



TRIBUTAR ASESORES S.A.S.

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

Documento **TRIBUTAR-io**

Mayo 14 de 2013

Número 484

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

Síguenos en twitter: @ocorredoralejo

DECLARACIÓN DE RETENCIÓN DEL CREE: DIAN DISPONE FORMULARIO

Mediante la Resolución 00076 del pasado 7 de mayo, la DIAN ha dispuesto el formulario 360 para la declaración y pago de las retenciones en la fuente del CREE, dejando claro que se trata de una nueva declaración de retenciones en la fuente, cuya presentación habrá de hacerse mensualmente dentro de los plazos que fijó el Decreto 862, empezando con la declaración del presente mes de mayo.

Al respecto, creemos pertinente comentar los siguientes aspectos:

Medio de presentación:

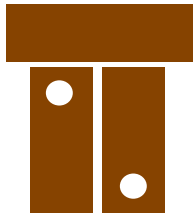
La declaración deberá ser presentada por medio virtual; sin embargo, el pago de los meses de mayo y junio podrá ser realizado por medio manual ya que la obligación de hacer el pago por el medio virtual inicia a partir de agosto 1º del presente año.

Presentación con pago:

El Gobierno se apoya en el artículo 27 de la Ley 1607 para exigir que la declaración sea presentada con **pago total** dentro del plazo para presentarla, so pena de tenerse como no presentada. En este sentido, la declaración de retenciones del CREE no se registrará por la regla de ineficacia que consagra el artículo 580-1 del ET para las declaraciones de retención en la fuente. Es decir, si un agente de retención del CREE presenta la declaración sin pago, la declaración no cae en el fenómeno de la ineficacia sino que se tendrá por no presentada, debiendo la DIAN emitir el auto declarativo correspondiente, siguiendo las reglas señaladas en la Circular DIAN 0066 de julio 24 de 2008, Circular mediante la cual ese órgano señaló los lineamientos para tener las declaraciones por no presentadas.

Justamente, el tema fue objeto de desarrollo en nuestro documento TRIBUTAR-io 281 de agosto 8 de 2008, que por su importancia y concordancia con el asunto, transcribimos traemos a colación, en lo pertinente:

“(…) Conforme al contenido de la Circular DIAN 0066, la declaración de retenciones en la fuente que sea presentada sin pago, tendrá total validez siempre y cuando el agente retenedor pague en cualquier momento la declaración, antes de que la Administración le profiera el acto declarativo. Es decir, por principio, la declaración de retención podrá presentarse sin pago y si así ocurre, podrá ser pagada la declaración en cualquier momento, siempre y cuando el pago se haga con anterioridad a que la administración emita el correspondiente acto declarativo. A este fin, señala la Circular, que previamente al auto declarativo, la Administración deberá enviar un oficio al sujeto en el que advierta de la



TRIBUTAR ASESORES S.A.S.

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

situación y lo invite a efectuar el pago de la declaración, advirtiéndole que de no hacerlo, le emitirá el auto declarativo que haga tener la declaración de retención por no presentada."

Así, entonces, las declaraciones de retención del CREE podrán ser presentadas sin pago y no por ese solo hecho se tendrán por no presentadas. Es decir, quienes presenten esta declaración sin pago, podrán subsanar el vicio, mediante el pago de la declaración, sin tener que presentar una nueva y sin tener que asumir la carga de liquidar sanción de extemporaneidad.

Justamente, la Circular señalada dispone en su numeral 5:

"5. ACTUACIONES PREVIAS A LA EXPEDICION DE AUTOS DECLARATIVOS EN DECLARACIONES DE RETENCION EN LA FUENTE PRESENTADAS SIN PAGO O CON PAGO PARCIAL.

El área de Gestión y Asistencia al Cliente en coordinación con la Oficina de Servicios Informáticos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, verificará en las declaraciones tributarias, los agentes retenedores que han presentado declaraciones de retención en la fuente sin pago o con pago parcial, respecto de las cuales no se ha expedido por parte de la Administración el auto declarativo que las tenga como no presentadas así mismo que la declaración de retención en la fuente presentada sin pago o con pago parcial, no corresponda a un agente retenedor titular de un saldo a favor susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente, conforme con lo señalado en el parágrafo del artículo 580 del E.T adicionado por el artículo 64 de la Ley 1111 de 2006 y enviará una comunicación a la dirección informada por el agente retenedor mediante la cual:

Se advierte al obligado que podrá subsanar este requisito presentando de manera inmediata al recepcionamiento de la respectiva comunicación, un recibo de pago en bancos el cual debe corresponder como mínimo al saldo a pagar del valor total de las retenciones practicadas durante el periodo gravable a título de impuesto sobre la renta, impuesto sobre las ventas y timbre nacional, sin perjuicio de la reimputación de pagos de que trata el artículo 804 del E.T y de la liquidación y pago de los intereses moratorios a que hubiere lugar de conformidad con lo establecido en los artículos 634 y 635 del E.T.

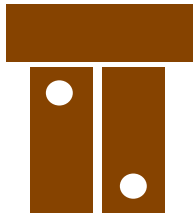
Adicionalmente le informará que de no atender la solicitud de manera inmediata al recibo de la respectiva comunicación, se dará traslado a la División de Fiscalización para que se profiera el correspondiente auto declarativo para tener la declaración como no presentada."

El contenido completo de la Circular puede ser consultado en:

<http://www.dian.gov.co/dian/13Normatividad.nsf/e3b84a217218286005256f88005c3997/32d8886b8c4a5edd05257559004de3ff?OpenDocument>

¿Aplica la regla de las 82.000 UVT?

El artículo 580-1 del ET establece la posibilidad de no pagar la declaración de retenciones cuando el agente de retención tenga un saldo a favor superior a 82.000 UVT, caso en el cual autoriza la compensación. Como hemos dicho arriba y por las razones allí señaladas, el artículo 580-1 del ET no es de aplicación a la declaración de



TRIBUTAR ASESORES S.A.S.

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

retención del CREE, motivo por el cual tampoco resulta de aplicación la regla de las 82 mil UVT.

Quiere decir lo anterior que los agentes de retención del CREE podrán aplicar el artículo 815 del ET literal b), norma que autoriza la compensación de los saldos a favor con deudas por concepto de retenciones.

Sujetos obligados a su presentación:

Es obvio que la presentación de la declaración corresponde a los agentes de retención. Sin embargo, queremos comentar lo relacionado con las personas naturales. ¿Qué personas naturales son agentes de retención?

Hemos leído el criterio de algún sector doctrinal que entiende que todas las personas naturales comerciantes, sin consideración a su nivel de ingresos y patrimonio, deben actuar como agentes de retención porque entienden que así se deriva del contenido del artículo 3º del Decreto 862, cuyo texto dispone que los agentes de retención son los previstos en el artículo 368 del ET, con excepción de las personas naturales que no tenga la calidad de comerciantes. Dice ese sector doctrinal que acorde con esta norma, solo quedaron exonerados de actuar como agentes de retención las personas naturales no comerciantes, de manera que las personas naturales que sí son comerciantes, quedaron obligados a actuar como agentes de retención.

Por nuestra parte nos apartamos de ese criterio literal ya que entendemos que el método de interpretación a utilizar es el sistemático, derivándose de ello que las personas naturales comerciantes queden obligados a actuar como agentes de retención únicamente en cuanto cumplan las condiciones que señala el artículo 368-2 del ET, esto es, que además de comerciantes, tengan en el año anterior ingresos o patrimonio superior a 30.000 unidades de valor tributario. De no ser así, carecería de sentido que el mismo artículo 3º del reglamento hubiera señalado como agentes de retención los señalados en el artículo 368-2, que es, precisamente, la que impone a las personas naturales comerciantes el deber de actuar como agentes de retención cuando sus ingresos o patrimonio superen el nivel precitado.

TRIBUTAR ASESORES SAS, 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.