

PROBLEMA JURÍDICO

4. En cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia de radicación No. 28927 del 13 de marzo de 2025 proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado ¿es aplicable el procedimiento de reintegro de valores retenidos de acuerdo con el artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016?

TESIS JURÍDICA

5. Sí. El notario se encuentra facultado para aplicar el procedimiento de reintegro previsto en el artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia de radicación No. 28927 del 13 de marzo de 2025 proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, teniendo en cuenta que la norma reglamentaria no establece excepciones para su aplicación.

FUNDAMENTACIÓN

6. El artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016 establece:

«ARTÍCULO 1.2.4.16. REINTEGRO DE VALORES RETENIDOS EN EXCESO. Cuando se efectúen retenciones por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios, en un valor superior al que ha debido efectuarse, el agente retenedor podrá reintegrar los valores retenidos en exceso o indebidamente, previa solicitud escrita del afectado con la retención, acompañada de las pruebas, cuando a ello hubiere lugar.

(...)

Tratándose de retenciones en la fuente a título de impuesto de timbre nacional que se hayan practicado en exceso o indebidamente, el agente retenedor podrá, en lo pertinente, aplicar el procedimiento previsto en este artículo. Con tal finalidad, el afectado acreditará las circunstancias y pruebas de la configuración del pago en exceso o de lo no debido en relación con el impuesto objeto de la retención que motiva la solicitud y procederá la devolución, siempre y cuando no haya transcurrido el término de prescripción de la acción ejecutiva establecido en el artículo 2536 del Código Civil, contado a partir de la fecha en que se practicó la retención.

Las sumas objeto de devolución de las retenciones en la fuente a que se refiere el inciso anterior, podrán descontarse del monto de las retenciones que por otros impuestos estén pendientes por declarar y consignar en el periodo en el que se presente la solicitud de devolución.» (énfasis propio).

7. Nótese que este artículo autoriza expresamente al agente retenedor a realizar devoluciones cuando se configuren retenciones en exceso o indebidamente aplicadas, incluyendo las practicadas respecto del impuesto de timbre nacional. Así mismo, la norma establece que las sumas objeto de devolución se descontarán por el agente de retención del monto de las retenciones que por otros impuestos estén pendientes por declarar y consignar en el periodo en el que se presente la solicitud de devolución.

8. Frente a este impuesto, de manera específica, la norma faculta al notario en su calidad de agente retenedor para reintegrar los valores retenidos en exceso o manera indebida.

Para estos efectos, es necesario que el contribuyente acredite ante el agente de retención las circunstancias y pruebas de la configuración del pago en exceso o de lo no debido en relación con el impuesto de timbre nacional siempre y cuando no haya transcurrido el término de prescripción de la acción ejecutiva establecido en el artículo 2536 del Código Civil, contado a partir de la fecha en que se practicó la retención.

9. Ahora bien, es preciso señalar que, la norma referenciada al momento de establecer el procedimiento de reintegro no establece excepciones frente a su aplicación en razón a las causales que generan el pago en exceso o pago de lo no debido. Así, cuando se practiquen retenciones en la fuente en exceso o de manera indebida por concepto de impuesto de timbre nacional, el notario, previa acreditación de los supuestos de hecho por parte del agente retenido, deberá realizar la devolución en los términos previstos en el artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016.

10. Adicionalmente, el Consejo de Estado en su jurisprudencia⁵ ha reconocido que los pagos efectuados en cumplimiento de conceptos posteriormente anulados pueden constituir pagos de lo no debido o en exceso, susceptibles de devolución, cuando no se haya consolidado la situación jurídica y el peticionario acredite las condiciones objetivas de improcedencia.

11. Esta precisión es importante en la medida que la sentencia de radicación No. 28927 del 13 de marzo de 2025, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, declara la nulidad de la expresión *“A diferencia de los actos previamente listados, se considera que la transferencia de la propiedad de un inmueble en el marco de una fiducia mercantil constituye una enajenación para efectos del Impuesto, al no existir disposición de orden tributario que disponga lo contrario para efectos fiscales”* del Concepto 002211 - int 224 del 24 de febrero de 2023⁶ y declara la nulidad del Concepto 010871 - int 1124 del 2 de agosto de 2023⁷.

12. Esto supone que se pueden darse situaciones donde tuvo lugar la constitución de pagos de lo no debido o en exceso, susceptibles de devolución (cuando no se haya consolidado la situación jurídica) esto siempre que se acrediten las condiciones objetivas de improcedencia, con base en lo dispuesto en esta sentencia.

13. La doctrina⁸ proferida por parte de esta Subdirección señala que el contribuyente deberá presentar la solicitud de reintegro ante el agente retenedor conforme al procedimiento

⁵ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Radicado No. 25000233700020130009401(21348) del 05 de diciembre de 2018. Consejo de Estado. Sección Cuarta. Radicado No. 25000233700020130015800 (21792) del 15 de agosto de 2018.

⁶ Mencionado en la sentencia como el Concepto 100208192-224 (Oficio 2211 DE 2023).

⁷ Mencionado en la sentencia como el Concepto 100202208-1124 del 2 de agosto de 2023.

⁸ Oficio 026735 del 25 de octubre de 2019. «(...) Por consiguiente, deberá el contribuyente seguir el procedimiento establecido en el artículo precedente para efectuar la solicitud de devolución ante el agente retenedor, quien debe verificar la procedencia del reintegro por parte del retenido y debe adjuntar las pruebas que demuestren que en efecto la retención efectuada fue indebidamente practicada o correspondió a un valor mayor.

La norma dispone que es obligación del agente retenedor verificar previamente la documentación que acredita la solicitud de devolución y de encontrarla procedente, deberá este efectuar el respectivo reintegro y descontar este valor de las retenciones en la fuente por declarar y consignar.

Además, cuando el monto de las retenciones sea insuficiente para imputar el descuento del valor reintegrado, podrá el agente efectuar el descuento del saldo en los períodos siguientes.

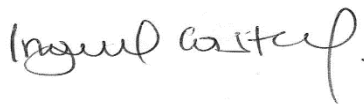
previsto en el artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016, y que corresponde al notario (agente de retención) verificar la validez de dicha solicitud, así como examinar los documentos que acrediten que la retención fue improcedente. Si se cumple esta verificación, el agente retenedor estará en la obligación de realizar el reintegro correspondiente y podrá descontar dicho valor de las retenciones que deba declarar y consignar.

14. En esta línea, es preciso señalar que al no tener la retención sustento legal conforme al fallo de simple nulidad proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, se entiende que el valor retenido fue indebidamente exigido. Por ende, en virtud del principio de legalidad tributaria es procedente la aplicación del artículo 1.2.4.16. del Decreto 1625 de 2016 para efectos de que los contribuyentes puedan solicitar la devolución de los valores retenidos por parte del Notario.

15. En conclusión, el artículo 1.2.4.16 del Decreto 1625 de 2016 resulta aplicable a los casos en los que el notario, como agente retenedor, practicó retenciones a título de impuesto de timbre nacional con base en pronunciamientos doctrinales anulados posteriormente por la Sección Cuarta del Consejo de Estado. En este contexto, el procedimiento especial de reintegro regulado por dicho artículo se erige como una vía ágil y garantista a favor del contribuyente.

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)

Dirección de Gestión Jurídica

U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN

Dirección: Cra. 8 # 6C-38 Edificio San Agustín - Piso 4

Bogotá, D.C.

www.dian.gov.co

Proyectó: Silvio Efraín Benavides Rosero - Subdirección de Normativa y Doctrina

De este modo, se reitera que el contribuyente afectado con la retención indebida o en exceso, deberá acudir al procedimiento señalado en la norma reglamentaria precitada, esto es solicitando el reintegro al agente retenedor, para que este proceda a verificar la procedencia de la devolución, a reintegrar los valores soportados y a descontar estas sumas de las retenciones en la fuente por declarar y consignar. (...)» (énfasis propio).

Subdirección de Normativa y Doctrina

Información Pública

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

Código postal 111711

www.dian.gov.co

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