

E-mail

OK-Sistemg



T

SJD

Dirección de Gestión Jurídica

100208221, 000095

Bogotá, D.C.

Señor
HECTOR ORLANDO GOMEZ BELTRAN

Notario
Notaria Única de Circulo de Gigante - Huila
Carrera 5 No. 2 - 52 Centro
notariau.gigante@supernotariado.gov.co
notariau.gigante@hotmail.com
Gigante (Huila)

Ref: Radicado 100061577 del 18/09/2017

Cordial saludo señor Notario:

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de esta Subdirección adoptar criterios para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la entidad.

En el mismo orden planteado, a continuación, nos vamos a referir a cada uno de los interrogantes, los cuales se transcriben textualmente:

1. *¿En las compras parciales de predios a personas naturales particulares por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI, a través de su delegado ALIADAS PARA EL PROGRESO SAS sociedad comercial, concesionaria del proyecto SANTANA-MOCHOA-NEIVA- se exceptúa o no el impuesto de RETENCIÓN EN LA FUENTE?*

La ley 1537 de 2012, por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones, adicionó, al artículo 61 de la Ley 388 de 1997, por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”, el Parágrafo 3º de la siguiente manera:

Ley 1537 de 2012.

“Por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones.

ART. 63.—Adiciónese al artículo 61 de la Ley 388 de 1997 un parágrafo del siguiente tenor.

“PAR. 3º—Los ingresos obtenidos por la venta de inmuebles por medio del

procedimiento de enajenación voluntaria descritos en el presente artículo no constituyen renta ni ganancia ocasional.”

Esta exención está recogida en el numeral 6° del Art. 235-2 ET, donde a su vez se señalan las condiciones para que pueda operar.

A continuación, se transcriben los apartes pertinentes:

ART. 235-2. ET —Adicionado. L. 1819/2016, art. 99. Rentas exentas a partir del año gravable 2018. A partir del 1° de enero de 2018, sin perjuicio de las rentas exentas de las personas naturales, las únicas excepciones legales de que trata el artículo 26 del estatuto tributario son las siguientes:

(...)

6. Las siguientes rentas asociadas a la vivienda de interés social y la vivienda de interés prioritario:

- a) La utilidad en la enajenación de predios destinados al desarrollo de proyectos de vivienda de interés social y/o de vivienda de interés prioritario;*
- b) La utilidad en la primera enajenación de viviendas de interés social y/o de interés prioritario;*
- c) La utilidad en la enajenación de predios para el desarrollo de proyectos de renovación urbana;*
- d) Las rentas de que trata el artículo 16 de la Ley 546 de 1999, en los términos allí previstos;*
- e) Los rendimientos financieros provenientes de créditos para la adquisición de vivienda de interés social y/o de interés prioritario, sea con garantía hipotecaria o a través de leasing financiero, por un término de 5 años contados a partir de la fecha del pago de la primera cuota de amortización del crédito o del primer canon del leasing.*

(...)

Para gozar de las exenciones de que tratan los literales a) y b) de este numeral 6° , se requiere que:

- i) La licencia de construcción establezca que el proyecto a ser desarrollado sea de vivienda de interés social y/o de interés prioritario.*
 - ii) Los predios sean aportados a un patrimonio autónomo con objeto exclusivo de desarrollo del proyecto de vivienda de interés social y/o de interés prioritario;*
 - iii) La totalidad del desarrollo del proyecto de vivienda de interés social y/o de interés prioritario se efectúe a través del patrimonio autónomo, y*
 - iv) El plazo de la fiducia mercantil a través del cual se desarrolla el proyecto, no exceda de diez (10) años. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.*
- Los mismos requisitos establecidos en este literal serán aplicables cuando se pretenda acceder a la exención prevista por la enajenación de predios para proyectos de renovación urbana.*

(...)

PAR. 1°—Las rentas exentas de que trata el numeral 6° , se aplicarán en los términos y condiciones allí previstos a partir del 1° de enero de 2017, incluso respecto de los proyectos en los que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, se hayan aportado los predios al patrimonio autónomo

constituido con objeto exclusivo para el desarrollo de proyectos de VIS y/o VIP.

(...)

En consecuencia, en proyectos de adquisición de predios tales como el descrito, cuando la compraventa se configura a través de la enajenación voluntaria, los ingresos recibidos por los particulares no constituyen renta ni ganancia ocasional.

En cuanto a la retención en la fuente se aplicará lo previsto en el Art. 369 ET según el cual:

ART. 369. —Modificado. L. 1819/2016, art. 154. *Cuándo no se efectúa la retención. No están sujetos a retención en la fuente:*

1. Los pagos o abonos en cuenta que se efectúen a:

a) Los no contribuyentes no declarantes, a que se refiere el artículo 22

b) Las entidades no contribuyentes declarantes, a que hace referencia el artículo 23

2. Los pagos o abonos en cuenta que por disposiciones especiales sean exentos en cabeza del beneficiario.

3. Los pagos o abonos en cuenta respecto de los cuales deba hacerse retención en la fuente, en virtud de disposiciones especiales, por otros conceptos.

PAR.—*Las transacciones realizadas a través de la Bolsa de Energía en ningún caso están sometidas a retención en la fuente.*

2. *¿Es conforme al derecho o no, que en virtud del artículo 5 de la Resolución N° 0002684 del 06 de agosto de 2015 expedida por el Ministerio de Transporte, EL COMPRADOR (ANI), reconozca el pago por concepto de daño emergente correspondiente a los gastos de notariado y registro, exceptuando el impuesto de retención en la fuente derivado de escrituras de compraventa parcial de bienes inmuebles en las que es vendedor una persona natural particular?*

Como se dijo anteriormente, cuando en procesos de adquisición de predios por motivos de utilidad pública o interés social, la compraventa se configure mediante enajenación voluntaria, el ingreso no constituye renta ni ganancia ocasional para los particulares. (Art. 61, párrafo 3°, Ley 388 de 1997).

Con respecto a si la Resolución N° 0002684 del 06 de agosto de 2015 expedida por el Ministerio de Transporte está conforme a derecho o no, no es competencia de la DIAN pronunciarse sobre la legalidad de actos administrativos proferidos por otras entidades del estado.

3. *¿En el contrato de compraventa de bienes inmuebles (lotes de terreno) de manera parcial en el que el vendedor es una persona natural particular y el comprador la Agencia nacional de infraestructura – ANI, se debe dar aplicación a la resolución N° 0451 del 20 de enero de 2017 del Ministerio de Justicia y del Derecho -Superintendencia de Notariado y Registro, en su artículo 39 “Concurrencia de los Particulares con Entidades Exentas y límite de la remuneración notarial. En los actos o contratos en que concurren los particulares con entidades exentas, aquellos pagarán la totalidad de los derechos que se causen. Las*

entidades exentas no podrán estipular en contrario; tampoco, aquellas a cuyo favor existan tarifas especiales.”? O, ¿Se da aplicación al artículo 5° Daño Emergente? “Corresponde al valor del inmueble (terreno, construcciones y/o cultivos) y a los siguientes conceptos, que pueden generarse en el marco del proceso de adquisición predial para proyectos de infraestructura de las entidades adscritas al Ministerio de Transporte, I Notariado y Registro: “Corresponde a los derechos notariales y de registro exceptuando el impuesto de retención en la fuente, derivados de la legalización de la escritura pública de compraventa a favor de la entidad adquirente”?

Reiterando la respuesta anterior, los ingresos que reciben los particulares con ocasión de enajenación voluntaria en proyectos de utilidad pública e interés social no están sujetos a retención en la fuente, porque conforme al parágrafo 3° del Art. 61 de la Ley 388 de 1997 no constituyen renta ni ganancia ocasional.

Sin embargo, es importante señalar, con respecto a la Resolución del Ministerio de Transporte que, según lo previsto en el Estatuto Tributario, el daño emergente constituye un ingreso no constitutivo de renta ni de ganancia ocasional (Art. 45 ET), mientras que el lucro cesante está sometido a la retención prevista en el Art. 401-2 ET.

Al respecto se pronunció la Subdirección de Gestión de Normativa y Doctrina en el Concepto 13716 del 2015 Junio 25 que adjuntamos a esta respuesta.

Finalmente, no es competencia de la DIAN, determinar si se debe dar aplicación a la Resolución N° 0451 de 20 de enero de 2017, Art. 39 de la Superintendencia de Notariado y Registro, ó al Art. 5° de la Resolución N° 0002684 del 06 de Agosto de 2015 del Ministerio de Transporte, por medio de la cual se indican los elementos de daño emergente y lucro cesante que deben ser objeto de avalúo en los procesos de adquisición de predios para proyectos de infraestructura de transporte, contenidos en la Ley 1682 de 2013 modificada por la Ley 1742 de 2014, para las entidades adscritas al Ministerio de Transporte”.

En los anteriores términos se resuelve su consulta y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributario, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestras bases de datos jurídicas ingresando a la página electrónica de DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo el ícono "Normatividad" - "técnica", y seleccionado los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,


PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

Proyectó: ACH