

Bogotá D.C., 17 de agosto de 2021

MPV-524-21
Versión Final

Señores

FASECOLDA

Atn. **Dres. LUIS EDUARDO CLAVIJO**

CAMILO LEÓN

Ciudad.-

Ref.- Su consulta relacionada con la facturación electrónica con validación previa de las pólizas colectivas de seguro – Artículos 615 y siguientes del Estatuto Tributario.

Muy apreciados:

Sumario: En los contratos de seguros la factura se deberá expedir a nombre del tomador. Lo anterior, habida cuenta de que la legislación comercial señala que el tomador del seguro es el obligado al pago, el cual en ocasiones puede obrar a título propio o por cuenta de un tercero (seguros colectivos), en cuyo caso obrará como mandatario y, por tanto, deberá cumplir con las obligaciones que se derivan de su condición de tal.

1

A continuación damos respuesta a su consulta de la referencia, en los siguiente términos:

1. El artículo 615 del Estatuto Tributario señala la obligación de expedir factura de venta o documento equivalente, cuando se realicen operaciones con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o cuando se realicen ventas a los consumidores finales. Por su parte, el artículo 616-1, ibidem, señala que son documentos equivalentes a la factura de venta aquellos que señale el Gobierno Nacional.

2. El decreto único reglamentario en materia tributaria 1625 de 2016 (en adelante DURT)¹, antes de ser modificado por el decreto 358, del 5 de marzo de 2020, en el numeral 5º del artículo 1.6.1.4.24, señalaba que las pólizas de seguros con sus respectivos comprobantes de pago eran documentos equivalentes a la factura.
3. Esa norma, de acuerdo con el artículo 2 del decreto 358 mantuvo su vigencia hasta la fecha máxima, determinada por la Administración Tributaria, para iniciar la expedición de la factura electrónica de venta con validación previa.
4. El nuevo artículo 1.6.1.4.6 del DURT, tal como fue modificado por el decreto 358, que regula los documentos equivalentes a la factura de venta, ya no prevé la póliza de seguros y su respectivo comprobante de pago como documento equivalente.
5. Sobre las anteriores bases, es claro que las compañías de seguros adquirieron la obligación de expedir, además de la póliza a la que están obligados, en virtud de lo previsto por el inciso 2º del artículo 1046 del Código de Comercio², factura electrónica de venta con validación previa respecto de los contratos de seguros que celebren.
6. En desarrollo de las facultades otorgadas en el artículo 616-1 del Estatuto Tributario, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales emitió la resolución 042, del 5 de mayo de 2020, en cuyo artículo 20 se previeron los términos para la implementación de la factura electrónica de venta con validación previa. En la

¹ A saber el antiguo artículo 2 del decreto 2242 de 2015 "por el cual se reglamentan las condiciones de expedición e interoperabilidad de la factura electrónica con fines de masificación y control fiscal. Veamos la norma: **Cfr. Colombia, Gobierno Nacional, Colombia, decreto único reglamentario 1625 de 2016.- artículo 1.6.1.4.24. Documentos equivalentes a la factura.** Son documentos equivalentes a la factura 5. Pólizas de seguros, títulos de capitalización y los respectivos comprobantes de pago (...)"

² "**Artículo 1046. Prueba del contrato de seguro – Póliza:** El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.

Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador. (...)"

citada norma se regulan dos tipos de calendario, uno que atiende la actividad económica principal inscrita en el RUT del obligado, y otro que tiene en cuenta ciertas calidades especiales.

Es de advertir que en el primer calendario se encuentra prevista la actividad económica de las aseguradoras (códigos CIIU 64, 65 y 66) y en el segundo se señala a las personas jurídicas que desarrollen actividades de seguros y títulos de capitalización - autorizados como tal por autoridad competente - y que desarrollen la actividad establecida en la sección k - actividades financieras y de seguros (divisiones 64 a 66) de la Resolución 139, del 21 de noviembre de 2012. En ambos casos, la fecha máxima para iniciar a expedir factura electrónica fue el 1º de octubre de 2020.

7. Ahora bien, en lo que toca con la obligación de expedir factura electrónica de venta con validación previa, respecto de los contratos de seguros colectivos, hemos de advertir lo siguiente:

A. De acuerdo con el artículo 1037 del Código de Comercio, son partes en el contrato de seguros el asegurador y el tomador, contrato que, por demás el artículo 1036, *ibídem*, califica como bilateral. Dicen las normas:

"ARTÍCULO 1036. *El seguro es un contrato solemne, **bilateral**, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva. El contrato de seguros se perfecciona desde el momento en que el asegurador suscribe la póliza".* (Negrillas y subrayas fuera del texto)

"ARTICULO 1037. PARTES EN EL CONTRATO DE SEGURO. *Son partes del contrato de seguro:*

1. El **asegurador**, o sea la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos, y
2. El **tomador**, o sea la **persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos**". (Negrillas y subrayas fuera del texto)

- B.** Adicionalmente, el artículo 1066 de Código de Comercio señala que es el tomador del seguro el obligado a su pago. Veamos su texto:

"ARTICULO 1066. PAGO DE LA PRIMA. El tomador del seguro está obligado al pago de la prima. Salvo disposición legal o contractual en contrario, deberá hacerlo a más tardar dentro del mes siguiente contado a partir de la fecha de la entrega de la póliza o, si fuere el caso, de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella". (Negrilla y subraya fuera del texto)

- C.** A su turno, el artículo 1039 del Código de Comercio dispone que una persona puede ser la asegurada y otra el tomador del contrato de seguro, como ocurre, en general, en los contratos de seguros colectivos, caso en el cual es al tomador a quien le incumben las obligaciones (pago de la prima) y al tercero en el contrato de seguros o asegurado el derecho a la prestación. Dice la norma:

"ARTICULO 1039. SEGURO POR CUENTA DE UN TERCERO Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES. El seguro puede ser contratado por cuenta de un tercero determinado o determinable. En tal caso, al tomador incumben las obligaciones y al tercero corresponde el derecho a la prestación asegurada.

No obstante, al asegurado corresponden aquellas obligaciones que no puedan ser cumplidas más que por él mismo". (Negrillas fuera de texto)

4

Repárese en que la disposición transcrita es contundente al advertir que, de acuerdo con la legislación comercial, quien está obligado al pago de la prima en el contrato de seguros es el tomador, independientemente de que éste, por algún otro medio, repercuta el gasto contra terceros.

- D.** En los casos en que el tomador sea una persona distinta del asegurado y del beneficiario y, por ende, no tenga interés alguno en la toma del seguro y repercuta su precio contra los terceros, nos encontramos ante un mandato para la celebración del contrato de seguros.

El mandato, según lo establece así el artículo 1262 del Código de Comercio, es el contrato por el cual una parte se obliga a celebrar uno o más actos de comercio por cuenta de otra. En este caso, el tomador se obliga a celebrar el contrato de seguro por cuenta de terceros.

El mandatario (tomador), que recibe el encargo, podrá ejecutar la labor correspondiente *a nombre y por cuenta de la mandante o a nombre propio pero por cuenta de la mandante*. En el primer caso estamos ante un *mandato representativo* y en el segundo ante un *mandato no representativo*. Entendemos que, en este caso, nos encontramos frente a un *mandato representativo*, habida cuenta de que el tomador informa a la Asegurador quien será el asegurado y beneficiario, para la correspondiente emisión de los certificados individuales de seguro.

- E.** En lo que atañe a los efectos tributarios del contrato de mandato, es claro que los gastos realizados por la por el mandatario (tomador), derivados de la realización de la labor encomendada (adquisición del contrato de seguros), no constituyen para él gastos o costos propios susceptibles de ser solicitados en su declaración del impuesto sobre la renta ni da lugar a impuestos descontables en sus declaraciones de I.V.A. propias, sino que se trata de gastos o costos efectuados por cuenta y a nombre de terceros, quienes tendrán el derecho a darles el tratamiento correspondiente en sus declaraciones tributarias.
- F.** En relación con la facturación en los contratos de mandato, el artículo 1.6.1.4.3. del Decreto Único Reglamentario en Materia Tributaria número 1626 de 2016 (en adelante DURT) señala que cuando el mandatario adquiere bienes o servicios en cumplimiento del mandato la factura debe ser expedida a su nombre, sin importar si nos encontramos frente a un mandato representativo o no representativo. Así mismo, esa norma dispone que el mandatario deberá expedir una certificación avalada por el revisor fiscal o el contador público,

como requisito para que el mandante pueda acreditar ante la Administración Tributaria el derecho a deducciones, impuestos descontables o devoluciones. En este último evento, se requerirá, de manera adicional, copia del contrato. Dice la norma:

"ARTÍCULO 1.6.1.4.3. FACTURACIÓN EN MANDATO. *En los contratos de mandato, las facturas deberán ser expedidas en todos los casos por el mandatario.*

Si el mandatario adquiere bienes o servicios en cumplimiento del mandato, la factura deberá ser expedida a nombre del mandatario.

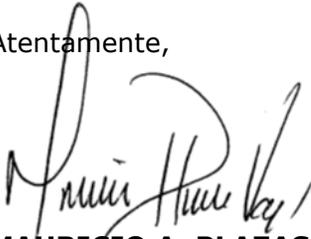
Para efectos de soportar los respectivos costos, deducciones o impuestos descontables, o devoluciones a que tenga derecho el mandante, el mandatario deberá expedir al mandante una certificación donde se consigne la cuantía y concepto de estos, la cual debe ser avalada por contador público o revisor fiscal, según las disposiciones legales vigentes sobre la materia. En el caso de devoluciones se adjuntará además una copia del contrato de mandato.

El mandatario deberá conservar por el término señalado en el Estatuto Tributario, las facturas y demás documentos comerciales que soporten las operaciones que realizó por orden del mandante" (negritas y subrayas fuera del texto).

- G.** Sobre las anteriores bases, consideramos que la factura debe ser expedida al tomador, incluso en el caso de los seguros colectivos en los que éste obre como mandatario. Así mismo, el tomador, cuando obre como mandatario, deberá cumplir con las obligaciones tributarias que se deriven de su rol, entre las cuales se encuentran las siguientes:
- (i)** Emitir y enviar una certificación mensual, suscrita por su revisor fiscal, a cada uno de sus mandatos, en la que consten los costos, deducciones o impuestos descontables a los que tenga derecho;

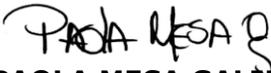
- (ii) Practicar las retenciones de impuestos sobre los pagos o abonos en cuenta que efectúe como diputado de sus mandantes, de acuerdo con las condiciones que le sean atribuibles al mandante; y
- (iii) Informar, en medios magnéticos, las operaciones realizadas en virtud del mandato.

Atentamente,



MAURICIO A. PLAZAS VEGA

c.c. Carpeta General
c.c. Consecutivos



PAOLA MESA GALINDO