

100208192-731

**Radicado Virtual No.
000S2023003778**

Bogotá, D.C., junio 29 de 2023.

Tema: Procedimiento tributario
Descriptores: Cobro administrativo coactivo
Fuentes formales: Artículos 846 y 848 del Estatuto Tributario
Artículo 12 de la Ley 1797 de 2016
Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,
Sección Cuarta, C.P. WILLIAM GIRALDO GIRALDO, mayo 31 de 2012,
Radicación No. 47001-23-31-000-2005-00727-01(18250).

Cordial saludo,

De conformidad con los artículos 56 del Decreto 1742 de 2020 y 7-1 de la Resolución DIAN No. 91 de 2021, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas generales que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Constituyen un crédito que debe atenderse en los términos del artículo 12 de la Ley 1797 de 2016 las retenciones en la fuente pendientes de pago al fisco y practicadas por las Entidades Promotoras de Salud que se encuentran en liquidación?

TESIS JURÍDICA

Las retenciones en la fuente pendientes de pago al fisco y practicadas por las Entidades Promotoras de Salud que se encuentran en liquidación constituyen un crédito que debe atenderse en los términos de los artículos 12 de la Ley 1797 de 2016 y 846 y siguientes

Subdirección de Normativa y Doctrina

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

del Estatuto Tributario.

FUNDAMENTACIÓN

Mediante el Concepto 035682 de abril 12 de 2000 esta Entidad explicó:

Una sociedad es sujeto de derechos y obligaciones desde su existencia **hasta su liquidación definitiva.** (...)

Siguiendo esta tónica, el artículo 382 del Estatuto Tributario dispone que los agentes de retención en la fuente deberán presentar declaración mensual de las retenciones que debieron efectuar durante el respectivo mes. (...)

En consecuencia, unan (sic) persona jurídica mientras se liquide definitivamente, si es agente retenedor y **ha efectuado operaciones susceptibles de retención en la fuente, debe presentar sus correspondientes declaraciones.** (negrilla fuera de texto)

Teniendo presente lo anterior, es menester advertir lo establecido en los artículos 846 y 848 del Estatuto Tributario:

ARTICULO 846. EN OTROS PROCESOS. En los procesos de concurso de acreedores, de ~~quiebra~~, de intervención, de liquidación judicial o administrativa, el Juez o funcionario informará dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud o al acto que inicie el proceso, a la oficina de cobranzas de la Administración del lugar que le corresponda, con el fin de que **ésta se haga parte en el proceso y haga valer las deudas fiscales de plazo vencido, y las que surjan hasta el momento de la liquidación o terminación del respectivo proceso.** Para este efecto, los jueces o funcionarios **deberán respetar la prelación de los créditos fiscales señalada en la ley**, al proceder a la cancelación de los pasivos. (negrilla fuera de texto) (el Título II del Libro Sexto del Código de Comercio que trataba el concepto de quiebra fue derogado por el artículo 242 de la Ley 222 de 1995)

(...)

ARTICULO 848. PERSONERIA DEL FUNCIONARIO DE COBRANZAS. Para la intervención de la Administración en los casos señalados en los artículos anteriores, será suficiente que los funcionarios acrediten su personería mediante la exhibición del Auto Comisorio proferido por el superior respectivo.

En todos los casos contemplados, la Administración deberá presentar o remitir la liquidación de los impuestos, anticipos, **retenciones**, sanciones e intereses a cargo del deudor, dentro de los veinte (20) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación o aviso. Si vencido este término no lo hiciere, el juez, funcionario o liquidador podrá continuar (sic) el proceso o diligencia, **sin perjuicio de hacer valer las deudas fiscales u obligaciones tributarias pendientes, que se conozcan o deriven de dicho proceso y de las que se hagan valer antes de la respectiva sentencia, aprobación, liquidación u homologación.** (negrilla fuera de texto)

Las reseñadas disposiciones deben aplicarse de manera armónica con lo previsto en el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016 (por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General

de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones) cuando el administrado corresponde a una Entidad Promotora de Salud (EPS), norma que señala:

ARTÍCULO 12. PRELACIÓN DE CRÉDITOS EN LOS PROCESOS DE LIQUIDACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD, (IPS), Y DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD (EPS). <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> En los **procesos de liquidación de las Entidades Promotoras de Salud**, incluso los que están en curso, e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud se aplicará la siguiente **prelación de créditos**, previo el cubrimiento de los recursos adeudados al Fosyga o la entidad que haga sus veces si fuere el caso y los recursos relacionados con los mecánicos de redistribución de riesgo:

- a) Deudas laborales;
- b) Deudas reconocidas a Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. En estas deudas se incluirán los servicios prestados o tecnologías prestadas por urgencias, así no medie contrato. En estos casos la liquidación debe desarrollar la auditoría y revisión de cuentas para su reconocimiento en lo pertinente.
- c) **Deudas de impuestos nacionales** y municipales;
- d) Deudas con garantía prendaria o hipotecaria, y
- e) Deuda quirografaria. (negrilla fuera de texto)

Así las cosas, al corresponder las retenciones en la fuente -pendientes de pago al fisco- a una deuda fiscal, ésta se deberá satisfacer atendiendo el orden de prelación de créditos de que trata el artículo 12 antes citado, cuando el contribuyente, agente de retención o responsable es una EPS en liquidación, para lo cual la Administración Tributaria también deberá observar los referidos artículos 846 y siguientes del Estatuto Tributario.

Finalmente, se reitera que las sumas de dinero, objeto de retención, corresponden a recursos públicos, sobre los cuales todo agente de retención tiene a su cargo los siguientes deberes:

- i) **practicar la retención**, ii) **consignar el valor retenido**, iii) expedir certificados por las retenciones practicadas, iv) presentar las declaraciones mensuales de retención en la fuente, y v) **responder ante el Estado por las retenciones dejadas de practicar**, sin perjuicio de reembolso contra el contribuyente. (negrilla fuera de texto) (cfr. sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. WILLIAM GIRALDO GIRALDO, mayo 31 de 2012, Radicación No. 47001-23-31-000-2005-00727-01(18250))

El incumplimiento de estos deberes puede acarrear la imposición de sanciones de índole administrativo y penal.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y

público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

ALFREDO RAMÍREZ CASTAÑEDA
Subdirector de Normativa y Doctrina
Dirección de Gestión Jurídica
UAE-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
Bogotá, D.C.

Proyectó: Aída Patricia Burbano Mora
Revisó: Comité de Normativa y Doctrina del 29/05/2023