

OFICIO N° 0632

03-05-2021

DIAN

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

100208221-0632

Bogotá, D.C.

Tema		Régimen unificado de tributación – SIMPLE
Descriptor		Sujetos que no pueden optar por el impuesto
Fuentes formales		Artículos 553 y 906 del Estatuto Tributario Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ, sentencia del 31 de enero de 2013, Radicación N° 13001-23-31-000-2006-00613-01(18878).

Cordial saludo,

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección

de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

Mediante el radicado de la referencia, el peticionario formula unos interrogantes relacionados con el artículo 906 del Estatuto Tributario (sujetos que no pueden optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación – SIMPLE), los cuales se resolverán cada uno a su turno:

1. ***"Las operaciones que lleve a cabo un contribuyente en su calidad de miembro, participe, consorciado, asociado, u otra denominación, en virtud de un contrato de colaboración empresarial, en cualquiera de las figuras contempladas en el artículo 18 del Estatuto Tributario, calificarían dentro del concepto de actividades generadoras de ingresos pasivos a los que hacer referencia el literal b del numeral 8 del artículo 906 del Estatuto Tributario."***

De acuerdo con el literal b) del numeral 8 del artículo 906 del Estatuto Tributario no pueden optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación – SIMPLE, entre otras, las personas naturales o jurídicas que se dediquen a actividades que generen ingresos pasivos que representen un 20% o más de los ingresos brutos totales.

En lo que se refiere a los contratos de colaboración empresarial, las partes tienen autonomía para establecer las condiciones de los mismos; por ello, para efectos tributarios, corresponderá a las partes establecer sus derechos y obligaciones en cada caso, atendiendo a la libertad contractual de la que gozan (cfr. Oficio N° 006017 del 11 de marzo de 2019).

Lo antepuesto, desde luego, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 553 del Estatuto Tributario, esto es, que no son oponibles a la Administración Tributaria los "convenios entre particulares sobre impuestos", con lo cual, "los contribuyentes no podrán invocar (...) disposiciones que modifiquen las obligaciones sustanciales y procedimentales contenidas en la Ley" (cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ, sentencia del 31 de enero de 2013, Radicación N° 13001-23-31-000-2006-00613-01(18878) y Oficio N° 900626 del 29 de enero de 2021).

Por lo mismo, corresponderá a las partes de cualquier contrato de colaboración empresarial determinar si la actividad o actividades que adelantarán aunando esfuerzos y conocimientos generan ingresos de naturaleza activa o pasiva y, en esta medida, cada contribuyente deberá analizar si, de acuerdo con su situación particular, puede o no optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación – SIMPLE.

2. ***"Una compañía cuyo objeto social principal se (sic) exclusivamente la compra y venta de títulos valores (acciones, bonos, ect (sic)) se encontraría inmersa en algunas actividades contempladas en los literales del numeral 8 del artículo 906 del Estatuto Tributario, para efectos de optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación – simple."***

Observando de manera exclusiva y aislada la actividad de compra y venta de títulos valores, este Despacho encuentra que en, algunos casos, esta puede llegar a ser un factoraje o factoring, expresamente contemplado en el literal c) del numeral 8 del artículo 906 del Estatuto Tributario, lo cual impediría al contribuyente optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación – SIMPLE.

En efecto, mediante Oficio N° 220-177282 del 11 de agosto de 2017, la Superintendencia de Sociedades explicó en torno al factoring:

"En primer lugar la ley considera como (...) operación de factoring 'aquella mediante la cual un factor adquiere, a título oneroso, derechos patrimoniales ciertos, de contenido crediticio, independientemente del título que los contenga o de su causa, (...) cuya transferencia se hará según la naturaleza de los derechos, por endoso, si se trata de títulos valores o mediante cesión en los demás casos' (...)

Según lo expuesto, el factoring consiste en la compra de títulos valores, vencidos o no, por parte de una persona jurídica denominada factor, quien efectúa el cobro del importe de los mismos a cambio de una retribución, como una herramienta para dar liquidez al vendedor llamado factorado o cliente." (Subrayado fuera del texto original).

Por lo anterior, determinar si la descripción genérica de compra y venta de títulos valores corresponde a una actividad que impida al contribuyente que la adelanta inscribirse en el solo es posible contrastando la situación concreta con lo plasmado en los distintos numerales del artículo 906 *ibídem*, lo cual escapa a la competencia de esta Subdirección.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN-, 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, la cual se puede ingresar por el ícono de "Normatividad"- "Doctrina"-, dando click en el link "Doctrina Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,

PABLO EMILIO MENDOZA VELILLA

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

Dirección de Gestión Jurídica

UAE-DIAN