Congreso de la República aprobar el proyecto de ley, por medio de la cual se aprueba el "Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias" y su "Protocolo", suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

De los honorables Congresistas,

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 6 de agosto de 2018

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 primero. Apruébase el “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

Artículo segundo. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el “Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias” y su “Protocolo”, suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018, 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 tercero. 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.

LEY 424 DE 1998

(enero 13)

por la cual se ordena el seguimiento a los convenios internacionales suscritos por Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. El Gobierno Nacional a través de la Cancillería presentará anualmente a las Comisiones Segundas de Relaciones Exteriores de Senado y Cámara, y dentro de los primeros treinta días calendario posteriores al período legislativo que se inicia cada 20 de

julio, un informe pormenorizado acerca de cómo se están cumpliendo y desarrollando los Convenios Internacionales vigentes suscritos por Colombia con otros Estados.

Artículo 2º. Cada dependencia del Gobierno Nacional encargada de ejecutar los Tratados Internacionales de su competencia y requerir la reciprocidad en los mismos, trasladará la información pertinente al Ministerio de Relaciones Exteriores y este, a las Comisiones Segundas.

Artículo 3º. El texto completo de la presente ley se incorporará como anexo a todos y cada uno de los Convenios Internacionales que el Ministerio de Relaciones Exteriores presente a consideración del Congreso.

Artículo 4º. La presente ley rige a partir de su promulgación.

El Presidente del honorable Senado de la República.

Amylkar Acosta Medina.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Pedro Pumarejo Vega.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Carlos Ardila Ballesteros.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Diego Vivas Tafur.

REPÚBLICA DE COLOMBIA GOBIERNO NACIONAL

Publíquese y ejecútese.

Dada en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 13 de enero de 1998.

ERNESTO SAMPER PIZANO

La Ministra de Relaciones Exteriores,

María Emma Mejía Vélez.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 6 de agosto de 2018

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 el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias" y su "Protocolo", suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el "Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Italiana para la Eliminación de la Doble Tributación con respecto a los Impuestos sobre la Renta y la Prevención de la Evasión y Elusión Tributarias" y su "Protocolo", suscritos en Roma, el 26 de enero de 2018, 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,

Lidio Arturo García Turbay.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Carlos Alberto Cuenca Chaux.

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 28 de noviembre de 2019.

IVÁN DUQUE MÁRQUEZ

La Ministra de Relaciones Exteriores,

Claudia Blum de Barberi.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

Alberto Carrasquilla Barrera.

---

1 El mecanismo de crédito o descuento tributario se encuentra actualmente contemplado en la legislación colombiana en el artículo 254 del Estatuto Tributario.

2 En relación con este punto es importante resaltar que los ADT se limitan a consagrar las disposiciones mediante las cuales se busca evitar o aliviar la doble tributación. 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.

3 Colombia suscribió ADT con Francia y el Reino Unido, actualmente en trámite de aprobación por parte del Congreso de la República, y un ADT con Emiratos Árabes Unidos.

4 KOBETSKY, MICHAEL. International Taxation of Permanent Establishments: Principles and Policy. Cambridge University Press, Cambridge, 2011. p. 1.

5 Actualmente, Argentina tiene 21 ADT vigentes, Brasil y Chile tienen 32 ADT vigentes cada uno, Ecuador tiene 17, México tiene 55 y Venezuela tiene 31. La comparación del número de ADT de Colombia con el de países como Panamá, Costa Rica, Paraguay, Bolivia y Uruguay no procede, toda vez que estos últimos tienen un sistema tributario de renta territorial (por

oposición al sistema tributario de renta mundial vigente en Colombia).

6 Periodo comprendido: 2008 a 2017 (cifras de 2016 y 2017 provisionales). Banco de la República (2018) Flujos de inversión directa – balanza de pagos [Online] Disponible en: http://www.banrep.gov. co/es/inversion-directa [13 mar. 2018].

7 OEE Mincit (2018) Colombia: Estadísticas de comercio exterior enero-noviembre de 2017, MinCit: Bogotá. MinCit (2018) Perfiles económicos y comerciales por países [Online] Disponible en: http:// www.mincit.gov.co/ [20 feb. 2018].

8 Es así como, la balanza comercial de Colombia con respecto a Italia fue deficitaria en 296,2 y 289,9 millones de dólares, para el 2015 y 2016, respectivamente.

9 OEE Mincit (2018) Colombia: Estadísticas de comercio exterior enero-noviembre de 2017, Mincit: Bogotá. Mincit (2018) Perfiles económicos y comerciales por países [Online] Disponible en: http:// www.mincit.gov.co/ [20 feb. 2018]

10 World Bank (2018) Databank: World Development Indicators [Online] Disponible en: http://databank. worldbank.org/data/reports.aspx?source=world-development-indicators#selectedDimension_DBList

[20 feb. 2018]

11 World Bank (2018) Databank: World Development Indicators [Online] Disponible en: http://databank. worldbank.org/data/reports.aspx?source=world-development-indicators#selectedDimension_DBList

[20 feb. 2018]

12 Este mismo texto quedará incluido en el Preámbulo de los ADT celebrados por Colombia con España, Chile, Canadá, México, Corea del Sur, India, Portugal, República Checa y Francia, en virtud de la Convención Multilateral para la Implementación de las Medidas para Prevenir la Erosión de las Bases Imponibles y el Traslado de Utilidades relacionadas con Tratados Tributarios, que fue suscrita por Colombia el 7 de junio de 2017 y que será sometida a consideración del honorable Congreso de la República próximamente. Además, dicho Preámbulo también fue incluido en los ADT suscritos por Colombia con el Reino Unido y con Emiratos Árabes Unidos.

13 En relación con este punto resulta importante señalar (i) que este tratamiento no es aplicable a las entidades administradoras de los fondos y (ii) que el tratamiento acordado para los fondos de pensiones es recíproco en ambos Estados Contratantes.

14 El Modelo de Convenio de la ONU acogió en su Versión de 2017 las mismas aclaraciones y

cambios introducidos al artículo 5° del Modelo de Convenio de la OCDE.

Este cambio de política ha sido adoptado en los convenios acordados con Francia y Reino Unido.

16 Ahora bien, cuando en razón de las relaciones especiales existentes entre las personas que han realizado las actividades de las cuales se derivan estas rentas, el monto del pago por tales actividades exceda el monto que habrían convenido personas independientes, la regla contemplada en este artículo no se aplicará más que a este último importe, por lo que el exceso del pago seguirá siendo gravable de conformidad con la legislación de cada Estado Contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del Convenio.

17 ASOREY, Rubén O.; GARCÍA, Fernando D., directores. (2013). “Tratado de Derecho Internacional Tributario. Tomo II”. Buenos Aires: La Ley. Página 626.