

AVANCE Técnico

División de Asesoría Tributaria & Legal.
31 enero 2023. No. 02

LOCTI: primer mes de nuevo esquema de tributación, terminando el mes y sin normativa. ¿Qué hacer?.



**AVANCE Técnico / División de Asesoría Tributaria & Legal.
31 enero 2023, No. 02**

Como ya es conocido, en el mes de abril del año pasado, tuvo lugar la reforma de la Ley Orgánica de Ciencia Tecnología e Innovación (LOCTI), en la cual, entre otros aspectos, se hizo un cambio significativo tal y cual es, establecer la determinación mensual del aporte, en lugar de la anual, como se venía haciendo. Este cambio sin duda, amerita la implementación de una logística para hacer posible el cumplimiento que involucra, tanto desde lo regulatorio, como en lo atinente a la propia arquitectura del portal WEB de la entidad.

En cuanto a lo primero, es decir, lo regulatorio, nada se sabe a la fecha, y en cuanto a lo segundo, en el portal, ningún cambio se ha producido.

En la parte regulatoria o normativa, debemos considerar que la ley reformada estableció una Disposición Transitoria Única que señaló *“Única. El Ejecutivo Nacional tendrá un plazo de un año a partir de la publicación de esta Ley, para dictar los reglamentos necesarios de la misma”*. A la fecha, el plazo de un año aún no vence, y la normativa no ha sido publicada.

Para comprender la nueva mecánica a seguir para la determinación de la obligación de aporte, valdría la pena considerar lo siguiente:

Lo primero sería conocer, si se está obligado o no a declarar y pagar el aporte.

Para ello debe evaluarse a tenor de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley de la materia, vigente (GO No. 6.693 Extraordinario publicado en fecha 01 de abril de 2022), si se cumple con lo allí previsto:

“Artículo 30. A los efectos de esta Ley, se entiende como aportantes para la ciencia, tecnología, innovación y sus aplicaciones, aquellas personas jurídicas, entidades privadas o públicas, domiciliadas o no en la República que realicen actividades económicas en el territorio nacional y hayan obtenido ingresos brutos anuales superiores a ciento cincuenta mil (150.000) veces el tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor establecido por el Banco Central de Venezuela en el ejercicio fiscal inmediato anterior (...).”



De la norma precitada se infiere que, la obligación para los meses que componen el ejercicio fiscal civil (Enero-Diciembre) 2023, nacerá de la revisión del monto de los ingresos brutos obtenidos con base en el 2022, que al equivalente a 150.000 veces el tipo de cambio oficial da un monto de Bs. 2.804.098,82 (entendamos que la norma no es clara ni específica, por lo cual interpretando que la medición la hace el legislador con base a una tasa de cambio a la que no le da fecha cierta de definición, sino que es en base a lo acontecido en un ejercicio compuesto por 12 meses que inician en enero y cierran en diciembre en el caso de las entidades con ejercicio civil, necesariamente debemos llegar a la conclusión que debería referirse a la vigente al cierre de dicho ejercicio, es decir, 31 de diciembre, dado que en dicha fecha cierra el ejercicio económico. Para dicha fecha, el tipo de cambio oficial era el euro dentro de las monedas transables en el mercado de cambio del país a una tasa para la Venta de Bs. 18,69399210.



Respondida esa pregunta, es decir, si se está obligado a determinar y pagar el aporte LOCTI para el período 2023, visto por el legislador luego de la reforma de abril, como ejercicios económicos mensuales para fines de la determinación en 2023, y teniendo la obligación, encontramos entonces:

El artículo 31 de la norma indica que “(...) A los efectos de esta Ley, se entenderá por Ingresos Brutos, los ingresos, proventos y caudales, que de modo habitual, accidental o extraordinario, devenguen los aportantes por cualquier actividad que realicen, incluso los ingresos por diferencial cambiario, los ingresos obtenidos por intereses, dividendos, por colocación de bonos sea cual fuere su denominación e ingresos operativos, entre otros, siempre que no estén obligados a restituirlos por cualquier causa, sin admitir costos ni deducciones de ningún tipo”. Entendamos a título crítico, que varios de los conceptos mencionados, no deberían formar parte de la base de imposición, pero así está redactada la norma.



Consideremos que antes de la reforma, y con base en lo dispuesto en la Gaceta Oficial N° 42.131 de fecha 20 de mayo de 2021 fue publicada una providencia mediante la cual se corrigió por error material la Providencia Administrativa N° 015-029, de fecha 15 de abril de 2021, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 42.128, de fecha 17 de mayo de 2021, mediante la cual se dictó la normativa que establecía el procedimiento correspondiente a la declaración y pago de los aportes para la ciencia, tecnología e innovación y la obtención del certificado electrónico de solvencia del aporte. En dicha disposición se indicó que El FONACIT se apoyaría en la Declaración Definitiva del ISLR presentada ante el SENIAT por el contribuyente, para verificar el monto del aporte, procediendo a la sumatoria de las casillas 711, denominada: total de ingresos netos (fuente territorial), 780 denominada: ingresos netos (fuente extraterritorial) y 970 denominada: ingresos propios de la actividad (rentas exentas/exoneradas). A dicho monto, que constituía la base imponible de este tributo, se debía aplicar la alícuota comprendida entre el 0,5%, 1% y 2%, dependiendo de la actividad económica que realice el contribuyente.

Esta norma indicada, establecía la base imponible de cálculo, lo cual, y aunque resultaba absurdo por múltiples consideraciones jurídicas, sin duda constituía una base real y definida para que el contribuyente pudiera generar la contribución.

En el presente, y siendo que la reforma ahora en su artículo 31 prevé que los contribuyentes, “(...) aportarán mensualmente un porcentaje de los ingresos brutos (sic) en el ejercicio económico mensual inmediatamente anterior” (asumimos que el legislador quiso señalar, “ingresos obtenidos en el ejercicio económico mensual (...)), debemos señalar que tal premisa deja al contribuyente sin una base cierta y definida de la cual tomar el quantum de los ingresos a declarar, ya que ahora no será la “declaración definitiva de rentas del período anterior”, sino lo deriva en una base mensual del mes anterior, la cual deja a la libre interpretación del lector.

Bajo este escenario, debemos señalar con la responsabilidad del caso, que nos encontramos en un absoluto limbo que deja al contribuyente sin un escenario definido, único y seguro sobre el cual proceder a cumplir con la obligación tributaria.

AVANCE Técnico / División de Asesoría Tributaria & Legal.
31 enero 2023, No. 02

Visto lo anterior y teniendo en cuenta aquel viejo adagio jurídico que reza “donde no distingue el legislador, no le es dado al intérprete distinguir”, pensamos *ab initio* que el contribuyente en los actuales momentos no se encuentra en una posición firme sobre qué escenario seguir, ni mucho menos, le sería sancionable el eventual incumplimiento si decide no determinar y pagar hasta que sea publicada la normativa ausente y pueda con ello, saber a ciencia cierta qué hacer. Siendo esto así, no procedía en ningún caso efectuar un pago anticipado a la fecha bajo el paraguas de la desesperación para evitar un incumplimiento, el cual por no estar normado no puede ser calificado como incumplimiento.

Ahora bien, considerando la realidad que vivimos, sobre todo teniendo en cuenta lo que pudiera sobrevenir en caso de un proceso fiscalizadorio, con un Código Orgánico Tributario punitivo y un escenario en el cual siempre se aplicará la tesis del *in dubio pro Fiscum*, no es censurable y mucho menos cuestionable, que la gerencia del contribuyente, quiera buscar un actuar que le permita evitar la exposición al riesgo.

Bajo esta consideración previa, veamos:

Siendo que en su momento el normador dejó definidas las bases de tributación antes de la reforma de abril 2022, pudiéramos aplicar la misma tesis para determinar las de esta nueva era de tributación mensual, es decir, tomar del mes anterior al período a tributar, los ingresos por “proventos y caudales, que de modo habitual, accidental o extraordinario, devenguen los aportantes por cualquier actividad que realicen, incluso los ingresos por diferencial cambiario, los ingresos obtenidos por intereses, dividendos, por colocación de bonos sea cual fuere su denominación e ingresos operativos, entre otros”.

En el caso del mes de enero 2023, correspondería tomar los de diciembre de 2022, ya que se convierten en la referencia inmediata para dicho mes. Luego, para febrero, tomar los de enero, y así sucesivamente.



AVANCE Técnico / División de Asesoría Tributaria & Legal.
31 enero 2023, No. 02

Con lo anterior, pudiéramos obtener la base de imposición, y aplicando la alícuota de rigor, llegar al monto del tributo correspondiente, pero no se conoce aún cual es el procedimiento o plazo para poder honrar el pago.

Recordemos que para cumplir con la obligación tributaria hasta el ejercicio 2021, declarado en 2022, el contribuyente cargaba en el portal del FONACIT, la Declaración definitiva de Rentas presentada para el ejercicio anterior, luego de lo cual esperaba recibir el monto determinado por el ente para proceder a su pago, y finalmente procedía a hacer la transferencia para cumplir con el mismo.

Incluso, en la experiencia vivida en 2022, ocurrió que en muchos casos de contribuyentes conocidos, el correo del FONACIT informando el monto a pagar, llegó con posterioridad al 30 de junio (agosto en algunos casos inclusive), por lo cual algunos contribuyentes con ejercicio civil, tomaron la decisión de proceder a transferir a las cuentas del ente, el monto a pagar auto determinado como contribuyente, y no el de un ente que aún no les informaba, todo con miras a evitar ser objeto de una hipotética sanción por retardo que no existía, pero que sería pesado y cuesta arriba tener que enfrascarse en una discusión jurídica con la Administración del tributo para demostrar que no ocurrió.



Hasta este momento, y no habiendo sido publicada la normativa, no se conoce la fecha tope para “declarar” (enviar por correo la información para que el ente proceda a efectuar la determinación e informe el monto a pagar), así como tampoco el procedimiento a seguir.

Sin embargo, y si fuese decisión del aportante hacerlo así, pudieran optar por (si el portal del FONACIT, lo permitiese de alguna manera con base en alguna adecuación que le hagan, ya que con la arquitectura actual de la página, no es posible cumplir con la obligación):

**AVANCE Técnico / División de Asesoría Tributaria & Legal.
31 enero 2023, No. 02**

A) Declarar con base en los ingresos referidos ya, de enero.
Hacerlo cualquier día después del 31 de enero, no habiendo una fecha tope para cumplirlo.
(Hemos escuchado informalmente por parte de algunos funcionarios del FONACIT que en teoría la obligación será exigida a más tardar el día 15 del mes siguiente, es decir, no más allá del 15 de febrero para el caso de enero, y así sucesivamente).

B) Proceder a efectuar el pago con base al monto obtenido y efectuar la transferencia tal y como lo hicieron por ejemplo, para el ejercicio 2021 declarado en 2022.

Lo anteriormente indicado, no garantiza que al final, la norma publicada no establezca algo totalmente distinto y deban proceder a sustituir el cálculo presentado. En todo caso, sería un eximente de sanción penal tributaria visto que, ante la falta de información por parte del FONACIT, procedieron a actuar con el ánimo de cumplir.



En todo caso, otra alternativa sería el que, la entidad y actuando como “el buen padre de familia” tal y como se refiere en Derecho, proceda a interponer una consulta ante el FONACIT, para que la entidad le responda e indique qué hacer ante la incertidumbre reinante por la falta de publicación de la normativa respectiva.

En caso de que la respuesta no le fuere dada antes del 1ro de marzo, fecha en la que nacería un nuevo período a declarar (febrero), ello constituiría un eximente de sanción penal tributaria, visto que como contribuyente se encuentra en total estado de indefensión al no tener claro el procedimiento a seguir para cumplir con la obligación tributaria.

Vale decir finalmente a título de recordatorio, que los aportantes con ejercicio civil, cumplirán con la obligación del ejercicio 2022, en el mismo período que lo hicieron para el de 2021 ya que el ejercicio 2022 está regido por la Ley antes de la reforma, es decir, no más allá del 30 de junio de este año.

Antonio Dugarte Lobo
Socio Lider.
División de Asesoría Tributaria & Legal.
antonio.dugarte@crowe.com.ve