



100208192 - 491

Bogotá D.C., 9 de abril de 2026.

**Radicado Virtual No.  
1002026S005506**

**Tema:** Régimen Tributario.  
**Descriptores:** Contratos *Escrow*.  
**Fuentes formales:** Artículo 333 de la Constitución Política.  
Artículos 27, 28, 261, 263 367, 368, 375, 420, 447, 615, 793 y 869 del Estatuto Tributario.  
Artículos 775, 1536, 1602, 1626 y 1627 del Código Civil.  
Artículos 4, 5 de la Ley 9 de 1991  
Artículos 1.3.1.2.1, 1.6.1.4.1 y 1.6.1.4.2 del Decreto 1625 de 2016.  
Artículos 2.17.1.1 y 2.17.1.4 del Decreto 1068 de 2015.  
Artículo 1 del Decreto 1742 de 2020.  
Artículo 1.5.1.1.3.1. de la Resolución DIAN 000227 de 2025.  
Artículo 88 de la Resolución Externa 01 de 2018 del Banco de la República.

Cordial saludo

1. Esta Subdirección está facultada para absolver las consultas escritas, presentadas de manera general, sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en lo de competencia de la DIAN<sup>1</sup>. En este sentido, la doctrina emitida será de carácter general, no se referirá a asuntos particulares y se someterá a lo consagrado en el artículo 131 de la Ley 2010 de 2019<sup>2</sup>.

2. Previo al análisis de los problemas jurídicos planteados en la consulta, se estima necesario precisar que estos versan sobre un tipo contractual atípico cuya configuración no se subsume en las figuras contractuales dispuestas en el ordenamiento jurídico colombiano.

<sup>1</sup> De conformidad con el numeral 4 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020 y el artículo 7 de la Resolución DIAN 91 de 2021.

<sup>2</sup> De conformidad con el numeral 1 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020 y el artículo 7-1 de la Resolución DIAN 91 de 2021.

**Subdirección de Normativa y Doctrina**

Carrera 8 # 6C-54. Piso 4. Edificio San Agustín | (601) 7428973 - 3103158107

Código postal 111711

[www.dian.gov.co](http://www.dian.gov.co)

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

3. Si bien la doctrina comparada ha intentado aproximar el contrato de **Escrow** a instituciones como la fiducia mercantil<sup>3</sup>, el mandato<sup>4</sup> o el depósito en garantía<sup>5</sup>, lo cierto es que dicho acuerdo presenta elementos propios que impiden su subsunción plena en tales categorías, lo cual impone su análisis a partir de la naturaleza del contrato<sup>6</sup>, con el fin de determinar su alcance en materia tributaria.

4. Ahora bien, es importante especificar que el fundamento de los contratos atípicos radica en la autonomía de la voluntad de las partes, reconocida en nuestra legislación por los artículos 333 de la Constitución Política y 1602 del C.C.<sup>7</sup> En virtud de este principio, las partes pueden estructurar nuevas figuras contractuales cuando las existentes no satisfacen los intereses perseguidos, dotándolas de plena eficacia obligatoria<sup>8</sup>.

5. En ese contexto, el referido principio permite que los contratos atípicos presenten diversas configuraciones, lo que impone su análisis caso a caso. Bajo esta premisa, en el presente documento se abordará el contrato de *Escrow* desde una perspectiva general, a partir de sus elementos estructurales comunes, sin perjuicio de las variaciones que puedan derivarse de la voluntad de las partes que pueden desencadenar tratamientos tributarios distintos a los que generalmente se causan en este modelo atípico de contratación.

6. De manera general, el contrato de *Escrow*, figura originaria del derecho angloamericano<sup>9</sup>, puede definirse como un acuerdo atípico en virtud del cual las partes de una relación jurídica principal disponen la entrega de determinados activos a un tercero imparcial e independiente —agente escrow— para su custodia condicionada, con el encargo de proceder a su liberación a favor de una de las partes del contrato principal o a su restitución, únicamente cuando se verifique el evento o condición previamente pactada, destinada a asegurar el cumplimiento de las obligaciones subyacentes.

7. De esta definición, se desprende que el contrato de *escrow* configura una relación jurídica de carácter trilateral, en la que intervienen las partes del negocio subyacente y un tercero independiente encargado de la custodia y ejecución de las instrucciones pactadas.

<sup>3</sup> «Una cuenta Escrow es, en efecto, un trust fund mediante el cual se reduce la posibilidad de interferir en los flujos de un proyecto que se depositen en esa cuenta» Cfr. S. C. McCarthy y R. L. KTiong. "Financial and contractual aspects of build-operate-transfer projects". International Journal of Project Management, vol. 9, No. 4, 1991. p. 224. 222- 227. Disponible en:

<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/026378639190030Y>.

<sup>4</sup> «Puesto que en el contrato de escrow el depositario no cumple sólo una función de custodia o guarda sino también, entre otras y como principal, de entregar a quien corresponda conforme a lo pactado entre las partes llevando a cabo actividades distintas al mero deber de custodia o, en algunos casos, de administración, también se podría incardinar este contrato de escrow dentro del contrato de mandato, especial y expreso (arts. 1709-1739 CC) o, en su naturaleza mercantil, al de comisión (arts. 244-302 Cco).» Cfr. Feliu, Jorge. El contrato de Escrow. España. Editorial Aranzadi SAU, 2021. p. 140.

<sup>5</sup> «Bien se puede decir que el contrato de depósito no agota, en sí mismo, la delimitación del contrato de escrow. No obstante, como ya se ha apuntado, nuestro régimen jurídico dispone de unos márgenes suficientemente amplios para la adaptación a la figura a los esquemas normativos existentes. [...] Con todo, a fin de no desdibujar la figura, seguramente sea el contrato de depósito al que se deba remitir, con carácter general, su adecuación a nuestro sistema jurídico». Cfr. Hernando, Luis. "Caracterización jurídica del contrato de escrow en el derecho español: el depósito documentario". Revista de la Facultad de Derecho de México Tomo LXVII, Número 269, 2017.

<sup>6</sup> Cfr. Artículo 1621 del C.C.

<sup>7</sup> El artículo 2684 del C.C. señala que las citas de las disposiciones de los códigos nacionales se harán así: «artículo, capítulo o título tal, C.C. (Código Civil) [...], y así de los demás que puedan expedirse en lo sucesivo, suprimiéndose en las citas las palabras puestas aquí entre paréntesis».

<sup>8</sup> Para un sector de la doctrina nacional, la configuración de los contratos atípicos encuentra fundamento en los elementos que integran la autonomía de la voluntad privada, a saber la soberanía de la voluntad y la fuerza obligatoria de la voluntad, «pues mientras que el primero le permite a las personas crear nuevas figuras contractuales cuando las existentes no logran alcanzar los intereses que se han propuesto, el segundo, le otorga fuerza a dicha disposición de intereses, evitando que los individuos se sustraigan a su cumplimiento». Cfr. Camacho, María. "Régimen Jurídico aplicable a los contratos atípicos en la jurisprudencia colombiana". Revista e-Mercatoria, Volumen 4, No. 1. 2005. p. 1.

<sup>9</sup> Cfr. Canuto, Enrique de Miguel. "Contrato de escrow e impuesto europeo sobre el valor añadido". Revista Boliv. de Derecho Nº 35, 2023. pp. 220-247.

8. En ese sentido, esta figura contractual presenta una naturaleza eminentemente instrumental, en la medida en que opera como un mecanismo orientado a asegurar la adecuada ejecución del negocio principal y a mitigar los riesgos asociados a su no consumación o a su cumplimiento defectuoso. Su causa práctica, por tanto, radica en reforzar la confianza entre las partes y en objetivar la entrega o restitución del activo conforme a reglas previamente definidas.

9. Dicha finalidad exige la intervención de un tercero en quien las partes depositan su confianza para la custodia y ejecución del acuerdo. Este tercero, usualmente denominado *agente escrow*, se caracteriza por su imparcialidad e independencia, en la medida en que no actúa en interés exclusivo de una de las partes, sino con sujeción a las estipulaciones convenidas por ambas. En desarrollo de esa función, su actuación se limita a conservar el activo recibido (obligación de medio) y a proceder a su liberación o restitución según el resultado de la obligación asumida o de la condición prevista en el negocio subyacente (obligación de resultado).

10. Asimismo, el contrato de *escrow* es, por regla general, oneroso e importa un servicio, en cuanto la actividad desarrollada por el *agente escrow* supone la prestación de un servicio especializado de custodia condicionada, verificación y ejecución, normalmente retribuido mediante una comisión, honorario o cualquier tipo de remuneración o contraprestación pactada por las partes

11. Ahora bien, la entrega del activo al *agente escrow* comporta su sometimiento al régimen de disposición previsto en el contrato, de manera que las partes no pueden exigir libremente su entrega por fuera de las condiciones previamente acordadas, lo que le confiere al acuerdo un carácter, en principio, irrevocable durante la pendencia de la condición situación que puede llegar a diferenciarlo en ciertos acuerdo de un mero mandato. En tal sentido, el tercero recibe el activo para su custodia y control funcional durante el tiempo de pendencia de la condición, sin que por ello este se incorpore a su patrimonio ni adquiera facultad de disposición sobre aquel en beneficio propio<sup>10</sup>.

12. En otras palabras, respecto del activo entregado, el *agente escrow* ejerce una mera tenencia en los términos del artículo 775 del C.C., limitada al cumplimiento de las instrucciones contractualmente definidas. Sin embargo, dependerá de las condiciones contractuales la modificación de dichas instrucciones.

13. Finalmente, la condición pactada por las partes es un elemento esencial del contrato *escrow*, en la medida en que de su acaecimiento depende la liberación o restitución de los activos entregados en custodia. Así, la ejecución del contrato no se produce de manera inmediata, sino que se encuentra supeditada a la verificación de dicha condición o condiciones, lo cual determina el destinatario final de los recursos. Razón por la cual conforme al artículo 1536 del C.C., dicha condición se debe entender suspensiva.

14. Con fundamento en este contexto doctrinal, se procederá al análisis de los problemas jurídicos objeto de consulta.

---

<sup>10</sup> Cfr. Nakamura, Dan. "El Escrow". Revista Derecho & Sociedad No. 33. 2009. pp. 288-297.

## PROBLEMA JURÍDICO #1.

15. ¿Los activos entregados en custodia al *agente escrow*, en el marco de un contrato de *escrow*, forman parte del patrimonio de dicho tercero mientras permanecen bajo su custodia? De ser así, ¿su tenencia genera ingresos susceptibles de gravarse en el impuesto sobre la renta?

## TESIS JURÍDICA #1.

16. No. Por regla general y sin perjuicio de las condiciones contractuales, los activos entregados en custodia al *agente escrow* no integran su patrimonio ni generan ingresos gravados, por cuanto no implican aprovechamiento económico ni disponibilidad en su favor.

## FUNDAMENTACIÓN

17. El artículo 261 del Estatuto Tributario (E.T.) señala que el patrimonio bruto está constituido por el total de los bienes y derechos apreciables en dinero poseídos por el contribuyente al finalizar el periodo gravable. El artículo 263 *ibidem*, define que se entiende por posesión indicando que será: «el aprovechamiento económico, potencial o real, de cualquier bien en beneficio del contribuyente».

18. En ese contexto, tratándose del contrato de *escrow*, los activos entregados al *agente escrow* se encuentran sometidos a un régimen de custodia condicionada, cuya finalidad es garantizar la ejecución de una relación jurídica subyacente. Por tanto, su recepción no persigue el aprovechamiento económico por parte del tercero custodio, sino el cumplimiento de una función meramente instrumental.

19. En ese orden de ideas, el *agente escrow* actúa como un tercero neutral que detenta una mera tenencia sin transferencia de titularidad económica ni posibilidad de apropiación o explotación de estos para un interés propio. Además, la irrevocabilidad temporal del acuerdo durante la pendencia de la condición pactada impide que el agente disponga libremente de los activos. Su intervención, por tanto, se limita a conservarlos y liberarlos o restituirlos conforme a las instrucciones contractuales, careciendo de facultades para disponer de ellos en beneficio propio.

20. Por consiguiente, al no existir aprovechamiento económico —real ni potencial— por parte del *agente escrow*, no se configura la posesión en los términos del artículo 263 del E.T., razón por la cual los activos en custodia no integran su patrimonio para efectos fiscales. Esto sin perjuicio de que, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, la Administración pueda verificar la titularidad económica real del activo cuando existan indicios de simulación o abuso.

21. En concordancia con lo anterior, este despacho ha señalado que la posesión de un bien se encuentra ligada a su explotación económica y, por ende, a la generación de ingresos<sup>11</sup>. Así, en ausencia de la posibilidad de obtener un beneficio económico derivado de los activos

---

<sup>11</sup> Cfr. Oficio DIAN No. 029882 de 2019.

custodiados, no se configura ingreso alguno en cabeza del *agente escrow* susceptible de gravarse con el impuesto sobre la renta y complementarios.

22. Sin perjuicio de lo anterior, y atendiendo el carácter oneroso que usualmente reviste este tipo de contratos, debe considerarse que la remuneración que perciba el *agente escrow* por la prestación de sus servicios —comisión u honorarios o cualquier otra contraprestación pactada—, en principio, sí constituirá ingreso gravado para efectos del impuesto sobre la renta.

## **PROBLEMA JURÍDICO #2.**

23. ¿En qué momento se entiende realizado el ingreso para la parte beneficiaria final de los activos en custodia?

## **TESIS JURÍDICA #2.**

24. El ingreso para la parte beneficiaria final de los activos en custodia se realiza en el momento en que se cumple la condición pactada y se produce la liberación de los recursos, salvo que exista una regla especial de realización prevista en la ley, caso en el cual esta prevalecerá.

## **FUNDAMENTACIÓN**

25. El artículo 27 del E.T. dispone que, para los contribuyentes no obligados a llevar contabilidad, el ingreso se entiende realizado cuando se recibe efectivamente en dinero o en especie, en forma que equivalga legalmente a un pago. Por su parte, el artículo 28 *ibidem* establece que, para los obligados a llevar contabilidad, los ingresos se realizan fiscalmente con base en el devengo contable en el respectivo período gravable.

26. No obstante, ambas disposiciones contemplan reglas especiales de realización para determinados ingresos. Tal es el caso del numeral 9 del artículo 28 del E.T., conforme al cual los ingresos derivados de contraprestaciones variables —esto es, aquellos cuya exigibilidad o cuantía se encuentra sujeta a condiciones— solo se reconocen fiscalmente cuando se cumpla la condición que los determina, momento en el cual existe certeza sobre su realización.

27. Si bien el contrato de *escrow* no constituye per se un esquema de contraprestación variable en los términos de dicha disposición comparte con este la característica esencial de supeditar la consolidación del derecho económico a la ocurrencia de una condición. En ese sentido, resulta procedente aplicar, por analogía funcional, el criterio según el cual el ingreso solo se reconoce cuando se configura la certeza jurídica y económica sobre su percepción.

28. En efecto, como se indicó previamente, el contrato de *escrow* implica la entrega de activos a un tercero imparcial para su custodia condicionada, de manera que el beneficiario final no adquiere disponibilidad económica ni consolida su derecho sobre dichos recursos sino hasta el momento en que se verifica la condición pactada y se produce su liberación.

29. En consecuencia, la realización del ingreso para la parte beneficiaria de los activos en custodia deberá determinarse conforme a las reglas previstas en los artículos 27 y 28 del E.T., atendiendo a la naturaleza del contribuyente y a la existencia de condiciones que afecten la consolidación del derecho económico.

30. Sin perjuicio de lo anterior, cuando la ley establezca reglas especiales de realización del ingreso, estas prevalecerán sobre la condición pactada en el contrato de *escrow*. Así ocurre, por ejemplo, con el numeral 2 del artículo 27 del E.T.—aplicable igualmente al artículo 28 *ibidem*—, conforme al cual, en la enajenación de bienes inmuebles, el ingreso se realiza en la fecha de la escritura pública correspondiente.

31. En tal evento, si el contrato de *escrow* se utiliza como mecanismo para asegurar el cumplimiento de una compraventa de bien inmueble, la realización del ingreso para la parte beneficiaria se producirá en la fecha de otorgamiento de la escritura pública, en atención al carácter especial de dicha regla, la cual prevalece sobre cualquier condición contractual relativa a la liberación de los recursos.

### **PROBLEMA JURÍDICO #3.**

32. En el contexto del contrato de *escrow*, de ser procedente la retención en la fuente ¿quién debe practicarla?

### **TESIS JURÍDICA #3.**

33. La retención en la fuente, cuando sea procedente, debe ser practicada por quien intervenga en la operación de pago en calidad de agente retenedor, de acuerdo con la realidad económica de la transacción. En el contrato de *escrow*, dicha calidad recae, por regla general, en el *agente escrow* al momento de la liberación de los recursos, siempre que reúna los requisitos legales para actuar como agente de retención.

### **FUNDAMENTACIÓN**

34. El artículo 367 del E.T. establece que la retención en la fuente constituye un mecanismo de recaudo anticipado del impuesto, orientado a su percepción dentro del mismo período gravable en que se causa.

35. A su turno, el artículo 368 *ibidem* define los sujetos que ostentan la calidad de agentes de retención quienes están obligados a retener cuando efectúan pagos o abonos en cuenta, mientras que el artículo 375 dispone que «*Están obligados a efectuar la retención o percepción del tributo, los agentes de retención que por sus funciones intervengan en actos u operaciones en los cuales deben, por expresa disposición legal, efectuar dicha retención o percepción*».

36. En el marco del contrato de *escrow*, el *agente escrow* interviene como un tercero imparcial e independiente que actúa como custodio de bienes o recursos, cuya entrega definitiva se encuentra supeditada al cumplimiento de condiciones previamente acordadas por las partes. En tal medida, no actúa en representación de una de ellas, sino como garante de la correcta ejecución del negocio subyacente, a través de sus funciones tripartitas.

37. Esta configuración implica que su actuación no se encuentra sometida a instrucciones unilaterales de las partes, sino estrictamente al cumplimiento de las condiciones contractuales, lo que le otorga autonomía funcional para determinar el momento en que procede la liberación de los recursos.

38. En ese sentido, la doctrina de esta entidad ha precisado que la retención en la fuente debe efectuarse, por regla general, en el momento del pago o abono en cuenta, lo que ocurra primero<sup>12</sup>. De conformidad con el artículo 1626 del C.C. el pago es «*la prestación de lo que se debe*», al tiempo que el artículo 1627 del mismo cuerpo normativo aclara que aquel se hará «*bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación*» (énfasis propio).

39. Asimismo, la doctrina de este despacho ha interpretado que la simple entrega de dinero no puede confundirse con el pago, en la medida en que la obligación puede no haberse extinguido con dicha entrega<sup>13</sup>.

40. Bajo este entendimiento, la entrega de recursos al *agente escrow* no constituye un pago en los términos fiscales, toda vez que dichos recursos permanecen sujetos a una condición suspensiva y, por ende, no implican la satisfacción de la obligación principal. El pago solo se configura cuando el agente *escrow*, previa verificación del cumplimiento de las condiciones pactadas procede a la liberación de los recursos a favor del beneficiario final.

41. En consecuencia, es en ese momento —esto es, cuando se materializa la liberación de los recursos— que se entiende realizado el pago para efectos de la retención en la fuente. Así las cosas, será el agente *escrow* quien, en la medida en que interviene directamente en la operación de pago y siempre que reúna la calidad de agente retenedor, deba practicar la correspondiente retención en la fuente, para lo cual deberá verificar la naturaleza del ingreso y las condiciones del beneficiario.

42. Por el contrario, si el agente *escrow* no ostenta la calidad de agente retenedor o el pago no se encuentra sometido a retención en la fuente, no habrá lugar a su práctica, sin perjuicio de las obligaciones tributarias que correspondan a las partes.

#### **PROBLEMA JURÍDICO #4.**

43. ¿La actividad desarrollada por un *agente escrow* constituye un servicio gravado con el impuesto sobre las ventas - IVA? En caso afirmativo ¿la base gravable se determina sobre los recursos puestos en custodia o únicamente sobre la comisión/honorarios percibidos por el agente?

#### **TESIS JURÍDICA #4.**

44. La actividad desarrollada por el *agente escrow* constituye una prestación de servicios gravada con el impuesto sobre las ventas –IVA, en la medida en que implica una obligación de hacer remunerada y este sea responsable del tributo. En consecuencia, la base gravable del impuesto se determina exclusivamente sobre la comisión, honorarios o remuneración percibida por dicho agente.

<sup>12</sup> Cfr. Conceptos DIAN No. 008054 de 1998.

<sup>13</sup> Cfr. Concepto DIAN No. 081444 de 2000.

## FUNDAMENTACIÓN

45. El Impuesto sobre las Ventas -IVA constituye un tributo de naturaleza real<sup>14</sup> y de régimen general<sup>15</sup>. Conforme al literal «c» del artículo 420 del ET la prestación de servicios dentro del territorio nacional o desde el exterior constituye un hecho generador del IVA.

46. El artículo 1.3.1.2.1 del Decreto 1625 de 2016 define servicio, para efectos del IVA, como cualquier actividad realizada por una persona o entidad sin vínculo laboral con quien contrata, que implica una obligación de hacer y que genera una contraprestación en dinero o especie, sin importar su forma de remuneración o si el trabajo es material o intelectual.

47. En el caso del contrato de *escrow*, el *agente escrow* desarrolla una actividad tripartita consistente en la custodia de recursos, la verificación del cumplimiento de condiciones contractuales y la posterior liberación de dichos recursos, lo cual configura una obligación de hacer en favor de las partes del negocio subyacente. Dicha actividad, además, tiene carácter oneroso, en la medida en que el agente percibe una comisión, honorario o remuneración por la prestación de sus servicios.

48. Así mismo, su intervención se realiza en calidad de tercero independiente e imparcial, sin que medie vínculo laboral con las partes, lo cual se ajusta a los elementos estructurales de la definición de servicio para efectos del IVA.

49. En consecuencia, la actividad desarrollada por el *agente escrow* constituye una prestación de servicios gravada con el impuesto sobre las ventas –IVA. Por lo cual éste deberá facturar, liquidar, declarar y pagar el respectivo tributo cuando sea responsable del mismo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 437 del ET.

50. No obstante, en lo que respecta a la base gravable, debe precisarse que, conforme a lo analizado en el problema jurídico #1, los recursos entregados en custodia al *agente escrow* no constituyen ingresos propios ni integran su patrimonio, en la medida en que este no tiene la facultad de disponer de ellos ni de obtener un aprovechamiento económico propio, limitándose a su conservación y posterior liberación en los términos pactados.

51. Por lo tanto, de acuerdo con el artículo 447 del E.T., la base gravable del IVA corresponde al valor total de la operación, el cual, en el presente caso, está constituido exclusivamente por la remuneración, comisión u honorarios percibidos por el *agente escrow* como contraprestación por el servicio prestado, sin que los recursos mantenidos en custodia formen parte de dicha base.

## PROBLEMA JURÍDICO #5.

52. ¿La recepción de recursos por parte del *agente escrow*, en el marco de un contrato de *escrow*, genera la obligación de expedir factura electrónica de venta? En caso negativo,

---

<sup>14</sup> Caracterizado por gravar bienes y servicios sin atender las particularidades de las personas involucradas en la operación.

<sup>15</sup> Lo cual implica que su causación constituya la regla, mientras que las exclusiones solo operan como excepción cuando están expresamente previstas en la ley

¿debe facturarse la remuneración percibida por la prestación del servicio de custodia, verificación y liberación?

## TESIS JURÍDICA #5.

53. La recepción de activos por parte del *agente escrow* para su custodia no genera, por sí misma, la obligación de expedir factura electrónica de venta, en la medida en que no corresponde a la venta de bienes ni a la prestación de un servicio en favor de quien entrega los recursos. No obstante, el *agente escrow* deberá facturar electrónicamente la comisión, honorarios o remuneración que perciba por la prestación del servicio, en los términos de la normativa vigente siempre que sea un obligado a facturar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 615 del ET y normas que lo desarrollan<sup>16</sup>.

## FUNDAMENTACIÓN

54. El artículo 615 del E.T. establece la obligación de expedir factura de venta para quienes tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a estas, respecto de las operaciones que realicen, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

55. Por su parte, el numeral 11 del artículo 1.6.1.4.1 del Decreto 1625 de 2016 dispone que la factura de venta debe expedirse por cada operación de venta de bienes o prestación de servicios que realicen los sujetos comprendidos en el artículo 1.6.1.4.2 del mismo decreto.

56. Así mismo, el artículo 5 de la Resolución DIAN 000165 de 2023<sup>17</sup>, compilada en el artículo 1.5.1.1.3.1 de la Resolución DIAN 000227 de 2025<sup>18</sup>, reitera que la expedición de la factura de venta comprende «*su generación, transmisión, validación y entrega, física o electrónica al adquirente cuando corresponda, por todas y cada una de las operaciones de venta y/o prestación de servicios al momento de efectuarse estas.*»

57. En ese sentido, la obligación de facturar se encuentra atada a la realización de una operación económica gravada o documentable, esto es, la venta de bienes o la prestación de servicios, en la cual exista una contraprestación.

58. Ahora bien, en el contrato de *escrow*, la recepción de recursos por parte del agente no constituye una venta de bienes ni una prestación de servicios en sí misma considerada, sino una entrega en custodia sujeta a condición, en la cual el agente actúa como tercero independiente que conserva los recursos hasta el cumplimiento de los supuestos contractuales.

59. En efecto, como se ha desarrollado previamente, dichos recursos no ingresan al patrimonio del *agente escrow* ni son objeto de aprovechamiento económico propio, razón

<sup>16</sup> Cfr. Decreto 1625 de 2016 artículo 1.6.1.4.2.

<sup>17</sup> «Por la cual se desarrolla el sistema de facturación, los proveedores tecnológicos, se adopta la versión 1.9 del anexo técnico de factura electrónica de venta, se expide el anexo técnico 1.0 del documento equivalente electrónico, y se dictan otras disposiciones en materia del sistema de facturación»

<sup>18</sup> «Por la cual se expide la resolución Única en Materia Tributaria, Aduanera y Cambiaria en lo de competencia de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN»

por la cual su recepción no configura ingreso ni contraprestación alguna a su favor. Se trata, en consecuencia, de un flujo de recursos meramente instrumental dentro de la ejecución del contrato.

60. Bajo esta lógica, la recepción de recursos en la cuenta de *escrow* no constituye un hecho generador de la obligación de facturar, en la medida en que no corresponde a una operación de venta ni a la prestación de un servicio remunerado en ese momento.

61. Distinto es el tratamiento de la comisión, honorarios o remuneración que percibe el *agente escrow* por la prestación del servicio de custodia, verificación y liberación de recursos, la cual sí configura una prestación de servicios en los términos del artículo 1.3.1.2.1 del Decreto 1625 de 2016, y por ende, una operación sujeta a facturación.

62. En consecuencia, el *agente escrow* deberá expedir factura electrónica de venta únicamente respecto de dicha remuneración, teniendo presente para ello lo señalado en el E.T. y su reglamento, y en especial a lo contemplado en el capítulo 5 de la Resolución DIAN 000227 de 2025 siempre que sea considerado bajo las normas citadas como un sujeto obligado a facturar.

#### **PROBLEMA JURÍDICO #6.**

63. ¿Los recursos administrados mediante un contrato de *escrow*, cuando provienen del exterior o se liberan hacia el exterior, deben canalizarse obligatoriamente a través del mercado cambiario conforme a la normativa vigente?

#### **TESIS JURÍDICA #6.**

64. Los recursos administrados mediante un contrato de *escrow*, cuando provienen del exterior o se liberan hacia el exterior, deberán canalizarse obligatoriamente a través del mercado cambiario únicamente en la medida en que correspondan a operaciones de cambio sujetas a dicha obligación conforme a la normativa vigente. En consecuencia, la utilización del contrato de *escrow* no determina, por sí misma, la obligación de canalización, la cual dependerá de la naturaleza de la operación subyacente que origina el flujo de divisas.

#### **FUNDAMENTACIÓN**

65. El artículo 4 de la Ley 9 de 1991<sup>19</sup> señala que el gobierno nacional determinará que operaciones se encuentran sujetas al régimen cambiario, con base a las categorías allí enunciadas, dentro de las cuales se encuentran « a) *Los actos, contratos y operaciones de adquisición, tenencia o disposición de bienes o derechos en el extranjero realizados por residentes, y los actos, contratos y operaciones de adquisición, tenencia o disposición de bienes o derechos en Colombia por parte de no residentes.* ».

66. Dichas operaciones, en los términos del artículo 5 de la mencionada norma, serán reguladas por el Gobierno Nacional.

---

<sup>19</sup> «Por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias»

67. En desarrollo de este mandato, el artículo 2.17.1.1 del Decreto 1068 de 2015<sup>20</sup> define como operaciones de cambio todas las comprendidas en el artículo 4 de la Ley 9 de 1991 y las especificadas por esta disposición, como: «1. *Importaciones y exportaciones de bienes y servicios*; 2. *Inversiones de capitales del exterior en el país*; 3. *Inversiones colombianas en el exterior*», entre otras. Además, el artículo 2.17.1.4 *ibidem* establece las operaciones de obligatoria canalización a través del mercado cambiario.

68. Ahora bien, el artículo 88 de la Resolución Externa 01 de 2018<sup>21</sup> del Banco de la República (BR) establece que la declaración de cambio es la información de datos mínimos de operaciones de cambio canalizadas por conducto del mercado cambiario, suministrada por los residentes y no residentes que realizan las operaciones de cambio y transmitida por los intermediarios del mercado cambiario (IMC) y los titulares de cuentas de compensación. Para el efecto, la Circular Reglamentaria Externa – DCIN – 83 del BR prevé que los IMC podrán implementar diferentes mecanismos para la recepción de la información de las operaciones de cambio, la cual deberán transmitir al BR.

69. En este contexto, la canalización no surge por la mera existencia de un flujo de divisas, sino que depende de que la operación se encuentre dentro de aquellas definidas por la regulación como de obligatoria canalización.

70. Ahora bien, el contrato de *escrow*, conforme se ha desarrollado en este documento, constituye un mecanismo instrumental de garantía y ejecución condicionado. En tal medida, no configura una operación económica autónoma, sino un instrumento accesorio respecto de un negocio jurídico principal.

71. En ese sentido, los flujos de recursos que ingresan o egresan del país a través de estructuras de *escrow* no pueden analizarse de manera aislada, sino que deben vincularse a la operación subyacente que les da origen.

72. Así, cuando el *escrow* se enmarca en una operación de inversión extranjera, los flujos deberán sujetarse al régimen cambiario aplicable a dicha inversión, incluyendo, cuando corresponda, su canalización a través del mercado cambiario y el cumplimiento de las obligaciones de registro ante el BR.

73. Debe precisarse que la competencia de la DIAN en materia cambiaria es limitada y especializada dentro del sistema de control cambiario, en la medida que comparte funciones con otras entidades. Al respecto, el artículo 1 del Decreto 1742 de 2020<sup>22</sup> fija en cabeza de la entidad «*el control y vigilancia sobre el cumplimiento del régimen cambiaria en materia de importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las mismas, financiación en moneda extranjera de importaciones y exportaciones, y subfacturación y sobrefacturación de estas operaciones*».

## PROBLEMA JURÍDICO #7.

<sup>20</sup> «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público»

<sup>21</sup> «Por la cual se compendia y modifica el régimen de cambios internacionales»

<sup>22</sup> «Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales»

74. ¿Puede el *agente escrow* ser considerado responsable solidario por los tributos asociados a la operación subyacente que da origen a los recursos puestos en custodia?

### TESIS JURÍDICA #7.

75. Por regla general no. La intervención del agente *escrow* se limita a la custodia y liberación condicionada de recursos, sin participación en la realización del hecho generador ni en la obtención del ingreso gravado, y en principio, no encuadra en los supuestos legales de responsabilidad solidaria, por lo que no sería considerado responsable solidario por los tributos derivados de la operación subyacente. Lo anterior, sin perjuicio de las particularidades de los casos específicos cuyas condiciones podrían configurar los supuestos de la responsabilidad solidaria.

### FUNDAMENTACIÓN

76. El sistema tributario colombiano se rige por el principio de legalidad, conforme al cual la creación de tributos, así como la determinación de sus elementos esenciales —incluidos los sujetos pasivos y responsables— debe estar prevista de manera expresa en la ley.

77. En este sentido, la responsabilidad solidaria en materia tributaria es de carácter excepcional y taxativo, por lo que solo puede predicarse de los sujetos expresamente señalados en la normativa.

78. El artículo 793 del E.T. señala expresamente quienes responden solidariamente con el contribuyente en el pago del tributo, hipótesis que no comprenden al *agente escrow*, en la medida que:

- 78.1. No es contribuyente ni responsable del tributo derivado de la operación subyacente; y
- 78.2. No tiene disposición económica sobre los recursos custodiados ni participa en la realización del hecho generador del impuesto.

79. En ese orden de ideas, la intervención instrumental del *agente escrow* carece de los elementos que, conforme a la normativa tributaria, permitirían atribuirle responsabilidad solidaria. No obstante, el literal h) del citado artículo 793 del E.T. prevé que serán responsables solidarios:

«Quienes custodien, administren o de cualquier manera gestionen activos en fondos o vehículos utilizados por sus partícipes con propósitos de evasión o abuso, con conocimiento de operación u operaciones constitutivas de abuso en materia tributaria»

80. En ese sentido, conforme al artículo 869 del E.T., la administración tributaria podrá revisar la operación bajo el contrato *escrow* con miras a recharacterizarla o desconocer sus efectos cuando constate operaciones sin razón o propósito económico y/o comercial y que, por ende, constituyan abuso en materia tributaria. En estos eventos, se podrán desconocer sus efectos y expedir los actos correspondientes en los cuales se propongan y liquiden los impuestos, intereses y sanciones respectivos.



81. Finalmente, se reitera que las conclusiones expuestas corresponden a la naturaleza general del contrato de *escrow*. En consecuencia, su aplicación en casos concretos deberá efectuarse atendiendo a las particularidades jurídicas, económicas y contractuales de cada operación.

82. En los anteriores términos se absuelve su petición y se recuerda que la normativa, jurisprudencia y doctrina en materia tributaria, aduanera y de fiscalización cambiaria, en lo de competencia de esta Entidad, puede consultarse en el normograma DIAN: <https://normograma.dian.gov.co/dian/>.

Atentamente,

**INGRID CASTAÑEDA CEPEDA**

Subdirectora de Normativa y Doctrina (A)

Subdirección de Normativa y Doctrina

Dirección de Gestión Jurídica

[www.dian.gov.co](http://www.dian.gov.co)

Proyectó: Andrés Felipe Vega Henao- Subdirección de Normativa y Doctrina  
Revisó: Judy Marisol Céspedes Quevedo - Subdirección de Normativa y Doctrina