

OFICIO N° 012391
31-05-2018
DIAN

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina
Bogotá, D.C.
100208221- 000867

Doctora
OLGA YURANY LÓPEZ ZABALA
Jefe División de Gestión Jurídica
D. S. I. Grandes Contribuyentes
UAE-DIAN
olopez@dian.gov.co
Bogotá D.C.

Referencia: 000055 del 13 de febrero de 2018

Cordial saludo, Dra. Olga Yurany:

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, modificado por el artículo 10 del Decreto 1321 de 2011, es función de esta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas nacionales en materia tributaria, aduanera o de comercio exterior, en lo de competencia de la DIAN.

En atención al escrito en referencia, dentro del cual expone inquietudes relacionadas con la aplicación de lo consagrado en el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016 referido a las “declaraciones de retención en la fuente ineficaces”, preguntando específicamente acerca de si una de las condiciones para la aplicación del beneficio para subsanar las declaraciones de retención en la fuente ineficaces descritas en el numeral 1.1.2. del Memorando No. 000035 del 07 de febrero de 2017 emitido por la Subdirección de Recaudo y Cobranzas se ajusta a lo preceptuado en la norma.

En primer lugar, se informa que este despacho con Oficio No. Interno 100208221-00437 del 04 de abril de 2018, elevó petición a la Subdirección de Recaudo y Cobranzas solicitando claridad acerca de la finalidad, contenido y alcance la condición expuesta en el memorando –objeto de su inquietud- con el fin de obtener pronunciamiento de fondo al respecto.

En respuesta a la solicitud precitada, la Subdirección de Recaudo y Cobranzas por medio de Oficio No. Interno 100209224-0439 del 29 de mayo de 2018, precisó:

“En atención al oficio de la referencia, mediante el cual solicita se explique la finalidad, el contenido y alcance de la condición expuesta en el Memorando 35 de 2017, le informo: El artículo 1.1.2. del Memorando 35 de 2017, al indicar las condiciones a tener en cuenta para la procedencia del beneficio consagrado en el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016 señala:

*“Tener en cuenta que los pagos (retenciones, sanciones e intereses moratorios) realizados por los agentes de retención y/o autorretenedores de Renta CREE sobre aquellas declaraciones de retención en la fuente o autorretención ineficaces se imputarán directamente al valor del impuesto y solo deben pagar la diferencia cuando dichos valores no cubran el valor de las retenciones declaradas. Sin embargo, **en aquellos eventos en que se refleje un pago en exceso con ocasión al beneficio descrito**, por concepto de sanción e intereses moratorios pagados en su oportunidad, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, **los***

mismos son considerados como un pago de lo debido, y no habrá lugar a devoluciones. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Al respecto, este despacho precisa que la finalidad de la afirmación establecida en ese inciso, era dejar claro que los valores cancelados antes de entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, por parte del agente retenedor, son pagos válidos y que los valores adicionales que de los mismos pudieren inicialmente resultar, eran pago de lo debido y no daba lugar a devolución por el concepto de pago en exceso, pues cuando se realizaron los pagos a la declaración de retención en la fuente, el contribuyente estaba en la obligación de pagarlos. Es en este contexto, en que se consideran pagos de los (sic) debido.

En ese sentido, cuando se señala en dicho artículo “en aquellos eventos en que se refleje pago en exceso” no se refiere al término jurídico como tal, que da lugar a devolución, sino que hace referencia más un término técnico en cuanto a los valores que se reflejan en la obligación financiera como adicionales, pero que jurídicamente no lo son, pues cuando se realizaron los pagos a la declaración de retención en la fuente, el agente de retención estaba en la obligación de hacerlos. Es en este contexto, en que se consideran pago de los (sic) debido.

Así las cosas, se considera que el lineamiento entregado mediante Memorando 35 de 2017, no está excediendo los límites de la ley, pues si bien es cierto que la misma no indicó que los pagos en exceso se considerarán pago de lo debido, el Memorando **solo está afirmando que los pagos realizados antes de entrar en vigencia la Ley 1819 de 2016, son pago de lo debido, que no da lugar a devolución**” (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Ahora bien, en concordancia con lo expuesto previamente, este despacho considera lo siguiente:

El artículo 272 de la Ley 1819 de 2016, consagró:

“ARTÍCULO 272. DECLARACIONES DE RETENCIÓN EN LA FUENTE INEFICACES. Los agentes de retención que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, presenten las declaraciones de retención en la fuente sobre las que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo, se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable de la declaración de retención en la fuente que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención presente en debida forma la respectiva declaración de retención en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella.

Lo dispuesto en este artículo aplica también para los agentes retenedores titulares de saldos a favor igual o superior a ochenta y dos mil (82.000) UVT con solicitudes de compensación radicadas a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, cuando el saldo a favor haya sido modificado por la administración tributaria o por el contribuyente o responsable”.

De la misma manera el artículo 376 de la precitada ley estipuló la vigencia de este beneficio expresando –sobre la norma objeto de estudio- que la misma “rige a partir de su promulgación, deroga todas las disposiciones que le sean contrarias”.

Así las cosas, la norma surte efectos jurídicos desde el período fiscal siguiente a la fecha de su promulgación y, por ende, los pagos por concepto de intereses y sanciones realizados antes de la vigencia del beneficio sobre las declaraciones de retención en la fuente que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el [artículo 580-1](#) del Estatuto Tributario, constituyen un pago de lo debido.

Lo anterior porque antes de la entrada en vigencia de la norma objeto de estudio, no existía jurídicamente el beneficio tributario, por consiguiente, los pagos efectuados previamente a la existencia del beneficio por concepto de sanciones e intereses derivados de declaraciones ineficaces no son objeto de devolución, puesto que fueron efectuados antes de la entrada en vigencia del artículo 272 de la Ley 1819 de 2016.

De esta manera se concluye respecto de la pregunta efectuada, que el aparte 1.1.2. del Memorando No. 000035 de 2017 emitido por la Subdirección de Recaudo y Cobranzas, que indica dentro de las condiciones a tener en cuenta para la procedencia del beneficio consagrado en el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016:

(...). Sin embargo, en aquellos eventos en que se refleje un pago en exceso con ocasión al beneficio descrito, por concepto de sanción e intereses moratorios pagados en su oportunidad, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 1819 de 2016, los mismos son considerados como un pago de lo debido, y no habrá lugar a devoluciones”.

Se ajusta a lo preceptuado en la norma en el entendido que cuando se señala: “en aquellos eventos en que se refleje pago en exceso” no se refiere al concepto jurídico que da lugar a devolución, sino que hace referencia a un término técnico que indica los valores que se reflejan en la obligación financiera como adicionales. Valores que jurídicamente no son objeto de devolución pues constituyen pago de lo debido, al haber sido efectuados previamente a la entrada en vigencia del beneficio otorgado por el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016.

Téngase en cuenta que el Memorando No. 000035 de 2017 es un acto administrativo de carácter general que goza de presunción de legalidad. Adicionalmente se informa que el citado acto administrativo fue objeto de revisión por parte de la Dirección de Gestión Jurídica antes de su expedición.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud.

Atentamente,

PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

Dirección de Gestión Jurídica

UAE – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales