



Documento **TRIBUTAR-io**

Enero 29 de 2014

Número 519

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

Síguenos en twitter: @ocorredoralejo

¿HAY OBLIGACIÓN LEGAL DE EMITIR CERTIFICADOS DE RETENCIÓN DE CREE?

Señala el artículo 42 del Decreto 2972 de 2013 que los agentes de retención tendrán plazo hasta marzo 17 del presente año para emitir los certificados de retención en la fuente. Concretamente, el numeral 3 de este artículo señala la obligación de emitir el certificado de retención del impuesto a la equidad CREE en relación con las retenciones efectuadas en vigencia del Decreto 862 de 2013.

Como se recordará, originalmente el Decreto 862 estableció la retención y autorretención del CREE, razón por la cual el artículo 3º señalaba en el párrafo 1º que dichos agentes de retención y autorretención deberían cumplir sus obligaciones conforme a los lineamientos del título II del libro segundo del ET, esto es, retener, consignar, expedir certificados y presentar declaraciones. Es obvio que al referirse a la expedición de certificados, aludía a los certificados de retención descontada a terceros y a las propias autorretenciones. Por ello, a renglón seguido, el párrafo 2º del mismo artículo disponía que los certificados de retención deberían ser expedidos en la fecha señalada por el Gobierno Nacional para la expedición de los certificados de retención del impuesto sobre la renta y complementarios (en este caso, marzo 17 de 2014), y deberían contener los requisitos previstos en el artículo 381 del Estatuto Tributario.

Sucede que en agosto 27 de 2013, el Gobierno decide implantar el mecanismo de autorretención generalizada, derogando en forma completa el Decreto 862. El nuevo Decreto dijo en su artículo 2º, párrafo 1º, que los autorretenedores deberán cumplir las obligaciones establecidas en el del título II del libro segundo del ET, esto es, autorretenerse, consignar, expedir certificados y presentar declaraciones. Es de entender que la expedición de certificados a que se refiere la norma se circunscribe a las autorretenciones más no a las retenciones que hubieren sido descontadas entre mayo y agosto.

Adicionalmente, el Decreto 1828 nada señaló en relación con el contenido de los certificados que su antecesor, el derogado Decreto 862 sí señalaba de manera expresa.

Frente a lo anterior surge una pregunta: ¿están los agentes de retención del CREE obligados a emitir un certificado cuando la norma que exigía dicho deber quedó derogada? En caso afirmativo ¿con qué requisitos? ¿Ese certificado debe ser independiente del de renta? ¿Puede el sujeto emitir el certificado de CREE como un concepto adicional dentro del certificado de retenciones de impuesto a la renta? Cuando se dispone que el certificado debe contener el concepto de la retención, ¿qué concepto se debe indicar? ¿Acaso basta señalar como concepto “retención de CREE”? ¿O tiene que señalarse la actividad económica bajo la cual se descontó la retención?



Ni el Decreto 1828 ni ninguno de los reglamentos emitidos con posterioridad hicieron aclaración al tema y hoy la única norma que existe es la que contiene el Decreto 1828 que obliga a certificar, sí, pero en virtud del mecanismo de autorretención.

Algo parecido a lo que ocurrió con las retenciones indebidas o en exceso que en el Decreto 862 tenía regla propia y que luego en el Decreto 1828 se dispuso pero solamente para autorretenciones, razón por la que debió aclararse y solucionarse el problema con el Decreto 3048 de 2013, artículo 4º.

De manera práctica pudiera decirse que el certificado a emitir debe contener los requisitos del artículo 381 del ET. Nosotros creemos que en ausencia de referente legal que haga exigible su expedición y señalar su contenido, claramente lo que viene a suceder es que la retención descontada entre mayo y agosto de 2013 podrá probarse con pruebas alternas, tales como la factura y el recibo de pago y no necesariamente con el certificado emitido por el agente de retención, ya que a estas alturas, la obligación de emisión y contenido carecen de fundamento legal, al menos si nos atenemos al postulado de legalidad de las obligaciones tributarias.

Un asunto que parece tan obvio, representa un gran problema en especial si se tiene en cuenta que la adecuación del sistema de información de los contribuyentes para generar el certificado representa altos costos, que a la postre se convierten en costos artificiales e inoportunos porque seguramente, de obligarse a la expedición de los certificados, esos costos se asociarán para cumplir esa única obligación, como quiera que desde septiembre desapareció con ocasión de la autorretención en la fuente.

Desde aquí llamamos a la compostura gubernamental para que oficialmente se reconozca que las retenciones de CREE descontadas entre mayo y agosto de 2013, podrán ser demostradas con cualquier medio probatorio y en tal sentido, admitir que el contenido del numeral 3 del artículo 42 del Decreto 2972 no tiene aplicación por sustracción de materia, pero especialmente, por conciencia y eficiencia, en orden a evitar costos innecesarios y definitivamente inoportunos.

Lo que aquí hemos comentado representa uno de los tantos problemas que a partir de una deficiente redacción está generando el Gobierno, haciendo aconsejable que la DIAN y el Ministerio de Hacienda sigan el ejemplo de las empresas editoriales: ¡contratar un corrector de estilo que además de saber de lenguaje, conozca el Derecho Tributario!

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.