

INFORMACIÓN GENERAL

Ciudadano:
CARLOS ALBERTO RAMÁ•REZ FRANCO
2211202210321
fodelsa@fodelsa.com.co
Radicado: SNR2022ER151705
Fecha: 2022-11-23 09:37:12
Respuesta: SNR2023EE000225
Fecha respuesta: 2023-01-10 23:16:13



SOLICITUD

Asunto: DERECHO DE PETICION

Descripción:

DERECHO DE PETICION

[Adjunto](#)

Respuesta: SNR2023EE000225

**Consulta ante la Oficina Asesora Jurídica
de la Superintendencia de Notariado y Registro**

Bogotá D.C., 10 de enero de 2023

Para: CARLOS ALBERTO RAMÍREZ FRANCO

Medellín, Antioquia
fodelsa@fodelsa.com.co

Asunto: Radicado interno ER151705 de 2022
CN002 Servicio – prevalencia del artículo 398 del Estatuto Tributario.

Respetado Señor:

Mediante comunicación con el radicado del asunto, solicita concepto jurídico de esa oficina asesora para que los registradores de instrumentos públicos en el marco de su competencia funcional den aplicación al

concepto 901983 de 2022 emitido por la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN, relativo a la prevalencia del artículo 398 del Estatuto Tributario, por sobre el artículo 40 de la misma disposición normativa con relación a la retención en la fuente.

Al respecto, esta Oficina Asesora Jurídica procederá a emitir respuesta con base en el siguiente:

Marco Jurídico

- Decreto Ley 624 de 1989

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

Sobre el particular, resulta preciso manifestar inicialmente que en ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

En el presente caso ciertamente ha de tenerse en cuenta el pronunciamiento doctrinal de la DIAN contenido **en concepto 901983 (Int. 030) de 2022**, en el cual, ante el evento de actuar como comprador de un bien inmueble una persona jurídica y como vendedor una persona natural, a efectos del pago de retención en la fuente, prima el criterio de especialidad con relación a la enajenación de activos fijos de que trata la regla 398 del Estatuto Tributario, por encima del procedimiento contenido en el parágrafo del artículo 401 *ibidem*, referido a otros ingresos tributarios.

No obstante, en adición a lo expuesto por la DIAN y en lo que concierne al servicio público notarial, se puede expresar de manera puntual y directa que:

- 1) Su aplicación y método se da ante la circunstancia de actuar como comprador una persona jurídica y como vendedor un particular.
- 2) Siendo la retención en la fuente un recaudo anticipado del impuesto sobre la renta, dicho mecanismo se instrumenta a través de la norma citada, como: “[...] un requisito previo para el otorgamiento de la escritura pública [...]”, siempre que la persona jurídica actúe en el supuesto fáctico contrario, esto es, como vendedora; lo cual implica que debe hacerse el pago antes de la solicitud del servicio o acreditarse en ese momento y hasta antes de que se produzca la etapa de otorgamiento. En otras palabras, el notario no debe permitir el otorgamiento si previamente no se

acredita el pago de la retención en la fuente.

3) Para fines prácticos y ante el último supuesto aludido, el método consiste en la presentación –ante el notario y en desarrollo de la rogación del servicio- del recibo de pago o formulario oficial 410, acompañado de certificación del contador público o revisor fiscal de la persona jurídica reconocida por la DIAN como auto retenedora, en la cual exprese o manifieste la siguiente mención u otra similar: “[...] *que la retención en la fuente que se encuentra consignada en el formulario puesto de presente, corresponde al siguiente negocio jurídico [...]*” .

4) Adicionalmente, se impone al notario el mismo deber de verificación previsto para los comprobantes fiscales, pero circunscrito a que ello ocurra antes del otorgamiento del acto escriturario y no desde la extensión, según se contempla para el caso del paz y salvo[1], conforme se muestra a continuación:

“[...] El artículo 2.2.6.1.2.1.13 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, establece que les corresponde a los notarios “examinar los comprobantes fiscales que se les presenten. Cuando un certificado de paz y salvo aparezca con enmendaduras, tachaduras o adulteraciones, debe retenerlo y enviarlo al Administrador de Impuestos respectivo, sin autorizar la escritura”.

De conformidad con lo anterior, y en concordancia con lo dispuesto en el párrafo del artículo 401 del Estatuto Tributario, incorporado por el artículo 57 de la Ley 1943 de 2018, cuando el comprador de un bien inmueble sea una persona jurídica o una sociedad de hecho, el notario deberá verificar que la persona jurídica o la sociedad de hecho que actúe como compradora haya realizado el pago de la retención en la fuente correspondiente a la operación de compraventa, mediante el recibo oficial de pago (Formulario 490) que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales disponga para tal fin, sin el cual no podrá otorgarse la escritura pública.

En este caso, el comprobante oficial de pago (Formulario 490) deberá protocolizarse junto con la escritura pública de compraventa [...]” (Subrayado fuera del texto

5) Cuando la persona jurídica que actúa en la transferencia lo hace en calidad de comprador o, cuando siendo vendedor no se encuentre reconocido como auto retenedor por la DIAN, entonces el cobro de dicho impuesto lo realiza el notario al vendedor, como habitualmente se tiene establecido al amparo del artículo 398 del Estatuto Tributario.

En el caso que se acompaña con la consulta y de acuerdo con los datos suministrados se infiere que dicho requisito se cumplió bajo el procedimiento del artículo 398, pero lo que resulta determinante afirmar, es que el negocio jurídico se encuentra a paz y salvo por el concepto de retención en la fuente.

Ahora bien, de cara a la pregunta puntualmente formulada, es necesario precisar que –conforme se afirmó al inicio de este escrito- el carácter consultivo de esta instancia sólo tiene como alcance expresar el criterio jurídico sobre un tema en abstracto y no permite usurpar una competencia que es privativa del registrador.

En consecuencia, sobre las razones que determinen la procedencia o no de la inscripción de las escrituras públicas a que alude su escrito de consulta, no es del resorte competencial de esta Oficina Asesora Jurídica.

En los anteriores términos se da por atendida su petición, quedamos atentos a cualquier información adicional.

Atentamente,

[1] El artículo 43 del Decreto Ley 960 de 1970, prescribe: “[...] Los comprobantes fiscales serán presentados por los interesados en el momento de solicitar el servicio notarial. Prohibese a los Notarios extender instrumentos sin que previamente se hayan presentado certificados y comprobantes fiscales exigidos por la ley para la prestación de servicios notariales. Aunque dichos instrumentos no sean numerados, fechados ni autorizados inmediatamente con la firma del notario [...]”-subrayas ajenas al texto-

Maria Jose Muñoz Guzman

Proyecto: Carlos Alfonso Toscano Martinez

Fecha de respuesta: 2023-01-10 23:16:11

Superintendencia de Notariado y Registro