



Documentos **TRIBUTAR-ios**

Marzo 1º de 2010

Número 348

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

¡CAOS, CAOS Y CAOS!

Si “trabajar, trabajar y trabajar” ha sido el eslogan del Presidente para mostrar su alta capacidad para destinar, sin tregua, todo el tiempo necesario para resolver los asuntos de estado, pareciera que, a raíz de la declaratoria de emergencia social, el caos, caos y caos viene a ser el equivalente que identifica la sonada emergencia social decretada en diciembre último.

El presidente ha salido a asumir la responsabilidad política por la improvisación con que se sus asesores han emitido buena parte de los decretos de emergencia. La profesión médica levantó su voz de protesta y han logrado avanzar en la aclaración de algunos aspectos propios de esta parte técnica. Los usuarios del sistema han, igualmente, protestado por lo que creen será un recorte de sus servicios. En fin, las noticias dejan ver que hay un alto grado de descontento en la emisión de esas normas de emergencia, y el gobierno está en frente a un problema real: la reglamentación de aquellos que no quedó bien escrito, o que no corresponde a una verdadera solución al problema.

Ahora bien, como parte de esas reglas se emitió el decreto 129 de 2010 por medio del cual se adoptaron varias medidas, algunas de control y otras tributarias. En nuestro documento TRIBUTAR-io 344 de enero 25 de 2010 dimos cuenta de la regla de control a los aportes para los trabajadores independientes, regla consistente en que las empresas deben exigir a aquellos la afiliación y pago de sus aportes, so pena de que la deducción por dichos pagos no sea aceptada.

Pues bien, al menos los siguientes problemas ameritan una pronta reglamentación, pero por lo que se observa, no hay solución distinta que pensar en la inaplicación del decreto y confiar que la Corte haga el milagro de declarar su inconstitucionalidad. Veamos:

PRIMERO. Es necesario aclarar si la obligación de verificar si el trabajador independiente está afiliado, opera para todos los contratos, o solamente para los mayores a 3 meses (decreto 1703 de 2002, art. 23).

SEGUNDO, hay un régimen subsidiado y un régimen contributivo. La ley 100 de 1993 dice que al primero pertenecen las personas independientes que no tengan capacidad de pago. ¿Qué entender por capacidad de pago?



TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

TERCERO, se dice que los contratantes no podrán deducir de la renta los gastos con independientes, si no verifican que el sujeto haya hecho el aporte. Además, se conmina a que en la factura se diga que el aporte se ha realizado sobre el monto de la factura respectiva. **Resulta imposible la aplicación** de esta norma porque los aportes se hacen sobre los ingresos efectivos y no sobre las meras expectativas. Cuando un trabajador independiente emite la factura o cuenta de cobro, no genera ingreso porque a la luz del Artículo 27 del ET, el ingreso para este tipo de sujetos se realiza por caja y no por la emisión de la factura. Además, existe plazo para el pago del aporte, como quiera que debe efectuarse a comienzos del mes siguiente a cuando se recibe el ingreso. Por ello, es **absolutamente imposible** que una empresa exija la acreditación del aporte de manera simultánea a la emisión de la factura.

Aquí no cabe regla distinta de inaplicación por imposibilidad. Es decir, la norma no puede ni debe ser aplicada.

CUARTO, similar problema presenta el nuevo requisito de la factura que emita el trabajador independiente. Dice el decreto 129 que en la factura se debe expresar dentro de su cuerpo que se han efectuado los aportes a la seguridad social por los ingresos materia de facturación. Esta manifestación, que debe hacerse bajo la gravedad de juramento, carece de objeto material porque nadie puede decir que ya hizo algo que la propia ley le dice que puede hacer en un plazo posterior.

En conclusión...

A estas alturas del camino, habiendo pasado ya un mes de haberse expedido el decreto 129 de 2010, nuestra conclusión es que el decreto es inaplicable por sustracción de materia regulada. Es que no se puede forzar a los sujetos a cumplir una norma que resulta tan compleja en su contenido, que ni siquiera el Gobierno ha sido capaz de reglamentarla, quizá porque ni él mismo sabe cómo desarrollar semejante adefesio normativo.

Y si el gobierno no sabe cómo desarrollarla, menos aun los contribuyentes. De hecho, en la práctica observamos toda suerte de criterios e interpretaciones, que solo dejan el sinsabor de la inseguridad jurídica y que por ende, mal puede comprometer la responsabilidad de los contratantes. Ojalá la Corte se apiade de recoger semejante esperpento legal.

TRIBUTAR ASESORES LTDA, Empresa Colombiana líder en soluciones y servicios tributarios, autoriza reproducir, circular y/o publicar este documento excepto con fines comerciales. La autorización que se otorga, exige que se haga completa publicación tanto del contenido del documento como del logotipo, nombre y eslogan de la empresa que lo emite.

Lo que se escribe en este documento es de carácter eminentemente analítico e informativo. Por tanto, de manera alguna comporta un asesoramiento en casos particulares y concretos ni tampoco garantiza que las autoridades correspondientes compartan nuestros puntos de vista.