

## **PÉRDIDAS FISCALES COMPENSADAS EN LA BASE DEL CREE ANTERIORES AL 2015**

La Ley 1607 de 2012 estableció un impuesto con nombre de contribución denominado por su sigla CREE (Contribución Especial para el Empleo), de manera independiente del impuesto a la renta y por fuera del Estatuto Tributario pero igual con múltiples referencias a dicho estatuto. Su depuración de la base imponible no contiene los mismos elementos de renta y esto lo hace que tienda a ser superior en todos los casos, con deducciones no permitidas tales como donaciones y pérdidas de ejercicios anteriores.

Frente a la inequidad de no poder compensar las pérdidas fiscales de ejercicios anteriores, los artículos 21 y 22 (parciales) de la Ley 1607 de 2012 fueron demandados por el ilustre abogado Diego Quiñonez Cruz por inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional y mediante sentencia C-291 de 2015 se plantearon las situaciones que a continuación resumimos.

Por otro lado la Ley 639 de 2014 solucionó hacia el futuro, 2015 en adelante, la inequidad observada en la depuración de la base imponible del impuesto CREE al permitir compensar en los años siguientes las pérdidas obtenidas en la determinación de dicho tributo. No podía el legislador proponer efectos retroactivos de dicha aplicación y por tanto son dos escenarios diferentes, el de demanda por inconstitucional y aplicación de sus resultados, y la entrada en vigencia y aplicación de la Ley 639 de 2014.

La conclusión de la Corte luego de un análisis sistémico fue el de “Declarar EXEQUIBLE el artículo 22 de la Ley 1607 de 2012 “Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones”, únicamente por el cargo analizado en esta oportunidad, EN EL ENTENDIDO de que las pérdidas fiscales en que incurran los contribuyentes del Impuesto Sobre la renta para la Equidad (CREE) podrán compensarse en este tributo, de conformidad con lo establecido en el artículo 147 del Estatuto Tributario Nacional, en los términos previstos en la parte motiva de esta providencia.”

Igualmente, es claro que en la misma sentencia se establece que “Este entendimiento o integración se aplicará a todas las situaciones, no consolidadas, cobijadas por los efectos jurídicos del artículo 22 de la Ley 1607 de 2012 y perdurará mientras esta disposición tenga la entidad de producir consecuencias normativas”

Nunca la Sentencia restringió la compensación de pérdidas fiscales a determinados ejercicios fiscales, en virtud que el artículo 147 del Estatuto Tributario no establece límites ni condiciones para dicho beneficio, por lo que no se entiende porqué en la Resolución 029 de 2016 expedida por la DIAN solamente permite la compensación de las liquidadas para los años 2013 y/o 2014, y lo que es más ilógico y contrario a la sentencia, difiere dicha compensación al ejercicio gravable 2016.

De acuerdo con nuestra interpretación, las pérdidas fiscales de ejercicios anteriores al año gravable 2013, y las de los años 2013 y 2014, pueden ser compensadas no solo a partir del año 2016, sino aún en declaraciones de CREE que aún no se encuentren en firme.

Cordialmente,

GABRIEL VASQUEZ TRISTANCHO  
Columnista Vanguardia Liberal  
Tax Partner – Baker Tilly  
E-mail: [gvasquez@bakertillycolombia.com](mailto:gvasquez@bakertillycolombia.com)  
Bucaramanga, 6 de abril 2016

