



Bogotá, D. C.

Señora
 Consuelo Rodríguez Valero
 Nit: 51.938.149
consuelorodriguez1210@hotmail.com
 Carrera 5 78 – 20 apartamento 601
 3118204353
 Bogotá D. C.

CONCEPTO

Referencia	2023ER01055101
Descriptor general	Tributario – Impuesto de industria y comercio - retención
Descriptores especiales	Impuesto de industria y comercio – procedencia de la retención en la fuente
Problema jurídico	¿Cuándo hay lugar a practicar retención por el impuesto de industria y comercio?
Fuentes formales	Ley 1430 de 2010 Acuerdo 065 de 2002 Decreto 352 de 2002 Concepto 2022EE07965101 del 25 de marzo de 2022 emitido por la Subdirección Jurídico Tributaria de la Secretaría Distrital de Hacienda

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA

Pregunta la consultante si procede o no la retención del impuesto de industria y comercio sobre los valores pagados por una entidad financiera a quien fue su contratista por prestación de servicios, como consecuencia de una sentencia judicial, en la que se declaró su incumplimiento. Advierte que las sumas pagadas por la entidad financiera no corresponden a la prestación del servicio por parte del Contratista.

CONSIDERACIONES

Para responder la consulta planteada, esta dirección procederá a partir de la doctrina emitida por La Dirección de Impuestos de Bogotá de la Secretaría Distrital de Hacienda, respecto a la retención en la fuente del impuesto de industria y comercio a: 1) citar la normativa aplicable en el impuesto de industria y comercio; 2) la normativa relacionada con la retención en la fuente de este mismo tributo y 3) resolverá el interrogante planteado a partir del texto de la consulta.



1. Del impuesto de industria y comercio

El artículo 32 del Decreto 352 de 2002¹ precisó que el hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o indirecta de cualquier actividad industrial, comercial o de servicios en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá, ya sea que se cumplan de forma permanente u ocasional, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos.

En cuanto a los sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio, el artículo 41 de la mencionada norma expone lo siguiente:

Artículo 41. Sujeto pasivo. *Es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio la persona natural o jurídica o la sociedad de hecho, que realice el hecho generador de la obligación tributaria, consistente en el ejercicio de actividades industriales, comerciales o de servicios en la jurisdicción del Distrito Capital.*

En línea con lo expuesto el artículo 54 de la Ley 1430 de 2010², modificado por el artículo 150 de la Ley 2010 de 2019³, estableció:

ARTÍCULO 54. SUJETOS PASIVOS DE LOS IMPUESTOS TERRITORIALES. *<Artículo modificado por el artículo 150 de la Ley 2010 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> Son sujetos pasivos de los impuestos departamentales y municipales, las personas naturales, jurídicas, sociedades de hecho y aquellas en quienes se realicen el hecho gravado a través de consorcios, uniones temporales, patrimonios autónomos en quienes se figure el hecho generador del impuesto.*
[...]

Se desprende de lo expuesto que la obligación de declarar y pagar el impuesto de industria y comercio surge para quienes desarrollen, dentro de la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá, la actividad gravada, sea esta industrial, comercial o de servicios.

2) De la retención en la fuente

Ahora bien, la retención en la fuente⁴ del mencionado impuesto le permite al Distrito Capital recaudar dicho gravamen de manera anticipada sin esperar a que termine su

¹ Por el cual se compila y actualiza la normativa sustantiva tributaria vigente, incluyendo las modificaciones generadas por la aplicación de nuevas normas nacionales que se deban aplicar a los tributos del Distrito Capital, y las generadas por acuerdos del orden distrital

² Por medio de la cual se dictan normas tributarias de control y para la competitividad.

³ "POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN NORMAS PARA LA PROMOCIÓN DEL CRECIMIENTO ECONÓMICO, EL EMPLEO, LA INVERSIÓN, EL FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS Y LA PROGRESIVIDAD, EQUIDAD Y EFICIENCIA DEL SISTEMA TRIBUTARIO, DE ACUERDO CON LOS OBJETIVOS QUE SOBRE LA MATERIA IMPULSARON LA LEY 1943 DE 2018 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES."

⁴ El sistema de retenciones del impuesto de industria y comercio se encuentra autorizado para el Distrito Capital en el numeral 3º del artículo 12 del Decreto Ley 1421 del 21 de julio de 1993 y regulado en el Acuerdo 65 de 2002, el Decreto Reglamentario 271 del mismo año, el Acuerdo 671 de 2017 el Acuerdo 469 de 2011 Acuerdo 756 de 2019 y las Resoluciones 23 del 16 de diciembre de 2002, adicionada por la Resolución 09 del 04 de junio de 2004, Resolución DDI 0305 del 2020 mediante la cual se establecen los agentes de retención y la Resolución DDI023769 del 29 de noviembre de 2021 que establece los grandes

periodo gravable general. Así, cada vez que el sujeto realice el hecho generador del ICA, se le debe detraer de los pagos o abonos en cuenta a él realizados, una suma determinada. Como lo señala el artículo 14 del Acuerdo 065 de 2002:

Artículo 14. Aplicabilidad del sistema de retenciones. El sistema de retenciones se regirá en lo aplicable a la naturaleza del impuesto de industria y comercio por las normas específicas adoptadas por el Distrito Capital y las generales del sistema de retenciones aplicables al impuesto sobre la renta y complementarios.

Los elementos esenciales a tener en cuenta para la práctica de la retención en la fuente del ICA son los siguientes:

- **Agente retenedor.** Es la persona natural o jurídica, pública o privada, que, sin mediar contrato alguno, se le impone la obligación con el apremio de ciertas sanciones, de efectuar no solo la retención, al realizar los pagos o abonos en cuenta, sino también a declararla y consignarla a nombre del contribuyente deudor y en favor del fisco distrital.
- **Sujeto pasivo o retenido.** Es la persona natural o jurídica, pública o privada proveedora de bienes y servicios, beneficiaria del pago o abono en cuenta, a quien se le practica la retención.
- **Hecho generador.** Es la actividad que da origen a la retención.
- **Pago o abono en cuenta.** Determina los momentos en que se entiende causada la retención.
- **Tarifa.** Es el porcentaje que aplicado a la base de retención determina la suma a retener y en el impuesto de industria y comercio será la que corresponda a la respectiva actividad. Cuando el sujeto de retención no informe la actividad o la misma no se pueda establecer, la tarifa de retención será la tarifa máxima vigente para el impuesto de industria y comercio dentro del período gravable.
- **Base de la retención.** Es el valor del pago o abono en cuenta sobre el cual se debe aplicar la tarifa para obtener el monto a retener; es decir, la constituye el valor total de la operación o contrato por la realización de la actividad gravada, la cual se liquida sobre el monto de los ingresos netos del contribuyente obtenidos durante el periodo a declarar.

En el Acuerdo 65 de 2002⁵ fueron establecidos los lineamientos generales que regulan el sistema de retenciones cuando se efectúen operaciones gravadas con el impuesto

contribuyentes para la vigencia 2022, expedidas por la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá y algunas disposiciones aún vigentes del Decreto 053 de 1996. Tomado del Concepto 2022EE079651O1 del 25 de marzo de 2022 emitido por la Subdirección Jurídico Tributaria - Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá. Mediante la Resolución 025224 de 2021 se adicionó la Resolución DD1023769 del 29 de noviembre de 2021.

⁵ Por el cual se adoptan modificaciones al impuesto de industria y comercio, Avisos y Tableros y se dictan otras disposiciones

de industria y comercio. En el artículo 7 fueron indicados los agentes de retención así:

Artículo 7. Agentes de retención. *Son agentes de retención del impuesto de industria y comercio:*

1. *Las entidades de derecho público;*
2. *Quienes se encuentren catalogados como grandes contribuyentes por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales;*
3. *Los que mediante resolución del Director Distrital de Impuestos se designen como agentes de retención en el impuesto de industria y comercio;*
4. *Los intermediarios o terceros que intervengan en operaciones económicas en las que se genere la retención del impuesto de industria y comercio, de acuerdo a lo que defina el reglamento.*

En los artículos 8º y 9º se precisan las circunstancias bajo las cuales se debe o no efectuar la retención por el impuesto de industria y comercio en el Distrito Capital, así:

Artículo 8. Circunstancias bajo las cuales se efectúa la retención. *Los agentes de retención mencionados en el artículo anterior efectuarán la retención cuando intervengan en actos u operaciones que generen ingresos en actividades gravadas para el beneficiario del pago o abono en cuenta.*

Las retenciones se aplicarán al momento del pago o abono en cuenta por parte del agente de retención, lo que ocurra primero, siempre y cuando en la operación económica se cause el impuesto de industria y comercio en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá.

Artículo 9. Circunstancias bajo las cuales no se efectúa la retención. *No están sujetos a retención en la fuente a título de industria y comercio:*

- a) *Los pagos o abonos en cuenta que se efectúen a los no contribuyentes del impuesto de industria y comercio.*
- b) *Los pagos o abonos en cuenta no sujetos o exentos.*
- c) *Cuando el beneficiario del pago sea una entidad de derecho público.*
- d) *Cuando el beneficiario del pago sea catalogado como gran contribuyente por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y sea declarante del impuesto de industria y comercio en Bogotá, excepto cuando quien actúe como agente retenedor sea una entidad pública.*

De acuerdo con las disposiciones normativas citadas, cuando una persona natural o jurídica adquiere la calidad de responsable del impuesto de industria y comercio es porque desarrolla una actividad económica gravada en la jurisdicción del Distrito Capital, como proveedor de bienes o servicios y está sometido al sistema de retención por este concepto, siempre y cuando se cumpla, además, con los siguientes requisitos:

1. Que quien efectúa la compra o adquiere el servicio tenga la calidad de agente retenedor.
2. Que la persona que provea los bienes o servicios al agente de retención sea contribuyente del impuesto de industria y comercio y no esté exento o no sujeto a éste.
3. Que el acto u operación esté gravado con el impuesto de industria y comercio.
4. Que la operación se realice en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá.

5. Que no se trate de compras de bienes por valores inferiores a \$ 1.145.124 (27 UVT) o que la cuantía individual por pagos o abonos en cuenta por prestación de servicios no sea inferior a \$169.648 (4UVT). (valores base año gravable 2023).
6. Que el beneficiario del pago no sea una entidad de derecho público o no sea catalogado como gran contribuyente por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN y sea declarante del impuesto de industria y comercio en Bogotá, excepto cuando quien actúe como agente retenedor sea una entidad pública. (Acuerdo 65 de 2002, arts.8 y 9).

La normativa citada fue tomada del Concepto 2022EE079651O1 del 25 de marzo de 2022 emitido por la Subdirección Jurídico Tributaria de la Secretaría Distrital de Hacienda, del cual, además, transcribimos lo siguiente:

[...]

De acuerdo con las disposiciones normativas citadas, cuando una persona natural o jurídica adquiere la calidad de responsable del impuesto de industria y comercio porque desarrolla una actividad económica gravada en la jurisdicción del Distrito Capital, como proveedor de bienes o servicios está sometido al sistema de retención por este concepto, siempre y cuando se cumpla, además con los siguientes requisitos:

1. *Que quien efectúa la compra o adquiere el servicio tenga la calidad de agente retenedor.*
2. *Que la persona que provea los bienes o servicios al agente de retención sea contribuyente del impuesto de industria y comercio y no esté exento o no sujeto a éste.*
3. *Que el acto u operación esté gravado con el impuesto de industria y comercio.*
4. *Que la operación se realice en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá.*
5. *Que no se trate de compras de bienes por valores inferiores a \$ 1.026.108 (27 UVT) o que la cuantía individual por pagos o abonos en cuenta por prestación de servicios no sea inferior a \$152.016 (4UVT). (valores base año gravable 2022).*
6. *Que el beneficiario del pago no sea una entidad de derecho público o no sea catalogado como gran contribuyente por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN y sea declarante del impuesto de industria y comercio en Bogotá, excepto cuando quien actúe como agente retenedor sea una entidad pública. (Acuerdo 65 de 2002, arts.8 y 9).*

[...]

Caso concreto

A partir de lo expuesto, habrá lugar a practicar retención en la fuente, cuando el ingreso se genere porque el beneficiario del pago realiza una actividad gravada con el impuesto de industria y comercio, es decir, porque desarrolló una actividad industrial, comercial o de servicios, además de analizar los demás elementos a tener en cuenta para la procedencia del descuento conforme con lo indicado en el numeral precedente.

En tal sentido, si los valores pagados no derivan del desarrollo de una actividad gravada con el impuesto de industria y comercio no habrá lugar a practicar retención en la fuente.

3. CONCLUSIONES

Efectuado el análisis que antecede, esta Dirección procede a responder el interrogante planteado:

¿Procede o no la retención del impuesto de ICA sobre los valores pagados por una entidad financiera a quien fue su contratista por prestación de servicios como consecuencia de una sentencia judicial en la que se declaró su incumplimiento, es de advertir, que las sumas pagadas por la entidad financiera no corresponden a la prestación del servicio por parte del Contratista?

Teniendo en cuenta los elementos brindados para responder a su pregunta, si el ingreso percibido no proviene del desarrollo de una actividad comercial, industrial o de servicios, no habría lugar a practicar retención por el impuesto de industria y comercio.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado. De no ser así, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Cordial saludo,

ESPERANZA CARDONA HERNÁNDEZ

Directora Jurídica

radicacion_virtual@shd.gov.co

Revisó	Javier Mora González – subdirector jurídico de hacienda
Proyectó	Carol Murillo Herrera – profesional especializado