



PROSPERIDAD
PARA TODOS

www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C. 09 ABR. 2014

2014 APR 15 A 9:20

02453

100208221-000278

Señor
MARIO GIRALDO GALLEGO
Carrera 5 N 6- 30
Chinchina Caldas

Ref: Radicados 5995 del 05/02/2014 y 100001890 del 04/02/2014

Tema	Procedimiento Tributario
Descriptor	Medios de Pago para la Aceptación de Costos, Deducciones, Pasivos e Impuestos Descontables
Fuentes formales	<p>Estatuto Tributario artículo 771-5 Ley 1430 artículo 26 Gaceta 779 de 2010, Proyecto de Ley 124 de 2010 Cámara Corte Constitucional sentencias C- 249 del 24 de abril de 2013 y C- 264 del 8 de mayo de 2013 Decreto 663 de 1993 "Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero" artículos 1, 2 y 7 Decreto 2672 de 2012 Ley 1369 de 2009 artículo 3º Corte Constitucional C-823 del 2 de noviembre de 2011 Decreto 663 de 1993 "Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero" artículos 1, 2 y 7 Código de Comercio artículo 715</p>

De conformidad con el artículo 20 del Decreto número 4048 de 2008 y la Orden Administrativa 000006 de 2009, este despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras o de comercio exterior y control cambiario en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

En el radicado de la referencia se formulan las siguientes preguntas en relación al artículo 771-5 del Estatuto Tributario:

Este despacho resolverá las preguntas en el orden en que fueron formuladas:

Pregunta uno:

Los giros del numeral 2) de este documento, son los que se realizan a través de las empresas autorizadas de giros como por ejemplo Servientrega, Envía, etc??? (Sic)

Respuesta:

La Ley 1430 de 2010, en su artículo 26, adicionó al Estatuto Tributario el artículo 771-5 con el cual se introduce un sistema gradual de utilización de medios de pago los cuales deben ser utilizados para efectos de aceptación de costos, deducciones, pasivos e impuestos descontables, tal como se observa a continuación:

Artículo 771-5. Medios de pago para efectos de la aceptación de costos, deducciones, pasivos e impuestos descontables. (Artículo adicionado por el artículo 26 de la Ley 1430 de 2010). Para efectos de su reconocimiento fiscal como costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables, los pagos que efectúen los contribuyentes o responsables deberán realizarse mediante alguno de los siguientes medios de pago: Depósitos en cuentas bancarias, **giros o transferencias bancarias**, cheques girados al primer beneficiario, tarjetas de crédito, tarjetas débito u otro tipo de tarjetas o bonos que sirvan como medios de pago en la forma y condiciones que autorice el Gobierno Nacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no impide el reconocimiento fiscal de los pagos en especie ni la utilización de los demás modos de extinción de las obligaciones distintos al pago, previstos en el artículo 1625 del Código Civil y demás normas concordantes.

Así mismo, lo dispuesto en el presente artículo solo tiene efectos fiscales y se entiende sin perjuicio de la validez del efectivo como medio de pago legítimo y con poder liberatorio ilimitado, de conformidad con el artículo 8° de la Ley 31 de 1992.

(...)

(Se resalta)

Al consultar los antecedentes de la Ley 1430, en especial su artículo 26 (Gaceta 779 de 2010, Proyecto de Ley 124 de 2010 Cámara), tenemos que el propósito del legislador era generar mecanismos de control efectivos a través de la utilización de canales bancarios:

"El artículo 16, que es en esencia, el mismo artículo 29 del proyecto de ley de formalización y primer empleo, **busca generar mecanismos de control efectivos a través del incentivo a la utilización de transacciones financieras**, por medio de la exigencia de usar estos canales para efectos del reconocimiento fiscal de los costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables.

Para ello, los contribuyentes que quieran el reconocimiento de sus costos en las respectivas declaraciones, **deben haber hecho transacciones a través de canales bancarios expresamente definidos en la ley**, y en las condiciones que fije el reglamento.

La aplicación de esta medida genera múltiples beneficios para la economía, puesto que se dan condiciones para la formalización de las empresas **a través del uso del sistema financiero, lo cual redundará, además, en eficiencia y seguridad tanto para la administración como para el contribuyente.**"

(Se resalta)

Esta norma fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en sentencias C- 249 y C- 264 de 2013, mediante las cuales declaró su exequibilidad. En especial la sentencia C- 249 del 24 de abril de 2013, Magistrada Ponente Dra. María Victoria Calle Correa, señaló:

Otra razón para juzgar que la norma acusada se ajusta al principio de equidad, la constituye el **hecho de que persigue una finalidad constitucional imperiosa y es eficaz para materializarla**. En efecto, como puede leerse en los antecedentes legislativos, el cometido inmediato de la disposición es **contribuir a la bancarización y formalización de la economía**. **Esta bancarización persigue a su vez la finalidad más amplia de asegurar mayor transparencia en las transacciones, evitar la evasión y el fraude, mejorar la recaudación y promover la eficiencia del sistema tributario** (CP art. 363). Y no sólo el Congreso de la República considera que esta medida es eficaz para materializar esos propósitos. Esta Corte también ha reconocido que la bancarización es una herramienta adecuada para el efecto en la sentencia C-989 de 2004, al declarar exequible una norma legal, acusada de violar el principio de equidad, que autorizaba la devolución de dos puntos del IVA a quienes pagaran sus productos con tarjetas de crédito o débito. Y estudios tributarios autorizados en América Latina señalan igualmente que **el uso de medios de pago bancarios para la tributación fomenta la eficacia en el recaudo y, con ello, la eficiencia del sistema fiscal**.

(Se resalta)

Del artículo 771-5 del Estatuto Tributario, así como de sus antecedentes y el análisis de constitucionalidad realizado, tenemos que la realización de pagos por parte de los contribuyentes o responsables a través de medios de pago allí previstos (entre otros los depósitos en cuentas bancarias, giros o transferencias bancarias) para efectos del reconocimiento fiscal como costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables, tiene como propósito generar mecanismos de control efectivos a través de la **utilización de canales bancarios** con el fin de asegurar mayor transparencia en las transacciones, evitar la evasión y el fraude, mejorar la recaudación y promover la eficiencia del sistema tributario.

La anterior precisión cobra importancia, pues implica que estas operaciones deben realizarse a través del sistema financiero y en la consulta se plantea si los pagos a través de empresas que prestan el servicio de giros cumplen con este requisito, frente a lo cual se debe indicar que no, por las razones que a continuación se exponen:

Teniendo en cuenta que el legislador se refiere a los pagos realizados a través de los canales bancarios, se debe acudir a lo señalado en el Decreto 663 de 1993 *"Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero"* (en adelante EOSF) que en su artículo 1º indica que el sistema financiero y asegurador se encuentra conformado por los **Establecimientos de crédito, las Sociedades de servicios financieros, las Sociedades de capitalización, las Entidades aseguradoras, los Intermediarios de seguros y reaseguros**.

En la categoría de establecimientos de crédito, el EOSF incluye a los establecimientos bancarios, las corporaciones financieras, las compañías de financiamiento, las cooperativas financieras y los organismos cooperativos de grado superior de carácter financiero (artículo 2º).

Indica esta norma que son establecimientos bancarios las instituciones financieras que tienen **por función principal la captación de recursos en cuenta corriente bancaria, así como también la captación de otros depósitos a la vista o a término, con el objeto primordial de realizar operaciones activas de crédito**. Dentro de sus operaciones autorizadas para los

establecimientos bancarios, el literal j) del artículo 7º ibídem establece que estos pueden obrar como agente de transferencia de cualquier persona y en tal carácter recibir y entregar dinero, entre otras operaciones.

En concordancia con lo anterior el Gobierno Nacional en aras de ampliar la cobertura de los servicios de estas entidades ha autorizado, a través del Decreto 2672 de 2012 por el cual se modifica el Decreto número 2555 de 2010, a suscribir contratos con corresponsales no bancarios, a fin de que estos puedan desempeñar algunas de las tareas propias de los establecimientos de crédito, a nombre de la correspondiente entidad financiera.

Este decreto señala dentro de los servicios que pueden prestar los establecimientos de crédito por medio de corresponsales, el envío o recepción de giros en moneda legal colombiana dentro del territorio nacional, así como las transferencias de fondos.

En ese orden de ideas los giros o transferencias a que se refiere el artículo 771-5 del Estatuto Tributario involucran los establecimientos de crédito y sus corresponsales, en los términos anteriormente descritos.

En contraste encontramos los servicios postales de pago, que han sido definidos en el artículo 3º de la Ley 1369 de 2009 como aquel conjunto de servicios de pago prestados mediante el aprovechamiento de la infraestructura postal exclusivamente y dentro de los cuales encontramos:

- Giros Nacionales. Servicio mediante el cual se ordenan pagos a personas naturales o jurídicas por cuenta de otras, en el territorio nacional, a través de una red postal. La modalidad de envío podrá ser entre otras, física o electrónica.
- Giros Internacionales. Servicio prestado exclusivamente por el Operador Postal oficial o concesionario de Correo, mediante el cual se envía dinero a personas naturales o jurídicas por cuenta de otras, en el exterior. La modalidad de envío podrá ser, entre otras, física o electrónica.
- Otros. Servicios que la Unión Postal Universal clasifique como tales.

Sobre el carácter financiero de las actividades postales, en particular los servicios postales de pago, la Corte Constitucional en sentencia C-823 del 2 de noviembre de 2011 concluyó que no tienen este carácter y no implican captación masiva de recursos del público:

Los operadores postales no están autorizados por la ley para la realización de actividades financieras ni para el desarrollo de actividades de captación. Como se evidencia de la normatividad que determina qué operaciones constituyen captación de recursos, los operadores postales reciben unas sumas para ser entregadas a un destinatario, operación por la cual cobran una tarifa a título de retribución del servicio prestado. Tampoco adelantan actividades de intermediación de financiera, puesto que no actúan en la economía con el objetivo de recaudar dineros de un sector para ubicarlos en otro con fines de impulsar la actividad económica. Dado lo anterior, el hecho de que los servicios postales realicen servicios de pago o giro, no desnaturaliza la función principal de servicio público que cumplen los operadores postales.

(...)

En definitiva, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, y de la regulación de las distintas actividades sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, **no se trata de**

actividades financieras, o que constituya una simple provisión de un servicio de transporte, puesto que está atada a la garantía y la eficacia de un derecho fundamental, cual es el derecho a la correspondencia y a su privacidad. Los servicios postales de pago no se confunden materialmente con las actividades financieras, lo que no obsta para advertir que, dada la tecnificación de las comunicaciones, el mecanismo a través del cual operan los giros postales y los giros bancarios sea probablemente el mismo, un mecanismo electrónico, siendo esta, de momento, la única real similitud que se percibe entre las dos instituciones.

(Se resalta)

Del anterior análisis se reitera que al no tratarse de actividades financieras, los pagos realizados a través de los servicios postales de pago no cumplen con los requisitos analizados en el presente escrito, para efectos del reconocimiento fiscal como costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables del artículo 771-5 del Estatuto Tributario.

Pregunta dos:

Los cheques girados al primer beneficiario, son aquellos que se emiten a nombre del proveedor de bienes o servicios sin la leyenda de páguese al primer beneficiario, porque la ley no dice que debe llevar la leyenda páguese al primer beneficiario, o es obligación que lleve la leyenda de "PAGUESE AL PRIMER BENEFICIARIO" o se cumple con la norma si se gira a nombre del proveedor sin que lleve el sello o leyenda de páguese al primer beneficiario.

Respuesta:

Contrario a lo afirmado por el consultante, el inciso primero del artículo 715 del Código de Comercio señala que la negociabilidad de los cheques podrá limitarse insertando en ellos una cláusula que así lo indique, con lo que el legitimado para exigir el pago, puede obtenerlo bien acudiendo directamente ante el banco librado para hacerlo efectivo por ventanilla, o procurar el recaudo, como lo autoriza la misma preceptiva en su inciso segundo, por conducto de un banco, mediante el sistema de compensación bancaria.

Esta norma en interpretación armónica con lo que dispone el artículo 771-5 del Estatuto Tributario necesariamente implica la imposición de esta cláusula en el cheque mediante el cual se realice el pago, para efectos del reconocimiento fiscal como costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables.

Pregunta tres:

En el numeral 6) de este documento se habla que se podrán utilizar Otro tipo de tarjetas o bonos que sirvan como medios de pago en la forma y condiciones que autorice el Gobierno Nacional, a que medios de pago se refiere la ley.

Respuesta:

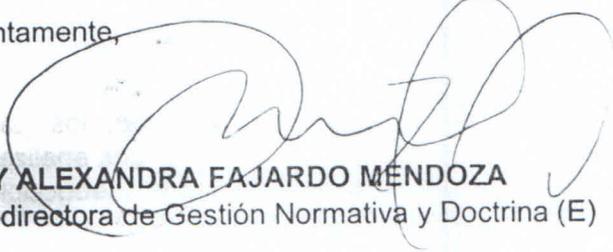
Respecto de estos medios de pago el despacho considera que habrá de sujetarse a lo que establezca el decreto reglamentario que así se expida.

En los anteriores términos se resuelve su consulta.

Finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con el fin

de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, a la cual se puede ingresar por el ícono de "Normatividad" –"técnica"–, dando click en el link "Doctrina Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,



EDY ALEXANDRA FAJARDO MENDOZA
Subdirectora de Gestión Normativa y Doctrina (E)

Con copia a:

Doctora:
LINDA RUIZ SÁNCHEZ
lindarui@hotmai.com
Calle 10 E 25 -41 Casa 115 Rincón de la Luz
Medellín

P:lcc/R:Cnyd

SIN ANEXOS