**Manizales, 24 de Octubre de 2013.**

**Doctora**

**ISABEL CRISTINA GARCES SÁNCHEZ**

**DIRECTORA DE GESTIÓN JURÍDICA**

**DIAN- BOGOTA.**

**REF: DERECHO DE PETICIÓN ARTÍCULO 23 CONSTITUCIÓN POLÍTICA.**

En ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política y con base en los derechos establecidos en los numerales 7, 9 y 15 del artículo193 de la Ley 1607 de diciembre 26 de 2012, me permito elevar ante su despacho las siguientes consultas de carácter tributario:

Con fecha 30 de Agosto de 2013, (Radicado No. 100208221-0667) recibí respuesta a varias consultas que se habían elevado en varias oportunidades ante su despacho sin que hubiera sido posible obtener respuestas claras sobre los temas consultados, la cual aparece suscrita por la Dra. LEONOR EUGENIA RUIZ DE VILLALOBOS.

**AL RESPECTO, SOLICITO SE ME RESUELVAN LAS SIGUIENTES CONSULTAS:**

**PRIMERO:**

En respuesta a la consulta No. 12 referente a si el concepto No. 039290 de Junio 29 de 2004 se encontraba vigente, se me dio respuesta con el numeral 12.1 señalándose que el concepto antes mencionado había sido modificado por los oficios Nos 071921 de octubre 5 de 2005, oficio No. 076452 de Septiembre 7 de 2006 y el Oficio No. 034534 de Abril 7 de 2008.

En el concepto 039290 de junio 29 de 2004, ese despacho conceptuaba que en el monto de las consignaciones establecido en el numeral 7 del artículo 499 del estatuto tributario, sólo aplicaban las consignaciones de operaciones gravadas, interpretación que concordaba con lo señalado en el concepto unificado 001 de 2003, el cual en el numeral 2.3 (Ingresos que se tienen en cuenta para pertenecer al régimen simplificado), señala que éstos corresponden **sólo a los ingresos provenientes de la actividad económica que está sujeta al impuesto sobre las ventas.**

Sin embargo, a través de los oficios 076452 de Septiembre 7 de 2006 y 034534 de abril 7 de 2008, toman como doctrina la expresada en el oficio No. 071921 de Octubre 5 de 2005, en el cual señalan que para efectos de las consignaciones señaladas en el numeral 7 del artículo 499 del E.T aplican todas las que constituyan valores créditos, excepto los cheques reconsignados y los traslados de dinero entre cuentas del mismo contribuyente.

Considero que el cambio de doctrina va en contravía de lo expresado en el numeral 2.3 del concepto unificado del impuesto sobre las ventas que considera como tope de ingresos para pertenecer al régimen simplificado del impuesto a las ventas, sólo los ingresos provenientes de la actividad económica que está sujeta al impuesto sobre las ventas.

Conceptuar que por ejemplo la consignación de ingresos excluidos, la de préstamos concedidos por entidades financieras o por terceros, la redención de CDTS, ETC, se deben tener en cuenta en el tope de consignaciones señalado en el numeral 7 del artículo 499 del E.T. va en contravía como se expresó antes con lo señalado en el numeral 2.3 del Concepto Unificado del IVA del 2003.

De otra parte, en el oficio No. 034534 de Abril 7 de 2008, al referirse a las consignaciones de corresponsalía bancaria a que se refiere el decreto 86 de 2008, esa Dirección expresó lo siguiente:

 “(….)

1. En cuanto al primer punto de consulta, debe precisarse que el decreto 86 de 2008 reglamenta el **Gravamen a los Movimientos Financieros** (artículos [871](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1082) y [876](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1087) del Estatuto Tributario) **por lo que sus efectos deben limitarse a este impuesto.**

Así, la expresión según la cual *"los movimientos créditos, débitos y/o contables realizados por intermedio de corresponsales no bancarios constituyen una sola operación gravada en cabeza del usuario o cliente de la entidad financiera"*, **no puede ser aplicada para efectos de determinar obligaciones concernientes al impuesto sobre la renta o al impuesto sobre las ventas.”**

(Negrilla y subrayas fuera de texto).

Según se indica en los párrafos anteriores, la expresión: ***"los movimientos créditos, débitos y/o contables realizados por intermedio de corresponsales no bancarios constituyen una sola operación gravada en cabeza del usuario o cliente de la entidad financiera****”* constituyen una sólo operación gravada en cabeza del usuario o cliente de la entidad financiera y  **no puede ser aplicada para efectos de determinar obligaciones concernientes al impuesto de renta o sobre las ventas.**

En contraposición a esta afirmación, en el mismo oficio parte final se señala lo siguiente:

**“En consecuencia, para la, calificación de un responsable como perteneciente al régimen común del impuesto sobre las ventas y por tanto declarante de este tributo, es indiferente que las consignaciones efectuadas por el corresponsal no bancario se hayan efectuado en cumplimiento del contrato de corresponsalía.”**

(Negrilla y subrayas fuera del texto).

Considero Dra Isabel Cristina, que los conceptos antes citados y que modificaron la doctrina planteada en el concepto No. 039290 de Junio 29 de 2004 afecta sustancialmente a las personas que por prestar el servicio de corresponsalía y recibir en sus cuentas bancarias valores que no corresponden a ingresos gravados, deban trasladarse al régimen común del impuesto sobre las ventas.

Igual afectación se da para aquellas personas que están inscritas en el régimen simplificado y que por haber consignado un préstamo para adquisición de vivienda, resulte afectado por el tope de consignaciones contemplado en el numeral 7 del artículo 499 del E.T.

Igual caso se daría para los agricultores y ganaderos que estén inscritos en el régimen simplificado, los cuales resultan afectados por las consignaciones que correspondan a ventas excluidas.

Por las anteriores consideraciones, solicito respetuosamente se reconsidere la doctrina expuesta en los oficios antes citados, y se dé como vigente la expresada en el concepto No. 039290 de Junio 29 de 2004.

**SEGUNDO:**

El artículo 6 de la ley 1607 de 2012, modificó en el numeral 10 del artículo 206 del Estatuto Tributario al señalar:

**“Artículo 6°. Modifíquese el numeral 10 del** [**artículo 206**](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=272) **del Estatuto Tributario, el cual quedará así:**

**10.** El veinticinco por ciento (25%) del valor total de los pagos labora­les, limitada mensualmente a doscientas cuarenta (240) UVT. El **cálculo de esta renta exenta se efectuará una vez se detraiga del valor total de los pagos laborales recibidos por el trabajador, los ingresos no constitu­tivos de renta, las deducciones y las demás rentas exentas diferentes a la establecida en el presente numeral”**

**PREGUNTA:**

Cuando el artículo menciona la frase **“Deducciones**”, deben entenderse que corresponden a todas las que el contribuyente esté solicitando en la determinación de la renta por el sistema ordinario o por el sistema IMAN (Para luego tomar la mayor) si se encuentra clasificado en la categoría de empleados, o sólo las que afectan las rentas vinculadas al 80% o más de ingresos que aplican para estar en dicha categoría.

Cuando la depuración se lleva a cabo por el sistema ordinario, el contribuyente puede tener ingresos diferentes a los que lo ubican en la categoría de empleados en un porcentaje de un 20% o menos y cuando se está llevando a cabo dicha depuración, encontraremos deducciones que afectan tanto los ingresos del 80% o más como los ingresos que representan el 20% o menos.

Además si no clasifica en la categoría de empleado y dentro de sus ingresos se encuentran rentas laborales y otros ingresos (actividades comerciales, u otras), qué deducciones se restarían?.

Si la respuesta es que sólo se restan las deducciones que afectan los ingresos que lo ubican en la categoría de empleados, cómo se actuaría en el caso de la deducción por concepto de intereses por préstamos para adquisición de vivienda y cuotas de leasing habitacional, que pueden afectar cualquier renta?.

**TERCERO:**

En el oficio No. 058990 de septiembre 18 de 2013, ese despacho conceptuó que en la depuración para establecer la base de retención en la categoría de empleados, se pueden descontar las deducciones del artículo 387 del E.T.

Además el artículo 2º - numeral 4 del decreto 1070 de 2013 permite restar el 25% como renta de exenta de los pagos diferentes a la relación laboral.

**Se pregunta:**

**3.1:**

En la determinación de la renta bajo el sistema ordinario y luego en la determinación de la renta gravable alternativa en la categoría de empleados (para luego tomar la mayor), se pueden restar en ambos sistemas el beneficio del 25% de renta exenta que permite el numeral 4 del artículo 2º del decreto 1070 para los pagos diferentes a la relación laboral

**3.2:**

Se puede en las depuraciones señaladas en el punto anterior solicitar las deducciones del artículo 387 del E.T. en el entendido que los mismos valores que restan en depuración de la base de retención, son los mismos que se restan para determinar la renta ordinaria y la renta gravable alternativa?,

**CUARTO:**

En el caso de los beneficios contemplados en la ley 1429 de 2010, se pregunta si una empresa que durante el primer año no desarrolló su actividad, en el segundo si lo desarrolló y al finalizar este se disuelve y liquida, se pregunta:

**4.1**- Goza del beneficio de gradualidad del impuesto en el segundo año del impuesto de renta, así en el año uno no hubiera desarrollado actividad alguna?.

**4.2.-** Existe norma que exprese que para gozar de la gradualidad, la empresa debe desarrollar su actividad por un número determinado de años?.

**4.3**.- Existe límite en el tiempo para constituir empresas y gozar del beneficio contemplado en dicha ley.

**4.4.-** Si los dos primeros años no desarrolla su actividad y sólo la desarrolla a partir del año 3, puede en los años 3 y 4 gozar del beneficio a un 25% de la tarifa de renta que le corresponda ya sea persona natural o sociedad?.

**QUINTO:**

En el Oficio No. 060032 de Septiembre 23 de 2013, ese despacho señala que con base en lo dispuesto en el artículo 23 del decreto 1703 de 2002 que establece la obligación de cotizar en salud en contrataciones distinta a la laboral, el propietario de un vehículo que presta el servicio de transporte de carga, debe acreditar a través de la planilla el pago de aportes que le corresponda.

De otra parte, el Artículo 3º del decreto 1070 de 2013, sólo menciona los artículos 26 de la ley 1393 y 108 del estatuto tributario y en su inciso segundo el artículo 18 de la ley 1122 de 2007.

En cuanto a los artículos 26 y 27 de la ley 1393 de 2010, los mismos señalan que serán reglamentados por el gobierno nacional, hecho que no permite inferir que por estar citados en el artículo 3º del decreto 1070, tal mención deba entenderse como una reglamentación.

De otra parte el mismo artículo 3º menciona que la deducción por concepto de pagos a **las personas naturales residentes cuyos ingresos no provengan de una relación laboral, o legal y reglamentaria, deberá condicionarse al pago de los aportes a la seguridad social, el contratante deberá verificar el pago de dichos aportes en los términos del artículo 18 de la ley 1122 de 2007.**

**Por su parte el Honorable Consejo de Estado- Sala de Consulta y Servicio Civil en el concepto No. 1832 de julio 26 de 2007, señaló en uno de sus apartes lo siguiente:**

*“En concepto de la Sala, la norma transcrita sitúa al Gobierno Nacional en un escenario legal distinto al que existía en vigencia de la ley 100 de 1993****. La consecuencia de esta nueva realidad normativa, es que los decretos reglamentarios que se expidieron con anterioridad al artículo 18 de la ley 1122 de 2007, para regular el ingreso base de cotización en salud de trabajadores independientes contratistas pierden vigencia.”***

*(…..)*

*c****) Asignar al Gobierno Nacional la reglamentación de un sistema de presunción de ingresos*** *con base en la información sobre las actividades económicas, la región de operación, la estabilidad y estacionalidad del ingreso,* ***que deberá aplicarse a los demás contratistas y trabajadores independientes que deriven sus ingresos de otras fuentes.***

***d) Establecer la posibilidad que el contratista autorice al contratante el descuento y pago de la cotización, más no obligar a éste último a retener suma alguna.”***

(La negrilla y subrayas fuera de texto).

Y al final del concepto expresa:

**“Teniendo en cuenta que el artículo 18 de la ley 1122 de 2007 no precisó si el ingreso base de cotización debía o no calcularse sobre el valor bruto o neto mensualizado del contrato, considera esta Sala que el Gobierno Nacional es competente para reglamentar esta disposición y precisar, lo que para esos efectos debe entender por valor mensualizado del contrato, teniendo en cuenta que desde una perspectiva estrictamente tributaria lo que se pague por concepto de impuesto de renta e ICA no es deducible.”**

(La negrilla y subrayas fuera de texto).

Teniendo como presupuestos, el hecho de que el artículo 3º del decreto 1070 de 2013, sólo refiere los artículos 26 de la ley 1393 de 2010 y el 108 del Estatuto Tributario y el 18 de la ley 1122 de 2007 y que los artículos 26 y 27 de la ley de la ley 1393 de 2010, no han sido reglamentados por el gobierno nacional, y que de otra parte, según lo expresa el Honorable

Consejo de Estado- Sala de Consulta  ***los decretos reglamentarios que se expidieron con anterioridad al artículo 18 de la ley 1122 de 2007, para regular el ingreso base de cotización en salud de trabajadores independientes contratistas pierden vigencia,*** no es pertinente como lo plantea el Oficio No. 060032 de septiembre 23 de 2013, señalar que con base en lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 1406 de 1.999 y el 23 del decreto 1703 de 2002, los propietarios de vehículos que presten el servicio de carga deben acreditar el pago de los aportes en los términos de lo señalado en dicho artículo.

Por las razones antes expuestas solicito a ese despacho sea revocado el Oficio No. 060032 de Septiembre 23 de 2013.

**SEXTO:**

En el Oficio No. 059387 de Septiembre 19 de 2013, ese despacho expresa en uno de sus apartes:

“**Y a partir del 1° de agosto de 2013 los contribuyentes, responsables y agentes de retención estarán obligados a realizar los pagos por concepto del impuesto sobre la renta para la equidad – CREE y por las retenciones del mismo impuesto a través de medios electrónicos”.**

Por su parte el parágrafo 1º del artículo 3º del decreto 1828 de agosto 27 de 2013 que derogó el decreto 862 de 2013, no plantea el requisito del pago electrónico de las declaraciones de retención en la fuente a título del CREE, sólo la presentación electrónica de dichas declaraciones.

**PREGUNTA.**

Continúa la obligación del pago electrónico de las declaraciones de autorretención del CREE, a pesar de que parágrafo antes citado no contempla dicha obligación?.

Agradeciendo la atención al presente derecho de petición, me suscrito de Usted.

Atentamente.

GUILLERMO ALZATE DUQUE

C.C. No. 10.215.729 de Manizales.

Cel- 312-831-2789.

Dirección para respuesta: carrera 20 B No. 65- 35 – Manizales.

Correo electrónico: alzateasesores@gmail.com