**Oficio N° 058297**

**13-06-2008**

**Dian**

**Ref: Consulta radicado número 56464 del 28 de mayo de 2008**

Doctora

**CECILIA MONTERO RODRIGUEZ**

Escritorio de Abogados

Calle 99 No. 12-39 Oficina 103

Bogotá D.C.

Tema: Procedimiento Tributario

Descriptores: Devoluciones- Pago de lo no debido

Fuentes Formales: Arts 850 y ss. E.T. Orden Administrativa No. 0004 del 30 de abril de 2002.

Cordial saludo doctora Cecilia.

De conformidad con los artículos 11 del Decreto 1265 de 1999 y 10 de la Resolución 1618 de 2006, es función de este Despacho a absolver de modo general las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional.

**Solicita en su escrito con fundamento en la sentencia del 17 de abril de 2008, expediente 16028, mediante la cual el Consejo de Estado declaró la nulidad del concepto 085384 de 2005, se le expida un acto administrativo que permita conocer el procedimiento que deberán emplear las sociedades extranjeras sin sucursal en Colombia, que declararon y liquidaron renta presuntiva – guiadas por el concepto 085384 de 2005 – para obtener devolución de los dineros pagados con base en dichas declaraciones.**

Agrega, que se informe oportunamente, que en acatamiento a dicha sentencia las declaraciones presentadas no producen efecto legal alguno por disposición del artículo 594-2 del E.T., circunstancia que conduce a excluir a las mencionadas sociedades de la responsabilidad de pagar en junio de 2008, las cuotas de impuesto y anticipo liquidadas en la declaración de renta presentada por la vigencia fiscal de 2007.

Sea lo primero manifestar que la nulidad tiene efectos respecto del Concepto 085384 de 2005, en cuanto consideró que las sociedades extranjeras sin sucursal en Colombia que posean bienes en el país, así estos no generen ingresos durante el ejercicio gravable, deben presentar declaración de renta y liquidar renta presuntiva.

El Honorable Consejo de Estado manifestó en uno de los apartes de la sentencia:

*“/…*

*En materia de impuesto de renta, los contribuyentes sometidos a impuesto tienen que presentar declaración (artículo 591 del Estatuto Tributario), salvo los enumerados en el artículo 592 ibídem que son: 1. Los contribuyentes personas naturales y sucesiones ¡líquidas que no sean responsables del impuesto a las ventas, que en respectivo año o período gravable hayan obtenido ingresos brutos inferiores a $23.800.000 y que el patrimonio bruto en el último día del año o período gravable no exceda de $50.000.000 (valor año base 2003);* ***2. Las personas naturales o jurídicas, extranjeras, sin residencia o domicilio en el país, cuando la totalidad de sus ingresos hubieren estado sometidos a retención en la fuente de que tratan los artículos 407 a 411, inclusive, y dicha retención en la fuente así como la retención por remesas cuando fuere el caso, les hubiere sido practicada****. 3. Los asalariados a quienes se les eliminó la declaración tributaria y 4. Los contribuyentes señalados en el artículo 414-1 ibídem.*

*De acuerdo con lo anterior, los contribuyentes mencionados anteriormente no presentan declaración de renta, como tampoco lo hacen los "no contribuyentes".*

*En este orden de ideas, mientras no exista el impuesto de patrimonio, si una sociedad extranjera no percibe ingresos ni ganancias ocasionales, de fuente nacional, no es contribuyente del impuesto de renta en Colombia y no debe declarar, así tenga activos en el país, siempre y cuando, no perciba por su explotación o enajenación ingresos, pues de percibirlos, si es contribuyente de renta y debe declarar.*

*…/”*

De esta manera, es claro acorde con la sentencia que las sociedades extranjeras sin domicilio en Colombia, que no perciban ingresos de fuente nacional, o si los perciben han estado sometidos a la retención de los artículos 407 a 411 y del artículo 414-1 del Estatuto Tributario, no se encuentran obligados a declarar, razón por la cual, en tal circunstancia es de recibo el artículo 594-2 ibídem, según el cual, las declaraciones presentadas por los no obligados a declarar no producen efecto legal alguno, hecho que opera por ministerio de la ley.

Ahora bien, si se han efectuado pagos con base en declaraciones que no producen efecto legal alguno, la devolución debe tramitarse como pago de lo no debido, en los términos de los artículos 850 del Estatuto Tributario, 21 y 22 del Decreto 1000 de 1997, previas las compensaciones a que haya lugar acorde con lo dispuesto por el artículo 861 del Estatuto Tributario y 23 del mencionado Decreto 1000, y la Orden Administrativa 0004 de 2002 y demás normativa concordante.

No obstante, la administración tributaria debe hacer la verificaciones pertinentes con el fin de establecer si la sociedad extranjera sin domicilio que solicita la devolución, recibió algún ingreso por los bienes poseídos en el país, los ingresos referidos en los artículos 407 a 411 y 414-1 del Estatuto Tributario, estuvieron sometidos a la respectiva retención en la fuente, o si percibió ingresos por otros conceptos para establecer si se configuraba la obligación de declarar.

Por lo anterior, en acatamiento de las disposiciones referidas, el interesado podrá acercarse a la Administración de Impuestos competente, a pedir la devolución de impuestos que considere le corresponden, allegando los documentos requeridos para el efecto.

Cordialmente,

**ISABEL CRISTINA GARCÉS SÁNCHEZ**

**Jefe División de Normatividad y Doctrina Tributaria**

**Oficina Jurídica**