

Recurso de Reposición - Proceso 2021-00415

Carlos Cuervo <c.cuervo@cuervoabogados.com.co>

Miércoles 30/03/2022 11:18 AM

Para: Secretaria General Tribunal Administrativo - Seccional Villavicencio <sgtadmvcio@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co <notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co>;procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>;Julio Fernando Álvarez <f.alvarez@cuervoabogados.com.co>

📎 1 archivos adjuntos (19 MB)

06. Recurso Reposición - Auto Inadmisorio - 2021-00415 - Bioenergy ZF - Marzo 30 de 2022.pdf;



Respetados señores,

Dando cumplimiento a lo establecido en el Auto del 17 de marzo de 2022 a través del cuál se inadmitió la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, proferido por el Tribunal Administrativo del Meta, magistrado ponente Héctor Enrique Rey Moreno, hacemos llegar el Recurso de Reposición, adjuntando nuevamente la demanda con los documentos solicitados en un único archivo en pdf.

Quedamos atentos a cualquier requerimiento adicional de su parte.

Cordialmente,



Carlos Augusto Cuervo

Socio-Partner

+57 300 2883376

c.cuervo@cuervoabogados.com.co

www.cuervoabogados.com.co

Calle 69 # 8-18 piso 2

Quinta Camacho, Bogotá D.C.



Bogotá D.C., marzo 29 de 2022.

Honorable Magistrado
Dr. HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
Sección Cuarta
E.S.D.

Asunto: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO INADMISORIO DE LA DEMANDA DEL 17 DE MARZO DE 2022.

Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 50001-2333-000-2021-00415-00

Demandante: BIOENERGY ZONA FRANCA SAS EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL

Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN, SECCIONAL VILLAVICENCIO.

Los suscritos abogados, **CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.368.988 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 195.250 del Consejo Superior de la Judicatura ;y **JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.383.375 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 79.483 del Consejo Superior de la Judicatura; obrando en el presente asunto como apoderados especiales del contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, identificado con NIT No. 900.269.916-1; por medio del presente escrito interponemos RECURSO DE REPOSICIÓN contra el Auto Inadmisorio emitido por el Despacho el 14 de diciembre de 2021, de acuerdo a lo señalado en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011, con el fin de insistir en la admisión de la demanda, con fundamento en los siguientes motivos de inconformidad:

I. PRESUPUESTOS PROCESALES

a) **Oportunidad:**

El presente recurso se interpone dentro del término de diez (10) previstos en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011, por lo tanto, el recurso se interpone dentro del término oportuno.

b) **Personería:**

Actúa Carlos Augusto Cuervo Ruiz como apoderado debidamente reconocido en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL

1) El día 12 de diciembre de 2021, los suscritos abogados interpusieron la demanda en medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución **Sanción Por No Declarar** No. 22241202000017 del 27 de julio de 2020, de Aforo por Retenciones en la Fuente No. 22241202000018 del 29 de julio de 2020, proferida por el Jefe de la DIVISIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO, a través de la cual la entidad impuso una sanción por no declarar correspondiente a la declaración de retención en la fuente del período cuarto (iv) del año gravable 2015, por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS) y,

a) La Resolución No. 6319 del 12 de agosto de 2021, por la cual resolvió el Recurso de Reconsideración y a través del cual confirmó en su totalidad la sanción a BIOENERGY ZONA FRANCA SAS EN LIQUIDACIÓN porque omitió la presentación de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto (4) período del año gravable 2015, confirmando la sanción por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS) y señalando nuevas motivaciones sobre la presunta legalidad del acto administrativo sancionatorio.

2) A la demanda se le asignó el número de radicado No. 50001-2333-000-2021-00415-00.

3) El día 17 de marzo de 2022, el Despacho expidió el Auto Inadmisorio de la Demanda debido a que no se cumplió con el numeral 1 del artículo 166 del CPACA, por no haber anexado constancia de la notificación de los actos administrativos demandados.

4) El auto fue notificado por correo electrónico el día 18 de marzo de 2022.

III. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Manifestamos a ese despacho que las notificaciones de los Actos Administrativos demandados se hicieron de manera electrónica por parte de la DIAN al correo electrónico dispuesto para tal fin en el Registro Único Tributario por parte de la empresa y de conformidad con el artículo 566-1 ET.

Teniendo en cuenta que el Auto Inadmisorio solicita que se haga llegar constancia de la notificación de los actos administrativos demandados de acuerdo con el numeral 1 del Artículo 166 de la Ley 1437 de 2011, estos se adjuntan en una nueva versión de la demanda que se anexa al presente Recurso de Reposición.

De igual forma se allega el certificado de existencia y representación legal de la sociedad BIOENERGY ZONA FRANCA SAS expedido el 29 de marzo de 2022 por la Cámara de Comercio de Villavicencio.

IV. PETICIÓN

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicitamos:

1. Sírvase revocar el AUTO INADMISORIO de la presente demanda de fecha diciembre 14 de 2021.
2. Sírvase ordenar la ADMISIÓN de la demanda con fundamento en este recurso.

V. FUNDAMENTOS LEGALES

El fundamento del presente recurso de reposición está consagrado en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011.

VI. NOTIFICACIONES

La demandada en la Calle 40 # 33 A- 27/29 Barrio Centro, en la ciudad de Villavicencio. Correo electrónico: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

Los suscritos abogados las recibiremos en la secretaría del despacho y en nuestra oficina ubicada en la calle 69 No. 8-18 piso 2 de la ciudad de Bogotá D.C. Correo electrónico: c.cuervo@cuervoabogados.com.co y/o f.alvarez@cuervoabogados.com.co

Del señor Juez, respetuosamente,



CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ

C.C. 1.032.368.988

T.P. No. 195.250 C.S.J.

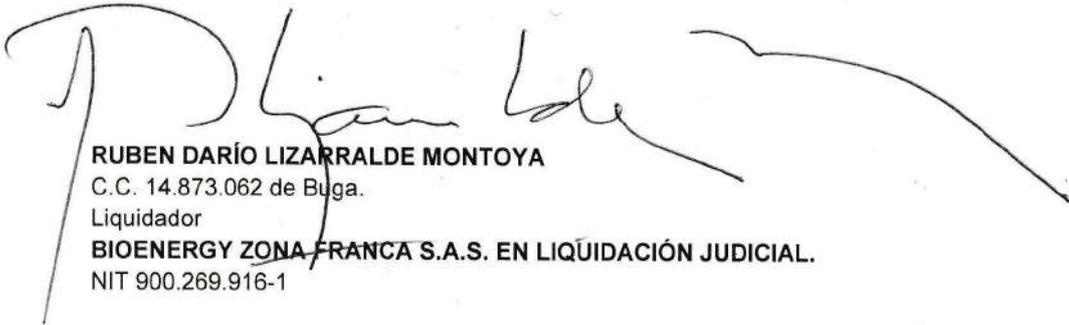
Bogotá D.C., 10 de septiembre de 2021.

Honorables Magistrados
Tribunal Administrativo del Meta – Reparto
E.S.D.

REFERENCIA: PODER ESPECIAL PARA PROMOVER UN PROCESO EN EJERCICIO DE MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

RUBÉN DARÍO LIZARRALDE MONTOYA, ciudadano colombiano, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía 14.873.062 de Buga, en calidad de Liquidador de la sociedad **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL**, identificada con NIT No. 900.269.916-1, de acuerdo con Certificado de Existencia y Representación Legal expedido en fecha reciente por la Cámara de Comercio de Villavicencio; por medio del presente documento, manifiesto a usted que, otorgo poder especial, amplio y suficiente a **CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.368.988 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 195.250 del Consejo Superior de la Judicatura y **JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.383.375 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 79.483 del Consejo Superior de la Judicatura, para que, conjunta o separadamente, en nombre y representación judicial de la sociedad, en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento de Derecho ante el Tribunal Administrativo de Villavicencio contra la Resolución Sanción Por No Declarar identificada con el No. 22241202000017 del 27 de julio de 2020 y la Resolución 006319 del 12 de agosto de 2021, por la cual se resolvió el Recurso de Reconsideración proferidas por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de la Seccional de Villavicencio, correspondiente a una sanción por no declarar por concepto de Retención en la Fuente del período 04 del año gravable 2015.

Los apoderados quedan facultados para solicitar medidas cautelares, desistir, transigir, conciliar, especialmente recibir, renunciar, sustituir, reasumir, terminar, interponer los recursos que consideren necesarios, negociar y todo lo que sea necesario para dar cabal cumplimiento de este mandato tanto en sede Administrativa como en sede Judicial, según los términos consagrados en el artículo 77 del Código General del Proceso.

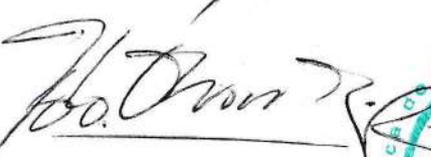


RUBEN DARÍO LIZARRALDE MONTOYA
C.C. 14.873.062 de Buga.
Liquidador
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
NIT 900.269.916-1

Aceptamos,



CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ
C.C. 1.032.368.988 de Bogotá
T.P. No. 195.250 del C.S. de la J.



JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ
C.C. 19.383.375 de Bogotá
T.P. No. 79.483 del C.S. de la J.

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO CON HUELLA
NOTARÍA CUARENTA Y DOS (42)
CÍRCULO DE BOGOTÁ - COLOMBIA
NOHORA EMILCE AGUILAR BECERRA,
NOTARIA ENCARGADA

CERTIFICA:

Que: **LIZARRALDE MONTOYA RUBEN DARÍO DE JESUS**
Se identificó con: C.C. **14873062**
manifestó que reconoce expresamente el contenido de este documento y que la firma que en él aparece es la suya. En constancia, firma nuevamente y estampa la huella de su dedo índice derecho.
(La certificación de huella causa derechos notariales según tarifa)
Bogotá D.C. **30/09/2021**
c34rs2j9e27ch2dc


www.notariaonlinea.com
N3TW93EA604WJ1X6T


MRG








Bogotá D.C., Diciembre 14 de 2021

Honorables Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
Secretaría
E.S.D.

**REF: DEMANDA EN MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y
RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:**

ACTOS DEMANDADOS:

RESOLUCIÓN DIAN No. 006319 del 12 de agosto de 2021 y RESOLUCIÓN SANCIÓN DIAN No. 222412020000017 del 27 de julio de 2020.
(LIQUIDACIÓN OFICIAL DE AFORO, RETENCIÓN EN LA FUENTE, PERÍODO 4, AÑO GRAVABLE 2015)

ACTORA: BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN
NIT 900.269.916-1

DEMANDADA: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS
NACIONALES, DIAN.
SECCIONAL DE IMPUESTOS DE VILLAVICENCIO

Los suscritos abogados, **CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.368.988 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 195.250 del Consejo Superior de la Judicatura ; y **JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.383.375 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 79.483 del Consejo Superior de la Judicatura; obrando en el presente asunto como apoderados especiales del contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** identificado con NIT No. 900.269.916-1; en los términos del poder conferido y en acatamiento del proceso general previsto en los

artículos 179 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (CPACA – LEY 1437 de 2011); por medio del presente escrito interponemos demanda para que, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho previsto en el artículo 138 del mismo Código, con la intervención del Ministerio Público, esa Corporación pronuncie una sentencia de mérito acogiendo las siguientes:

I. PRETENSIONES

PRIMERA. – Que se declare la nulidad de los siguientes actos:

- a) La Resolución Sanción Por No Declarar No. 222412020000017 del 27 de julio de 2020, de Aforo por Retenciones en la Fuente No. 222412020000018 del 29 de julio de 2020, proferida por el Jefe de la DIVISIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO, a través de la cual la entidad impuso una sanción por no declarar correspondiente a la declaración de retención en la fuente del período cuarto (iv) del año gravable 2015, por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS).
- b) La Resolución No. 6319 del 12 de agosto de 2021, por la cual resolvió el Recurso de Reconsideración y a través del cual confirmó en su totalidad la sanción a BIOENERGY ZONA FRANCA SAS EN LIQUIDACIÓN porque omitió la presentación de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto (4) período del año gravable 2015, confirmando la sanción por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS) y señalando nuevas motivaciones sobre la presunta legalidad del acto administrativo sancionatorio.

SEGUNDA. – Que, en consecuencia, se restablezca el derecho que asiste a la demandante, declarando que no hubo ningún incumplimiento en la presentación y pago de la declaración de retención en la fuente del cuarto (4) período del año gravable 2015, toda vez la normatividad posterior subsanó la situación acaecida en el momento de los hechos y que, la DIAN omitió aplicar las normas aplicables al caso, violando así el principio de sustancia sobre forma y el principio de favorabilidad consagrados tanto en la Constitución como en las normas tributarias.

TERCERA. – Que, se condene a la entidad demandada al pago de gastos, costas y agencias en derecho que se causen por efecto de la Litis, de acuerdo con lo previsto en los Artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso.

II. LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES

Las partes que intervienen en la presente demanda y los representantes de las mismas, son en su orden:

2.1. DEMANDANTE:

BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, persona jurídica identificada con el NIT 900.269.916-1, representada legalmente por el Liquidador **RUBEN DARÍO LIZARRALDE MONTOYA** y que se encuentra representada para el presente asunto por los suscritos abogados a través de poder conferido que se aporta como anexo a esta demanda.

2.2. DEMANDADA:

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN**, a través de la DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE VILLAVICENCIO; representada como lo ordena la Constitución, la Ley y el Reglamento, particularmente lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 1071 de 1999, artículo 6 numeral 29 y artículo 19 numeral 13 del Decreto 4048 de 2008, así como el artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (CPACA), a través del Director General de dicha entidad, o del funcionario de la Administración Tributaria en quien esté delegada dicha representación.

III. OPORTUNIDAD

Esta demanda es oportuna, pues se presenta dentro del plazo legal de cuatro (4) meses, previsto en el literal d), numeral 2, del artículo 164 del CPACA, toda vez que el acto administrativo proferido al demandante Resolución No. 6319 del 12 de agosto de 2021, fue notificada por correo electrónico a la dirección de notificaciones de los suscritos abogados el día martes 17 de agosto de 2021, por lo que, para cualquier efecto legal el término empezó a correr a los cinco (5) días siguientes de la recepción del correo electrónico según lo establecido en el artículo 566-1 del Estatuto Tributario Nacional.

De acuerdo con lo anterior, dando aplicación al artículo 566-1 ET el término comenzó a correr a partir de los cinco (5) días siguientes a partir del recibo del correo electrónico, esto es, 25 de agosto de 2021.

IV. HECHOS

4.1. El Decreto 2623 de 2014 estableció como fecha máxima para la presentación de la declaración de retención en la fuente del cuarto (4) período el día 20 de mayo de 2015.

- 4.2.** BIOENERGY ZONA FRANCA SAS, presentó la declaración de retención en la fuente dentro del plazo establecido según el Decreto precitado, el día 19 de mayo de 2015.
- 4.3.** El pago electrónico de dicha declaración se realizó el 22 de mayo de 2015 después de que el banco realizara todos los procedimientos para autorizar un pago de esa cantidad solicitado con anterioridad. Dicho pago incluyó el valor a pagar liquidado en la declaración correspondiente, pagando los intereses de mora a los que había lugar.
- 4.4.** El 19 de junio de 2019 la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio envió el Oficio Persuasivo No. 077 con fecha 19 de junio de 2019 y notificada el 25 de junio del mismo año. La empresa no dio respuesta a dicho oficio.
- 4.5.** El 30 de junio de 2019, mi representada mediante oficio BE-GG-ZF-0119-2019, solicitó a la DIAN la aplicación del saneamiento automático establecido en el artículo 137 de la Ley 1607 de 2012, disposición vigente a la fecha de presentación y pago de la declaración de retención en la fuente, así como, el saneamiento posterior establecido en el inciso 5 del artículo 89 de la Ley 1943 de 2018.
- 4.6.** El 8 de agosto de 2019, la DIAN a través de oficio No. 122201238-0573, invitó a mi representada a presentar voluntariamente en debida forma la declaración de retención en la fuente período 4 del año 2015.
- 4.7.** El 31 de octubre de 2019, la División de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, inició fiscalización en contra de BIOENERGY ZONA FRANCA SAS por el programa OF de obligaciones fiscales, a través de Auto de Apertura 222382019000335.
- 4.8.** El 8 de noviembre de 2019 la DIAN envió el Requerimiento Ordinario No 222382019000352 a través del cual solicitó alguna información contable relacionada con el asunto.
- 4.9.** El 29 de noviembre de 2019 Bioenergy dio respuesta al Requerimiento, al cual se le dio el radicado No. 022E2019011979.
- 4.10.** El 27 de diciembre de 2019, la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio expidió el Emplazamiento para Declarar No. 222382019000037.
- 4.11.** El 7 de enero de 2020, fue notificada Bioenergy Zona Franca SAS del Emplazamiento para Declarar.
- 4.12.** Bioenergy Zona Franca SAS presenta respuesta al presente emplazamiento dentro de la oportunidad correspondiente, el 7 de febrero de 2020.

- 4.13.** El 18 de marzo de 2020, a través de la Resolución 00022 la DIAN debido a la PANDEMIA COVID-19 suspendió los términos en los procesos y actuaciones administrativas en materia tributaria, aduanera y cambiaria entre el 19 de marzo y el 03 de abril de 2020.
- 4.14.** El 29 de marzo de 2020, a través del artículo 8 de la Resolución 00030 la DIAN suspendió los términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales en sede administrativa.
- 4.15.** El 29 de mayo de 2020, a través de la Resolución Número 00055 la DIAN levantó la suspensión de términos a partir del 1 de junio de 2020 para todas las actuaciones administrativas.
- 4.16.** Ese mismo día, 29 de mayo de 2020, la DIAN expidió el Auto de Apertura No.222412020000018, tal como lo confirma la entidad en la página 2 y 3 de la Liquidación Oficial de Aforo.
- 4.17.** El 1 de junio de 2020, se reestablecieron los términos para todos los procesos de acuerdo a lo establecido en la Resolución Número 00055 del 29 de mayo de 2020.
- 4.18.** El 27 de julio de 2020, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio expidió la Resolución Sanción por No Declarar No. 222412020000017 notificada por correo electrónico el mismo día de acuerdo con el artículo 566-1 ET.
- 4.19.** El 3 de agosto de 2020, empezaron a correr los términos según lo establecido en el artículo 566-1 ET.
- 4.20.** El 30 de julio de 2020, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio expidió la Liquidación Oficial de Aforo No. 222412020000018 notificada por correo electrónico el 30 de julio de acuerdo con el artículo 566-1 ET.
- 4.21.** El 25 de septiembre de 2020, bajo radicado No. 4047, se interpuso el Recurso de Reconsideración contra la Resolución Sanción Por No Declarar No. 222412020000017 del 27 de julio de 2020, esbozando las razones por las cuales no era procedente que la DIAN impusiera la sanción.
- 4.22.** El 13 de noviembre de 2020, la DIAN expidió el Auto Admisorio del Recurso de Reconsideración No. 001305 expedido por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica de la seccional de Villavicencio admitiendo el recurso interpuesto por BIOENERGY ZONA FRANCA SAS.

- 4.23.** El 18 de noviembre de 2020, fue notificada a BIOENERGY ZONA FRANCA SAS el Auto de Admisorio del Recurso de Reconsideración.
- 4.24.** El 12 de agosto de 2021, el Subdirector de Gestión de Recursos Jurídicos (E) de la Dirección de Gestión Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, seccional Villavicencio expidió la Resolución No. 6319 a través de la cual confirmó en su totalidad la Resolución recurrida.
- 4.25.** El día 17 de agosto de 2021, fue notificada la Resolución 6319 del 12 de agosto de 2021, a los suscritos abogados a través de notificación electrónica.
- 4.26.** La presente demanda se interpone en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se incoa contra la Resolución 6319 que resolvió el Recurso de Reconsideración contra la Resolución Sanción Por No Declarar No. 222412020000017 del 25 de septiembre de 2020.

V. COMPETENCIA, TRÁMITE Y CUANTÍA

La competencia corresponde al Honorable Tribunal Administrativo del Meta y en el magistrado en quien será repartido el asunto, por la cuantía y por razón de los factores que fijan la competencia funcional y territorial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 numeral 4 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

La cuantía del asunto se estima en la suma de DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS (\$2.254'704.000), equivalente a la sanción por no haber presentado la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto (4) período del año gravable 2015.

VI. DISPOSICIONES VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

1. NORMAS VIOLADAS.

- **Disposiciones constitucionales:**

Artículos 6, 29, 95 numeral 7, y 363 de la Constitución Política.

- **Disposiciones de orden legal:**

Estatuto Tributario, artículos 640, 651, 683, 684, numeral 6 del artículo 730, y artículo 745.

Ley 1607 de 2012, artículo 193.

Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), Ley 1437 de 2011, artículo 137.

2. CONCEPTO DE LAS VIOLACIONES

2.1. Carácter subsidiario de la sanción por no declarar en relación con la liquidación de aforo. Atipicidad de la situación objeto de demanda. Prejudicialidad.

Como lo expresa el artículo 643 ET, la sanción por no declarar tiene como hecho típico la no presentación de una declaración que por mandato de la ley el obligado ha debido presentar.

Tal como aparece relatado en los hechos, la demandante si presentó declaración de retención en la fuente solo que por hechos que ocurrieron concomitantemente con dicha presentación, el pago efectuado sólo quedó formalizado con posterioridad a la misma.

Sin embargo, la aparente ineficacia que en relación como esta declaración pudo ocurrir en atención a los términos estrictos del artículo 580-1 ET vigente al momento de los hechos, quedó purgada por efecto de normas posteriores que modificaron la rigidez de la norma, como se explica más adelante.

Siendo esto así, la demanda originalmente presentada adquirió eficacia de manera que la sanción impuesta por medio del acto demandado adolece de nulidad.

De otra parte, la circunstancia de que por razones de procedimiento primero se expida la resolución sanción (por no declarar) (artículo 643 ET) y luego se expida la Liquidación de Aforo por la aparente omisión (artículo 717 ET), no debe inducir a error de que la resolución sea autónoma e independiente de la liquidación. Todo lo contrario, la decisión de nulidad o legalidad que se tome sobre la Liquidación de Aforo, determina entonces la nulidad o legalidad de la resolución sanción. Por tanto, esta es una situación de evidente prejudicialidad, donde la decisión sobre la presente demanda depende de la sentencia y decisión que se tome en relación con la demanda contra la Liquidación de Aforo, la cual ya fue presentada por la demandante ante ese mismo Tribunal y ha quedado radicada bajo el expediente número 50001233300020210038500 del pasado 12 de noviembre de 2021.

Con todo, los argumentos expresados en esa oportunidad inciden en la presente demanda en contra no solo contra la resolución sanción como acto demandado, sino también en relación con la resolución que decidió el recurso de apelación en donde la autoridad tributaria empleó argumentos adicionales a los expresados en el acto sancionatorio, razón por la cual se ha vinculado adicionalmente en la presente demanda.

Siendo esto así, se señalan los siguientes conceptos de violación:

2.2. Nulidad por violación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (“esencia sobre forma”)

El acto administrativo expedido por la División de Gestión de Fiscalización es nulo porque parte de un análisis exegético, casi objetivo de la conducta de Bioenergy desconociendo los principios constitucionales que constituyen un elemento esencial del sistema legal, principios que no se pueden apartar de los procesos administrativos que están en cabeza de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Uno de los principios que omite la DIAN en el acto recurrido tiene que ver con la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, como ya se demostró la obligación sustancial del impuesto sobre la renta efectivamente se realizó por la empresa porque la retención se debió practicar si existió una obligación principal como lo es pagarle a los proveedores, la transacción comercial que corresponde al hecho generador del ingreso gravado para el agente de retención existió y lo pudo corroborar la DIAN. Ahora bien, la obligación formal que era presentar la declaración existió y el pago también, por lo que la declaración de Bioenergy Zona Franca SAS correspondiente al cuarto período del año 2015 **es EFICAZ** porque hay todos los elementos para que así sea.

De acuerdo con Ruiz (2020)¹, el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal es tan importante que está consagrado en el artículo 228 constitucional y no puede ser ajeno al sistema tributario, pues así lo ha reconocido la Corte Constitucional en diferentes sentencias entre esas la C-015 de 1993, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la cual se estableció lo siguiente:

"El principio de prevalencia del derecho sustancial, consagrado en el artículo 228 de la CP, no puede ser ajeno al sistema tributario, máxime cuando este se funda expresamente en los principios de equidad, eficiencia y progresividad (CP art 363), de cuyo inalcanzables si se eleva la mera forma a criterio único y condicionante de la determinación, exigibilidad y pago de la obligación fiscal. En fin, el sistema tributario en el Estado Social de derecho es el efecto agregado de la solidaridad de las personas, valor constitucional fundante (CP art. 1), que impone a las autoridades la misión de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares (CP art. 2). La efectividad del deber social de toda persona de "contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro del concepto de justicia y equidad", abona el criterio de privilegiar en esta materia la sustancia sobre la forma"

De acuerdo con lo anterior, mal hace la Administración Tributaria en privilegiar la lectura exegética de una norma que en su momento estaba vigente y darle aplicación estricta a pesar de que: i) la norma fue modificada en varias ocasiones por el Legislador generando beneficios, ii)

¹ RUIZ HURTADO, Juan G. Conflicto de principios. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la ponderación de la aplicación de los principios constitucionales en materia tributaria. Principios constitucionales del derecho tributario a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional – Instituto Colombiano de Derecho Tributario, Bogotá, Colombia. 2020. P 457 y ss.

es evidente que existe una sustancia económica en las operaciones de Bioenergy Zona Franca SAS, iii) que la obligación sustancial existió y la iv) la obligación accesoria también existió y, v) a quienes se les realizó la retención en la fuente seguro se descontaron de sus impuestos de renta el valor retenido por Bioenergy, porque ese era su derecho.

Por las anteriores omisiones, la Resolución Sanción contra Bioenergy es nula y debe ser revocada integralmente por el Juez porque no se puede privilegiar la forma, dos días de diferencia entre la declaración y el pago, cuando hay elementos sustanciales más fuertes que demuestran todos los elementos necesarios para que la declaración presentada por nuestra defendida sea considerada como EFICAZ frente a las normas tributarias y frente a las normas superiores constitucionales.

2.3. Nulidad por violación del principio de favorabilidad

Como si no fuera poco, la Resolución recurrida también viola el principio de favorabilidad.

De acuerdo con Londoño (2020), este principio ha sido entendido en dos aspectos, el primero tiene que ver con la aplicación retrospectiva de normas de carácter sustancial, las cuales benefician al contribuyente desde la fecha de la publicación pese a que existe también el principio de irretroactividad de la Ley. El segundo tiene que ver con la aplicación de normas de carácter sustancial y procedimental sobre su aplicación respecto a las sanciones, en este caso el principio de favorabilidad se aplica a sanciones puestas con anterioridad a la entrada en vigor de la ley favorable, siempre y cuando se encuentren en proceso de discusión ya sea en sede administrativa o en sede judicial.

Pues bien, en este caso, existe una evidente violación al principio de favorabilidad porque se reitera que, la norma vigente al momento de los hechos era más drástica, pero fue modificándose su drasticidad con el tiempo a través de las diferentes reformas tributarias. La del momento de los hechos exigía que la presentación de la declaración de retención en la fuente y su respectivo pago se hicieran a más tardar el día del vencimiento para declarar, situación que se volvió más flexible y que, a la fecha, hoy en día la norma establece que, para que sea válida y eficaz la declaración de retención en la fuente el pago se haga a más tardar a los 2 meses de la fecha del vencimiento para declarar.

Es evidente que en el momento cuando el proceso estuvo en sede administrativa, año 2020, versus la norma vigente al momento de los hechos en el año 2015, es mucho más favorable para el contribuyente y por ende, debe ser aplicada teniendo en cuenta que, como ya se demostró existe una sustancia sobre la forma, una sustancia económica y un pago efectivo de la retención en la fuente correspondiente al período cuarto correspondiente al mes de abril de 2015 y por consiguiente, al aplicarse el principio de favorabilidad este proceso debe ser declarado nulo por el juez ya que existe una evidente violación al principio de favorabilidad lo que convierte la actuación administrativa en nula.

2.4. Nulidad por violación de la Ley – Eficacia de las declaraciones en la retención en la fuente.

La Resolución Sanción expedida por la Administración de Impuestos Nacionales de Villavicencio hace un indebido análisis de las normas que aplican en este tema, debido a que la norma en mención, artículo 580-1 ET, ha sido modificada varias veces durante los últimos años. El erróneo análisis normativo de una norma que ha cambiado en varias reformas tributarias genera nulidad por una falsa motivación del acto administrativo.

El artículo 580-1 ET es un artículo que se adicionó al estatuto a través de la Ley 1430 de 2010, con el fin de darle a las declaraciones de retención en la fuente un tratamiento diverso al general que aparece regulado en el artículo 580 del mismo estatuto, en donde se sanciona con la condición de entenderse no presentada aquella declaración que incumpla con ciertos requisitos formales y de fondo. Para las declaraciones de retención en la fuente, la norma adicionada consagró la ineficacia de las declaraciones de retención en la fuente si estas aparecían sin pago total.

Debido a ello, y siempre bajo el entendido de que una declaración que se asume no presentada o resulta ser ineficaz constituye una sanción administrativa tributaria, hubo necesidad de precisar que ante la posibilidad de que un formulario de declaración puede ser instrumento no solo de la declaración misma sino del pago, estos hechos de declaración y pago podían constar en un solo formulario (el de declaración) sino en dos (declaración y pago), pero que en esta última eventualidad se requería que los dos formularios fueran presentados a más tardar en la fecha del vencimiento del plazo legal para presentar declaración.

Visto desde este solo y aislado punto de vista, la referida declaración objeto de la consulta puede apreciarse como ineficaz, debido a que el pago ocurrió dos (2) días después del plazo legal para declarar. Sin embargo, es importante tener en cuenta que esa norma ha sido modificada en diferentes reformas tributarias, como lo expondremos a continuación:

-Ley 1607 de 2012. En la reforma tributaria de la Ley 1607 de 2012, artículo 137, se incluyó un parágrafo transitorio al artículo 580-1 ET que estableció un saneamiento para todos aquellos agentes retenedores que presentaran declaraciones de retención en la fuente con pago en relación con períodos anteriores al 30 de noviembre de 2012, no estarían obligados a liquidar ni a pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora. Y en la misma norma se estableció que los valores pagados sobre las declaraciones de retención consideradas como ineficaces se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período, siempre y cuando se hubieren presentado en debida forma y se haya pagado la diferencia. (Subrayado nuestro)

Como se puede apreciar, este artículo fue una especie de amnistía ante la dureza del artículo 580-1 ET. Para algunos la disposición fue de carácter temporal, pues hizo mención a una fecha, el 31 de julio de 2013, para sanear las declaraciones. Sin embargo, el efecto normativo fue otro, porque la norma de reforma le otorgó al parágrafo adicionado el carácter de "disposición transitoria", la cual solo vino a ser derogada a través del

artículo 378 de la Ley 1819 de 2016, también de reforma tributaria. Quiere entonces decir, que la disposición en cuestión rigió entre el 26 de diciembre de 2012 (fecha de expedición de la Ley 1607) y el 29 de diciembre de 2016 (fecha de expedición de la Ley 1819).

Siendo esto así, el efecto de la norma se surtió durante todo el tiempo en que se mantuvo vigente, de suerte que el "efecto de saneamiento" destacado en la página anterior, de imputación automática al impuesto y periodo, siempre que se haya presentado la declaración en debida forma y pagado la diferencia, se predica de la declaración del Periodo Cuarto (4º) de 2015.

-Ley 1439 de 2014. Posteriormente, la Ley 1439 de 2014 también de reforma tributaria en su artículo 57 estableció una condición especial de pago para el caso de las declaraciones de retención en la fuente consideradas como ineficaces. En el parágrafo 3 se establece que el beneficio aplica para las declaraciones de retención que hasta el 30 de octubre de 2015 hubieran presentado las declaraciones respecto de períodos gravables anteriores al 1 de enero de 2015. Esta norma no le es aplicable a Bioenergy por los efectos de la temporalidad establecida.

-Ley 1819 de 2016. La reforma tributaria de la Ley 1819 de 2016, en el artículo 270 modificó el artículo 580-1 ET haciendo cambios al inciso segundo y quinto, estableciendo lo siguiente:

"Artículo 270. Modifíquese el inciso segundo y quinto del artículo 580-1 ET del Estatuto Tributario los cuales quedarán así:

Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de una gente retenedor que sea titular de un saldo a favor igual o superior a dos veces el valor de la retención a cargo, susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igual o superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.

(...)

La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, producirá efectos legales, siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de intereses moratorios a que haya lugar. (Subraya fuera del texto)

Adicionalmente, el artículo 272 de la misma ley estableció:

"Artículo 272. Declaraciones de retención en la fuente ineficaces. Los agentes de retención que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a

la fecha de entrada en vigencia de esta Ley, presenten las declaraciones de retención en la fuente sobre las que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo, se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable de la declaración de retención en la fuente que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención presente en debida forma la respectiva declaración en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella.” (Resaltado nuestro)

Esta norma de manera aún más clara provoca el saneamiento de la aparente situación de ineficacia de la declaración de retención en la fuente del Período Cuarto (4º) de 2015.

-Ley 1943 de 2018. Ley 1943 de 2018, denominada Ley de Financiamiento pero que resulta en la práctica constituye una verdadera reforma tributaria, en el artículo 89 modificó el inciso 5 del artículo 580-1 ET, estableciendo lo siguiente:

“La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar, producirá efectos legales, siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar. En todo caso, mientras el contribuyente no presente nuevamente la declaración de retención en la fuente con el pago respectivo, la declaración inicialmente presentada se entiende como documento que reconoce una obligación clara, expresa y exigible que podrá ser utilizado por la Administración Tributaria en los procesos de cobro coactivo, aún cuando en el sistema la declaración tenga una marca de ineficaz para el agente retenedor bajo los presupuestos establecidos en este artículo. (Subraya fuera del texto)

-Ley 2010 de 2019. Finalmente, la Ley 2010 de 2019 que reemplazó a la anterior por haber sido declarada inconstitucional por la Corte Constitucional y denominada como Ley de promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, etc, incluyó en el Título VI que corresponde a medidas de seguridad jurídica, simplificación y facilitación, en el capítulo I normas sobre procedimiento tributario que a través del artículo 101 modificó nuevamente el inciso 5 del artículo 580-1 del Estatuto Tributario, el cual quedó así:

"La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar producirá efectos legales, siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar. En todo caso, mientras el contribuyente no presente nuevamente la declaración de retención en la fuente con el pago respectivo, la declaración inicialmente presentada se entiende como documento que reconoce una obligación clara, expresa y exigible que podrá ser utilizado por la Administración Tributaria en los procesos de cobro coactivo, aún cuando en el sistema de declaración tenga una marca de ineficaz para el agente retener bajo los presupuestos de este artículo". (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, se debe tener en cuenta que al momento de los hechos la norma vigente era la Ley 1430 de 2010, que establecía de manera drástica que si la declaración de retención en la fuente no se hacía con pago era considerada como ineficaz.

Con el tiempo la situación se fue volviendo un poco menos drástica y para el momento en que se cometió la conducta, año 2015, la norma vigente que permite dar como válidas y eficaces la declaración presentada por Bioenergy Zona Franca SAS es la Ley 1819 de 2016, artículo 270, porque es esta norma la que permite que sea válida siempre y cuando el pago se haya hecho dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la declaración en debida forma.

Bioenergy presentó la declaración de retención dentro del plazo establecido en el Decreto 2623 de 2014, esto es, como fecha máxima para el cuarto período el 20 de mayo de 2015 y la empresa presentó su declaración el 19 de mayo y el pago lo efectuó el 22 de mayo de 2015, razón por la cual, en virtud del principio de favorabilidad debe la Autoridad Tributaria considerar como válida la declaración, además, teniendo en cuenta que la empresa efectuó el pago de los intereses correspondientes.

Por lo anterior, por haber hecho una indebida valoración de la normatividad aplicable al caso en cuestión, desconociendo los beneficios aplicables a la situación fáctica de jurídica la cual está prevista en las modificaciones hechas por el legislador, el documento recurrido está viciado de nulidad y, por lo tanto, debe ser revocado en su totalidad y proceder a su archivo.

2.5. Nulidad por violación de las normas en que debería fundarse la decisión

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través de la Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, expidió el Concepto No. 100208221-000222 del 01 de marzo de 2018, a través del cual estableció el tratamiento que se le debe dar por parte de la Administración Tributaria

a una situación fáctica idéntica a la de Bioenergy Zona Franca SAS, es decir, presentación de una declaración de retención en la fuente dentro del término y el pago posterior al vencimiento para declarar dentro de los dos meses siguientes.

Al respecto, a la DIAN se le hizo la siguiente consulta:

"Es sancionable con extemporaneidad la declaración de retención en la fuente presentada antes del 1 de enero de 2017, cuya presentación se hiciera antes o en el vencimiento del plazo para declarar sin pago, siempre que el pago se haya efectuado dentro de los dos (2) meses siguientes a su vencimiento para declarar?"

El artículo 270 que modificó entre otros, el inciso 5 del artículo 580-1 del Estatuto Tributario establece:

"Artículo 270. Modifíquense el inciso segundo y quinto del artículo 580-1

del Estatuto Tributario los cuales quedarán así:

*(...)
La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, producirá efectos legales siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha de vencimiento para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar.
(...)"*

Atendiendo a la interpretación literal de la norma transcrita, se observa que el legislador condicionó la efectividad de la declaración de retención en la fuente presentada sin pago antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, a que dicho pago se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar.

La regla general de aplicación de la ley en el tiempo, es que procede la vigente al momento de la situación fáctica acaecida. Es lo que se denomina la irretroactividad de la ley, postulado que consiste en que los efectos que ella regula sólo puede tener repercusiones hacia adelante.

No obstante, el derecho ha reconocido la posibilidad de permitir que situaciones de hecho ocurridas bajo la vigencia de una ley sean reguladas por otra. La condición para que pueda presentarse este evento es que la nueva norma produzca efectos favorables al interesado, con lo cual se comparte en el tema administrativo uno de los principios que rige al derecho sancionatorio.

Pudiera entonces considerarse que tales cualidades favorables las contiene la norma que ocupa la atención. Sin embargo, bajo una interpretación armónica, no es posible aplicar el principio de

favorabilidad, dado que la situación jurídica que se aduce como beneficiosa en la nueva norma, es regulada por ésta de manera especial a través del artículo 272, el mismo que señala:

"Artículo 272. Declaraciones de retención en la fuente ineficaces. Los agentes de retención que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, presenten las declaraciones de retención en la fuente sobre las que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable en la declaración de retención en la fuente(sic) que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención presente en debida forma la respectiva declaración de retención en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella.

(...)

Lo dicho significa, que al haber tenido en cuenta el mismo legislador un beneficio para los contribuyentes cuyas declaraciones de retención en la fuente hayan sido reputadas ineficaces y cuyos valores hayan sido consignados a partir de la vigencia de la ley 1430 de 2010, no es posible aplicar el contenido del artículo 270 de la ley 1819 de 2016, si para ello una disposición especial, posterior dentro del(sic) misma ley y con más elementos normativos, como lo es, el artículo 272 de la ley 1819 de 2016, reguló el inciso 2 la situación jurídica respecto de la cual se demanda la aplicación del principio de favorabilidad".

El anterior Concepto, emanado de la Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina de la DIAN, documento de aplicación obligatoria para los funcionarios de la DIAN de acuerdo con el artículo 131 de la Ley 2010 de 2019, que modificó la Ley 1943 de 2018, al establecer lo siguiente:

"Los conceptos emitidos por la dirección de gestión jurídica o la subdirección de gestión de normativa y doctrina de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, constituyen interpretación oficial para los empleados públicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; por lo tanto, tendrán carácter obligatorio para los mismos. Los contribuyentes podrán sustentar sus actuaciones en la vía gubernativa y en la jurisdiccional con base en la Ley"

Por lo tanto, la DIAN debió dar aplicación al artículo 272 de la Ley 1819 de 2016, puesto que es la norma que por expresa disposición del Legislador beneficia a los contribuyentes en situaciones de hecho semejantes a la de Bioenergy, esto es, una declaración presentada en término y un pago que se hizo por fuera del vencimiento establecido para la fecha de los hechos,

pero que se hizo dentro de los dos días siguientes al vencimiento para declarar.

La DIAN debió dar aplicación al principio de favorabilidad consagrado en el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016, porque esta norma da un beneficio a los contribuyentes en situación similares a la de Bioenergy, las cuales no pueden ser desconocidas por los funcionarios so pena de nulidad absoluta porque la interpretación equivocada de la Administración Tributaria de Villavicencio está en contravía de la Ley y del Concepto 100208221-000222 del 01 de marzo de 2018, el cual es de obligatorio cumplimiento, situación que ameritaría además, un posible proceso disciplinario.

También se puede dar aplicación a la norma vigente en este momento, Ley 2010 de 2019, la cual establece con claridad que la declaración que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento para declarar produce efectos legales cuando el pago total de la retención se hubiera efectuado a más tardar a los (2) dos meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento para declarar.

De acuerdo con lo anterior, estas normas deben ser aplicadas por favorabilidad con el contribuyente, no se justifica una actuación sancionatoria de este tipo y menos con una sanción tan onerosa que es 5 veces mayor al valor declarado el día 19 de mayo de 2015 y el valor pagado el 22 de mayo de 2015.

Es evidente que ha existido durante todo el tiempo una realidad tanto sustancial como formal y que las diferentes modificaciones normativas han dado validez a las declaraciones de retención en la fuente que hayan sido presentadas en debida forma y que el pago se haya hecho dentro de los (2) dos meses siguientes al vencimiento para declarar, como en el presente caso.

2.6. Nulidad por violación al principio de retroactividad de la Ley

En la página 14 de la Resolución Sanción No. 2224120000017 del 27 de julio de 2020, la DIAN erróneamente considera que la Ley 1819 de 2016 no aplica al caso de BIOENERGY, porque aprecia que:

"(...) los efectos retroactivos de las normas tributarias, no pueden abarcar situaciones anteriores a la ley ya reconocidas y cuyos efectos se hayan dado bajo una legislación anterior, por lo cual este principio prohíbe que en materia de tributos una ley tenga efectos con anterior a su vigencia, salvo que se trate de una disposición favorable para el contribuyente cuando no se han dado los efectos, como en el caso de impuestos de período respecto de los cuales no se ha hecho exigible la presentación de la declaración".

Si bien las autoridades administrativas deben garantizar la aplicación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico y aplicar el

principio de favorabilidad en el régimen sancionatorio, ello no implica que deba ser utilizado en instancias diferentes y anteriores a situaciones con plenos efectos durante la vigencia de la ley anterior”.

Si bien la Administración tiene razón cuando explica y aplica la regla general sobre la irretroactividad de la ley, omite el hecho que tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional han contemplado la excepción a la regla en los casos cuando hay favorabilidad al contribuyente, como en este caso. Al respecto, la Corte Constitucional en diferentes sentencias C-594/93 estableció que “(...) *la esencia del principio del principio de irretroactividad de la ley tributaria es la imposibilidad de señalar consecuencias jurídicas a actos, hechos o situaciones jurídicas que ya están formalizados jurídicamente, salvo que se prescriba un efecto más perfecto tanto para el sujeto de derecho, como para el bien común, de manera concurrente, caso en el cual la retroactividad tiene un principio de razón suficiente para operar”.*

La omisión de la DIAN en analizar que sí existen condiciones favorables para todos aquellos que hubieran presentado una declaración de renta pero que, por modificaciones normativas, no hubiera realizado la presentación y pago de la declaración en la misma fecha. Sin embargo, no es ni siquiera una cuestión de interpretación porque el Legislador estableció el alcance de las normas aplicables a las declaraciones ineficaces tanto en el artículo 270 como 272 de la ley 1819 de 2016.

Al respecto, el Legislador estableció en el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016, que modificó el inciso segundo y quinto del artículo 580-1 ET, al establecer que, en los casos cuando la declaración en la fuente se hubiera presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, produce efectos legales siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos meses siguientes a la fecha del vencimiento para declarar.

En este caso, Bioenergy presentó la declaración de retención en la fuente el 19 de mayo de 2015, dentro de la fecha establecida en el Decreto 2623 del 2014, que estableció como fecha para máxima para presentar la declaración de retención en la fuente del iv período del año 2015 el día 20 de mayo; sin embargo, el pago se hizo el día 22 de mayo de ese año, (2) dos días después.

Lo anterior implica, que la declaración se presentó en debida forma, dentro del plazo establecido por el Decreto 2623 de 2014 y, que el pago se hizo efectivo (2) dos días después de la presentación de la declaración, esto implica que la situación de hecho establecida por el Legislador ya que, además, de presentarse a tiempo la declaración el pago se hizo dentro de los (2) dos meses siguientes al vencimiento para declarar cumple los establecido en el inciso quinto del artículo 580-1 ET, modificado por el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016, que estableció lo siguiente:

"La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, producirá efectos legales siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha de vencimiento para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar". (Subraya fuera del texto)

De lo anterior se puede concluir, sin duda alguna, que Bioenergy cumple con lo establecido por el Legislador en la modificación del inciso quinto del artículo 580-1 ET de la Ley 1819 de 2016, toda vez que en primer lugar presentó la declaración dentro del término para declarar, el 19 de mayo de 2015, un día antes de la fecha límite según el Decreto 2623 de 2014 y, además, el pago se efectuó a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes para declarar, esto daría máximo el 20 de julio de 2015 y el pago se realizó por valor de \$594.080.000 a través de 2 (dos) recibos de pago de impuestos identificados con los números 4907980376480 y 4907980377288 tal como lo reconoce la misma Administración de Impuestos.

Por lo tanto, se reitera que el acto administrativo está viciado de nulidad y lo procedente es que sea revocado en su totalidad ya que es evidente que no está dando aplicación preferente a normas que han sido creadas por el Legislador para solucionar este tipo de casos en los que se presentó la declaración de retención en la fuente antes del vencimiento y el pago se hizo dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento para declarar. La situación ha sido igual de beneficiosa con las diferentes normas que han modificado el inciso 5 del artículo 580-1 ET, la norma actual, artículo 101 de la Ley 2020 de 2019 debe ser aplicada por la DIAN en virtud del principio de favorabilidad, no hacerlo genera la nulidad y demuestra el evidente sesgo de la Administración de Impuestos en la aplicación de las normas únicamente buscando su interés y no el del contribuyente.

2.7. Nulidad por violación al principio de violación del principio de proporcionalidad ("no confiscatoriedad")

En la Resolución Sanción que se recurre en este documento impone una sanción desproporcionada respecto a la supuesta conducta que debe ser sancionada. La sanción que impone el despacho se fundamenta en la aplicación exegética del artículo 643 numeral 3 del Estatuto Tributario.

No es proporcional la sanción que se impone a mi representada porque así como lo ha reconocido la Corte Constitucional en otros casos, Sentencia C-229 de 2010, Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa, hay casos donde la sanción es tan exagerada que no respeta el principio de lesividad ni el de proporcionalidad a pesar de la libertad que tiene el legislador al establecer las sanciones, las cuales, como es obvio buscan evitar el incumplimiento, al respecto señala la Corte:

"Ahora bien, de acuerdo con el artículo 13 superior, las sanciones estatuidas para los contribuyentes obligados a presentar declaración informativa, que no cumplan con ese deber oportunamente, o que incurran en inconsistencias deben respetar los principios de justicia, igual y equidad (...)"

La sanción impuesta es exorbitante, una sanción del 10% de los costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, de quién según la autoridad persiste en su incumplimiento es desproporcionado teniendo en cuenta que el valor de la retención en la fuente declarado y pagado por la empresa fue de \$20.486.086.262 tal como lo corroboró la DIAN, el 10% de ese valor equivale a la sanción de \$2.254.704.000 una suma que es 3.79 veces superior al impuesto a pagar.

La aplicación exegética que hace la DIAN para imponer la sanción según el numeral el 3 del artículo 643 ET, a pesar de que hacen la labor establecida por la norma deja por fuera que desde el año 2016, el artículo 202 de la Ley 1819 que modificó el artículo 640 ET impuso a la Administración la obligación de aplicar los principios de lesividad, de proporcionalidad, gradualidad y favorabilidad en el régimen sancionatorio, principios que brillan por su ausencia en el presente caso.

Un análisis sistemático de la norma a aplicar para imponer la sanción, por un hecho o conducta que ya debe ser subsanada de manera automática en aplicación del principio de favorabilidad, numeral 3 del artículo 643 ET haría ver al operador jurídico que la no todos los casos en Colombia son iguales, es decir, ¿cuántas empresas tienen en un período costos y gastos por \$20.486.086.262 en un mes? Por lo que sería evidente, que una sanción de 3.79 veces más al valor a declarar es irracional y debe ser revocada en su totalidad.

3. Recapitulación de los cargos

En síntesis, la declaración de retenciones en la fuente correspondiente al periodo cuarto de 2015 fue saneada en su aspecto formal por mandato de la ley y, por ende, no resulta procedente la Sanción Impuesto por la Administración Tributaria así como tampoco es procedente la expedición de una liquidación oficial de aforo, que solamente puede expedirse ante ausencia de la declaración privada.

Resulta contradictoria la argumentación de la Administración al señalar con evidencias que sí existen los formularios tanto de las declaraciones presentadas en fecha correcta tanto como los pagos a dicha declaración pero que el sistema no los reconoce y como el sistema no los reconoce entonces existe la ineficacia, esto es una arbitrariedad y un error de la Administración porque tanto las declaraciones como el pago existen y por eso existen los formularios correspondientes, siendo así, las declaraciones son eficaces tanto en su parte sustancial como en su parte formal.

Finalmente, es muy difícil aceptar con un criterio de sana razonabilidad y justicia que la presunta demora de dos días para el pago de aproximadamente \$594 millones permita aplicar en justicia y sin caer en confiscatoriedad en una sanción de más de \$2.254 millones.

Por todo lo anterior, la sanción anunciada tampoco resulta legalmente procedente y debe ser revocada.

VII. NO PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN

De acuerdo con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 y 1º (parágrafo 1º) del Decreto 1716 de 2009 no es requisito de procedibilidad la conciliación previa señalada en dichas disposiciones, debido a que el presente asunto corresponde a un litigio de carácter tributario, que por esencia y por norma no es transable ni conciliable.

VIII. PRUEBAS

Solicito que se tengan como pruebas las documentales que ya obran en el expediente, en los antecedentes administrativos de discusión y las que se acompañan a la presente demanda, así:

DOCUMENTALES

Anexo 1 - Poder conferido con su correspondiente aceptación.

Anexo 2 – La Resolución Sanción Por No Declarar No. 222412020000017 del 27 de julio de 2020, de Aforo por Retenciones en la Fuente No. 222412020000018 del 29 de julio de 2020, proferida por el Jefe de la DIVISIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO, a través de la cual la entidad impuso una sanción por no declarar correspondiente a la declaración de retención en la fuente del período cuarto (iv) del año gravable 2015, por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS).

Anexo 3 – La Resolución No. 6319 del 12 de agosto de 2021, por la cual resolvió el Recurso de Reconsideración y a través del cual confirmó en su totalidad la sanción a BIOENERGY ZONA FRANCA SAS EN LIQUIDACIÓN porque presuntamente omitió la presentación de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto (4) período del año gravable 2015, confirmando la sanción por valor de \$2.254.704.000 (DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS).

IX. NOTIFICACIONES

La demandada en la Calle 40 # 33 A- 27/29 Barrio Centro, en la ciudad de Villavicencio. Correo electrónico: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

Los suscritos abogados las recibiremos en la secretaría del despacho y en nuestra oficina ubicada en la calle 69 No. 8-18 piso 2 de la ciudad de Bogotá D.C. Correo electrónico: c.cuervo@cuervoabogados.com.co y/o f.alvarez@cuervoabogados.com.co

Del señor Juez, respetuosamente,



JULIO FERNANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ

C.C. 19.383.375 de Bogotá.

T.P. No. 79.483 C.S.J.



CARLOS AUGUSTO CUERVO RUÍZ

C.C. No. 1.032.368.988 de Bogotá.

T.P. No. 195.250 C.S.J.



**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853
LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUEVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.
CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL O DE INSCRIPCIÓN DE DOCUMENTOS.

Con fundamento en las matrículas e inscripciones del Registro Mercantil,

CERTIFICA

NOMBRE, SIGLA, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO

NOMBRE o RAZÓN SOCIAL: BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL
ORGANIZACIÓN JURÍDICA: SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA
CATEGORÍA: PERSONA JURÍDICA PRINCIPAL
NIT: 900269916-1
ADMINISTRACIÓN DIAN: VILLAVICENCIO
DOMICILIO: PUERTO LOPEZ

MATRÍCULA - INSCRIPCIÓN

MATRÍCULA NO: 191927
FECHA DE MATRÍCULA: NOVIEMBRE 06 DE 2009
ULTIMO AÑO RENOVADO: 2020
FECHA DE RENOVACION DE LA MATRÍCULA: ABRIL 15 DE 2020
ACTIVO TOTAL: 359,265,175,000.00
GRUPO NIIF: GRUPO I - NIIF PLENAS

EN CUMPLIMIENTO DE LO SEÑALADO EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 31 DE LA LEY 1429 DE 2010, LAS PERSONAS JURÍDICAS QUE SE ENCUENTREN DISUELTAS Y EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN NO TIENEN LA OBLIGACIÓN DE RENOVAR SU MATRÍCULA MERCANTIL O INSCRIPCIÓN, DESDE LA FECHA EN QUE SE INICIO EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN.

UBICACIÓN Y DATOS GENERALES

DIRECCIÓN DEL DOMICILIO PRINCIPAL: KM 43 VIA PUERTO LOPEZ-PUERTO GAITAN
BARRIO: ZONA RURAL PUERTO LOPEZ META
MUNICIPIO / DOMICILIO: 50573 - PUERTO LOPEZ
TELÉFONO COMERCIAL 1: 5190101
TELÉFONO COMERCIAL 2: 3142407784
TELÉFONO COMERCIAL 3: NO REPORTÓ
CORREO ELECTRÓNICO No. 1: impuestos@bioenergy.com.co
SITIO WEB: www.bioenergy.com.co

DIRECCIÓN PARA NOTIFICACIÓN JUDICIAL: KM 43 PUERTO LOPEZ-PUERTO GAITAN VDA REMOLINO
MUNICIPIO: 50573 - PUERTO LOPEZ
BARRIO: ZONA RURAL PUERTO LOPEZ META
TELÉFONO 1: 5190101
TELÉFONO 2: 3142407784
CORREO ELECTRÓNICO: juridica@bioenergy.com.co

NOTIFICACIONES A TRAVÉS DE CORREO ELECTRÓNICO

De acuerdo con lo establecido en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **NO AUTORIZO** para que me notifiquen personalmente a través del correo electrónico de notificación.

CERTIFICA - ACTIVIDAD ECONÓMICA

ACTIVIDAD PRINCIPAL: G4661 - COMERCIO AL POR MAYOR DE COMBUSTIBLES SOLIDOS, LIQUIDOS, GASEOSOS Y PRODUCTOS CONEXOS
ACTIVIDAD SECUNDARIA: D3511 - GENERACION DE ENERGIA ELECTRICA
OTRAS ACTIVIDADES: G4620 - COMERCIO AL POR MAYOR DE MATERIAS PRIMAS AGROPECUARIAS; ANIMALES VIVOS
OTRAS ACTIVIDADES: K6499 - OTRAS ACTIVIDADES DE SERVICIO FINANCIERO, EXCEPTO LAS DE SEGUROS Y PENSIONES N.C.P.

CERTIFICA - CONSTITUCIÓN



**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853

LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUOVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.

CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 25 DE FEBRERO DE 2009 DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 33383 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 06 DE NOVIEMBRE DE 2009, SE INSCRIBE : LA CONSTITUCIÓN DE PERSONA JURIDICA DENOMINADA BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S..

POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 25 DE FEBRERO DE 2009 DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 33383 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 06 DE NOVIEMBRE DE 2009, SE INSCRIBE : LA CONSTITUCIÓN DE PERSONA JURIDICA DENOMINADA BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S..

CERTIFICA - CAMBIOS DE DOMICILIO

POR ACTA NÚMERO 2 DEL 31 DE MARZO DE 2009 SUSCRITA POR ASAMBLEA DE ACCIONISTAS, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 33382 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 06 DE NOVIEMBRE DE 2009, SE INSCRIBE EL CAMBIO DE DOMICILIO DE : DE BOGOTA A PUERTO LOPEZ

POR ACTA NÚMERO 2 DEL 31 DE MARZO DE 2009 SUSCRITA POR ASAMBLEA DE ACCIONISTAS, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 33382 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 06 DE NOVIEMBRE DE 2009, SE INSCRIBE EL CAMBIO DE DOMICILIO DE : DE BOGOTA A PUERTO LOPEZ

CERTIFICA - DISOLUCIÓN

POR AUTO NÚMERO 400-006166 DEL 24 DE JUNIO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 247 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 22 DE JULIO DE 2020, SE INSCRIBE : POR AUTO NO. 400-006166, DE FECHA 24 DE JUNIO DE 2020, SUSCRITO POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, SE DECRETA LA TERMINACIÓN DEL PROCESO DE REORGANIZACIÓN Y LA APERTURA DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA SOCIEDAD

CERTIFICA - REORGANIZACIÓN, ADJUDICACIÓN O LIQUIDACIÓN JUDICIAL

POR AUTO NÚMERO 2020-01-101988 DEL 10 DE MARZO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 239 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 15 DE ABRIL DE 2020, SE INSCRIBE : POR AUTO N° 2020-01-101988 DE FECHA 10 MARZO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES EN EL CUAL SE RESUELVE ADMITIR A SOCIEDAD BIOENERGY ZONA FRANCA SAS IDENTIFICADA CON NIT 900.269.916-1 Y DOMICILIADA EN PUERTO LOPEZ, META EN EL KILOMETRO 43 DE LA VIA PUERTO LOPEZ, AL PROCESO DE REORGANIZACION POR LA LEY 1116 DE 2006 Y LAS NORMAS QUE LO COMPLEMENTAN O ADICIONAN.

POR AUTO NÚMERO 2020-01-101988 DEL 10 DE MARZO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES , REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 240 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 15 DE ABRIL DE 2020, SE INSCRIBE : POR AUTO N°2020-01-101988 DE FECHA 10 MARZO DE 2020 DE CONFORMIDAD CON SU ARTICULO CUARTO DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES SE NOMBRA PROMOTOR AL SEÑOR DE ALVARENGA LINHARES WALFREDO

POR AUTO NÚMERO 400-006166 DEL 24 DE JUNIO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 247 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 22 DE JULIO DE 2020, SE INSCRIBE : POR AUTO NO. 400-006166, DE FECHA 24 DE JUNIO DE 2020, SUSCRITO POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, SE DECRETA LA TERMINACIÓN DEL PROCESO DE REORGANIZACIÓN Y LA APERTURA DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA SOCIEDAD

POR AUTO NÚMERO 400-006166 DEL 24 DE JUNIO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES , REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 248 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 22 DE JULIO DE 2020, SE INSCRIBE : POR AUTO NO. 400-006166, DE FECHA 24 DE JUNIO DE 2020, SUSCRITO POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, SE DESIGNA NOMBRAMIENTO DE LIQUIDADOR

CERTIFICA - REFORMAS

DOCUMENTO	FECHA	PROCEDENCIA	DOCUMENTO	INSCRIPCION	FECHA
AC-2	20090331	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-33382	20091106
AC-2	20090331	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-33382	20091106
CE-	20090304	REPRESENTACION LEGAL	BOGOTA	RM09-33384	20091106
CE-	20090304	REPRESENTACION LEGAL	BOGOTA	RM09-33384	20091106
AC-6	20101222	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-36494	20110222
AC-6	20101222	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-36494	20110222
AC-11	20120214	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-41150	20120402
AC-11	20120214	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-41150	20120402
DP-1	20120228	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-41151	20120402
DP-1	20120228	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-41151	20120402



CÁMARA DE COMERCIO
DE VILLAVICENCIO
Construyendo el Futuro

**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853

LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS

RENUOVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.

CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

AC-14	20121226	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-43775	20130114
AC-14	20121226	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-43775	20130114
CE-1	20121227	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-43776	20130114
CE-1	20121227	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-43776	20130114
CE-1	20130212	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-44758	20130415
CE-1	20130212	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-44758	20130415
AC-17	20131122	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-47110	20131206
AC-17	20131122	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-47110	20131206
CE-	20131226	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-47377	20140107
CE-	20131226	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-47377	20140107
DP-1	20141223	COMERCIANTE	BOGOTA	RM09-50980	20150105
DP-1	20141223	COMERCIANTE	BOGOTA	RM09-50980	20150105
CC-1	20150319	CONTADOR	BOGOTA	RM09-52175	20150511
CC-1	20150319	CONTADOR	BOGOTA	RM09-52175	20150511
AC-25	20151228	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-59157	20160908
AC-25	20151228	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-59157	20160908
CC-1	20160829	REVISOR FISCAL	VILLAVICENCIO	RM09-59158	20160908
CC-1	20160829	REVISOR FISCAL	VILLAVICENCIO	RM09-59158	20160908
AC-30	20161122	ASAMBLEA EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-60173	20161229
AC-30	20161122	ASAMBLEA EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-60173	20161229
CE-1	20161219	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-60174	20161229
CE-1	20161219	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-60174	20161229
CE-1	20170224	CONTADOR PUBLICO	VILLAVICENCIO	RM09-61169	20170328
CE-1	20170224	CONTADOR PUBLICO	VILLAVICENCIO	RM09-61169	20170328
AC-33	20170324	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-66109	20170918
AC-33	20170324	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	VILLAVICENCIO	RM09-66109	20170918
CE-	20170810	CERTIFICADO DE REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-66221	20170927
CE-	20170810	CERTIFICADO DE REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-66221	20170927
CE-	20171020	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-66669	20171110
CE-1	20171221	CERTIFICADO DE CONTADOR	BOGOTA	RM09-67184	20171229
DP-37	20171229	UNICO ACCIONISTA	PUERTO LOPEZ	RM09-68367	20180423
CE-	20180406	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-68368	20180423
AC-37A	20180313	ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-68425	20180426
AC-39	20181130	ASAMBLEA GENERAL EXTRAORDINARIA	BOGOTA	RM09-71539	20181217
CE-	20181130	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-71540	20181217
CE-	20191017	REVISOR FISCAL	BOGOTA	RM09-76730	20191220
AC-043	20200127	ASAMBLEA EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS	BOGOTA	RM09-77414	20200203

CERTIFICA - VIGENCIA

QUE LA PERSONA JURÍDICA SE ENCUENTRA DISUELTA Y EN CAUSAL DE LIQUIDACIÓN.

CERTIFICA - OBJETO SOCIAL

OBJETO SOCIAL: EL OBJETO PRINCIPAL DE LA SOCIEDAD SE DESARROLLARÁ BAJO EL RÉGIMEN DE ZONA FRANCA Y SERÁ: (1) LA CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN, DE PLANTAS DE PRODUCCIÓN DE BIOCOMBUSTIBLES, ALCOHOLES CARBURANTES, BIODIESEL, COMERCIALIZACIÓN DE SUB PRODUCTOS DE ESTAS PLANTAS Y SUS MEZCLAS CON DERIVADOS DE HIDROCARBUROS COMBUSTIBLES, LA COMERCIALIZACIÓN DE SUBPRODUCTOS DE LA PRODUCCIÓN DE BIOCOMBUSTIBLES, ASÍ COMO LA IMPORTACIÓN Y/O EXPORTACIÓN DE TODOS LOS ANTERIORES. (2) LA



CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853

LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUOVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.

CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

ADQUISICIÓN A CUALQUIER TÍTULO, TRANSFORMACIÓN Y EL PROCESAMIENTO DE CAÑA DE AZÚCAR PARA LA PRODUCCIÓN DE TODA CLASE DE ALCOHOLES, SUS DERIVADOS Y SUB PRODUCTOS, ASÍ COMO SU INTEGRACIÓN EN OTROS PRODUCTOS, SU DISTRIBUCIÓN, VENTA Y EXPORTACIÓN DE LOS MISMOS. (3) COMPRAR Y VENDER Y CELEBRAR TODO TIPO DE CONTRATOS QUE TENGAN RELACIÓN CON LA CAÑA DE AZÚCAR U OTRAS MATERIAS PRIMAS PARA LA PRODUCCIÓN DE BIOCOMBUSTIBLES Y DEMÁS ACTIVIDADES PRINCIPALES. (4) EN LA MEDIDA EN QUE LAS NORMAS LEGALES ASÍ LO PERMITAN Y LA SOCIEDAD CUENTE CON LOS PERMISOS Y LICENCIAS NECESARIOS PARA TAL EFECTO, LA SOCIEDAD PODRÁ REALIZAR LA ACTIVIDAD DE MEZCLA DE LA GASOLINA Y EL ETANOL. (5) PRESTAR EL SERVICIO DE LABORATORIO PARA EL ANÁLISIS FÍSICOQUÍMICO Y MICROBIOLÓGICOS PARA ETANOL CARBURANTE, COMBUSTIBLES, ALIMENTOS Y DERIVADOS DE LA CAÑA DE CONFORMIDAD CON EL RÉGIMEN DE ZONA FRANCA. EN DESARROLLO DE SU OBJETO SOCIAL LA SOCIEDAD PODRÁ: (1) ABRIR SUCURSALES, AGENCIAS O ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO DENTRO Y FUERA DEL PAÍS. (2) ADQUIRIR ACCIONES O CUOTAS EN SOCIEDADES, ASOCIACIONES, CORPORACIONES O FUNDACIONES PREVIAMENTE CONSTITUIDAS, QUE TENGAN UN OBJETO IGUAL, SIMILAR, CONEXO, COMPLEMENTARIO, NECESARIO O ÚTIL PARA EL DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL DE LA SOCIEDAD. (3) ENAJENAR ACCIONES Y DERECHOS EN SOCIEDADES, ASOCIACIONES, CORPORACIONES O FUNDACIONES EN LAS QUE TENGA PARTICIPACIÓN. (4) ASUMIR CUALQUIER FORMA ASOCIATIVA O DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL CON PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS PARA ADELANTAR ACTIVIDADES RELACIONADAS CON EL OBJETO SOCIAL, ASÍ COMO LAS CONEXAS O COMPLEMENTARIAS, (5) ADQUIRIR, ENAJENAR, GRAVAR, ADMINISTRAR, RECIBIR O DAR EN ARRENDAMIENTO O A CUALQUIER OTRO TÍTULO TODA CLASE DE BIENES MUEBLES O INMUEBLES, CORPORALES O INCORPORALES. (6) INTERVENIR, COMO ACREEDORA O COMO DEUDORA, EN OPERACIONES DE CRÉDITO, DANDO O RECIBIENDO LAS GARANTÍAS DEL CASO, CUANDO HAYA LUGAR A ELLAS. (7) CELEBRAR CON ESTABLECIMIENTOS DE CRÉDITO Y CON COMPAÑÍAS ASEGURADORAS TODA CLASE DE OPERACIONES PROPIAS DE SU OBJETO. (8) GIRAR, ACEPTAR, ENDOSAR, ASEGURAR, COBRAR Y NEGOCIAR TÍTULOS VALORES Y CUALQUIER OTRA CLASE DE CRÉDITOS. (9) TRANSIGIR, DESISTIR Y APELAR LAS DECISIONES DE JUECES, ÁRBITROS O DE AMIGABLES COMPOREDORES EN LAS CUESTIONES EN QUE TENGA INTERÉS. (10) REALIZAR OPERACIONES DE TESORERÍA, INCLUYENDO LAS INVERSIONES TEMPORALES EN TÍTULOS DE RENTA FIJA VARIABLE. (11) LA COMPRA, VENTA, DISTRIBUCIÓN, IMPORTACIÓN Y/O EXPORTACIÓN DE TODA CLASE DE BIENES, MERCANCÍAS, PRODUCTOS, INSUMOS, MATERIAS PRIMAS, EQUIPOS, Y/O ARTÍCULOS NECESARIOS PARA EL DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL. (12) PARTICIPAR COMO OFERENTE EN LICITACIONES PÚBLICAS, PRIVADAS, CONCURSOS E INVITACIONES CUYO OBJETO SEA CONTRATAR BIENES O SERVICIOS RELACIONADOS CON SU OBJETO SOCIAL. (13) DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE TERCEROS, LLEVAR A CABO PROYECTOS DE DESARROLLO URBANÍSTICO, CONSTRUCCIÓN DE EDIFICACIONES ASOCIADOS AL PROYECTO DE BIOCOMBUSTIBLES. (14) CELEBRAR, EN COLOMBIA O EN EL EXTERIOR, TODA CLASE DE ACUERDOS, CONVENIOS, CONTRATOS Y NEGOCIOS JURÍDICOS TÍPICOS O ATÍPICOS, EN TANTO CORRESPONDAN O TENGAN RELACIÓN CON EL DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL O LAS FUNCIONES QUE LE FUERON ASIGNADAS A LA SOCIEDAD, O CON EL DESARROLLO DE OPERACIONES SUBSIDIARIAS O COMPLEMENTARIAS DE AQUELLAS, INCLUYENDO PERO SIN LIMITARSE A CONTRATOS U OPCIONES DE COMPRA O VENTA DE BIOCOMBUSTIBLES, ACEITES VEGETALES, GRASAS ANIMALES, ETC., CONTRATOS DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN (TANTO PARTICIPE ACTIVO COMO PASIVO), CONTRATOS DE USO DE FACILIDADES, ACUERDOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS, ACUERDOS DE ADMINISTRACIÓN Y OPERACIÓN, CONTRATOS DE LICENCIA, CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, CONTRATOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, DE MANDATO, CONTRATOS DE ASISTENCIA TÉCNICA O DE SERVICIOS TÉCNICOS, CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y CONSULTORÍAS, CONTRATOS DE MAQUILA DE BIO COMBUSTIBLES EN GENERAL, CONTRATOS DE TRANSPORTE (EN CUALQUIERA DE SUS MODALIDADES), COMERCIALIZACIÓN DE ACEITES VEGETALES PARA USO NO ALIMENTICIO, ALMACENAMIENTO, Y LAS ACTIVIDADES RELACIONADAS CON CULTIVOS AGRÍCOLAS Y EN GENERAL, TODOS LOS ACTOS Y CONTRATOS PREPARATORIOS, COMPLEMENTARIOS, ACCESORIOS O QUE SE DERIVEN DE TODOS LOS ANTERIORES, LOS QUE SE RELACIONAN CON LA EXISTENCIA, DEFENSA Y EL FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD Y LAS DEMÁS, QUE SEAN CONDUCTENTES AL BUEN LOGRO DE LOS FINES SOCIALES. LA SOCIEDAD NO PODRÁ GARANTIZAR OBLIGACIONES DE TERCEROS.

CERTIFICA - CAPITAL

TIPO DE CAPITAL	VALOR	ACCIONES	VALOR NOMINAL
CAPITAL AUTORIZADO	1.470.000.000.000,00	735.000.000,00	2.000,00
CAPITAL SUSCRITO	365.300.490.000,00	182.650.245,00	2.000,00
CAPITAL PAGADO	365.300.490.000,00	182.650.245,00	2.000,00

CERTIFICA - SITUACIONES DE CONTROL Y GRUPOS EMPRESARIALES

QUE POR DOCUMENTO PRIVADO , INSCRITA EL 6 DE NOVIEMBRE DE 2009 BAJO EL NUMERO 00033385 DEL LIBRO 09 , COMUNICO LA SOCIEDAD MATRIZ QUE HA CONFIGURADO UNA SITUACION DE GRUPO EMPRESARIAL CON LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA.

CERTIFICA

REPRESENTANTES LEGALES - PRINCIPALES

POR AUTO NÚMERO 400-006166 DEL 24 DE JUNIO DE 2020 DE SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, REGISTRADO EN ESTA



**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853
LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUOVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.
CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 248 DEL LIBRO XIX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 22 DE JULIO DE 2020, FUERON NOMBRADOS :

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACION
LIQUIDADADOR	LIZARRALDE MONTOYA RUBEN DARIO DE JESUS	CC 14,873,062

CERTIFICA - FACULTADES Y LIMITACIONES

REPRESENTACION LEGAL: EN EL EJERCICIO DE LA DIRECCION Y ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD, CORRESPONDERÁ AL ACCIONISTA UNICO, ENTRE OTROS, EJERCER LAS SIGUIENTES FUNCIONES Y CUALQUIER OTRA QUE SE REQUIERA PARA EFECTOS DEL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD DE LA SOCIEDAD DENTRO DE LOS LIMITES LEGALES Y DE ORDEN PUBLICO: A) REPRESENTAR A LA SOCIEDAD JUDICIAL Y EXTRAJUDICIALMENTE ANTE LOS ASOCIADOS, TERCEROS Y TODA CLASE DE AUTORIDADES JUDICIALES Y ADMINISTRATIVAS, PUDIENDO NOMBRAR MANDATARIOS PARA QUE REPRESENTEN LA SOCIEDAD CUANDO FUERE EL CASO. B) DECIDIR ACERCA DE LAS REFORMAS DE LOS ESTATUTO. C) EJECUTAR Y HACER EJECUTAR LOS ACUERDOS Y RESOLUCIONES QUE TOMA EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES. D) ELEGIR Y REMOVER LIBREMENTE A LOS FUNCIONARIOS DE LA SOCIEDAD. E) NOMBRAR LOS ASESORES QUE ESTIME CONVENIENTES Y DISPONER, CUANDO LO CONSIDERE OPORTUNO, LA FORMACION DE COMITÉS, INTEGRADOS POR EL NÚMERO DE MIEMBROS QUE DETERMINE, PARA QUE LO ASESOREN EN ASUNTOS ESPECIALES, DELEGAR EN DICHS COMITÉS LAS ATRIBUCIONES QUE A BIEN TENGA DENTRO DE LAS QUE A ELLA CORRESPONDEN Y SEÑALARLES SUS FUNCIONES. F) EXAMINAR, APROBAR O IMPROBAR LOS ESTADOS FINANCIEROS DE PROPÓSITO GENERAL INDIVIDUALES Y CONSOLIDADOS CUANDO FUERE DEL CASO, JUNTO CON SUS NOTAS CORTADOS A FIN DEL RESPECTIVO EJERCICIO. G) PREPARAR UN INFORME DE GESTION Y OTRO ESPECIAL CUANDO SE CONFIGURE UN GRUPO EMPRESARIAL. H) DISPONER DE LAS UTILIDADES CONFORME A LA LEY Y A LOS ESTATUTOS, FIJANDO EL MONTO DEL DIVIDENDO Y LA FORMA Y PLAZOS EN QUE EL MISMO SE PAGARÁ. I) DISPONER QUE RESERVAS DEBEN HACERSE ADEMÁS DE LAS LEGALES. J) DECRETAR LA EMISION DE ACCIONES NOMINATIVAS O DE CUALQUIER OTRO TIPO Y REVOCAR O MODIFICAR CUALQUIER EMISION DE ACCIONES, ANTES DE QUE SEAN COLOCADAS O SUSCRITAS Y CON SUJECION A LAS EXIGENCIAS PRESCRITAS EN LA LEY O EN LOS ESTATUTOS PARA SU EMISION. K) DECRETAR LA TRANSFORMACION O FUSION DE LA SOCIEDAD. L) PRESCINDIR DE LA LIQUIDACION Y CONSTITUIR UNA NUEVA SOCIEDAD QUE CONTINÚE LA EMPRESA SOCIAL. M) DECIDIR LA PARTICIPACION DE LA SOCIEDAD EN OTRAS SOCIEDADES. N) DECRETAR LA DISOLUCION DE LA SOCIEDAD ANTES DEL VENCIMIENTO DEL TERMINO FIJADO PARA SU DURACION. O) ORDENAR QUE SE EJECUTE O CELEBRE CUALQUIER ACTO O NEGOCIO COMPRENDIDO DENTRO DEL OBJETO SOCIAL Y PARA TOMAR LAS DETERMINACIONES NECESARIAS EN ORDEN A QUE LA SOCIEDAD CUMPLA SUS FINES. P) DIRIGIR Y CONTROLAR TODOS LOS NEGOCIOS DE LA SOCIEDAD Y DELEGAR EN EMPLEADOS DE LA SOCIEDAD LAS FUNCIONES QUE ESTIME CONVENIENTE DE LO CUAL DEJARA CONSTANCIA EN LA CORRESPONDIENTE ACTA. Q) CUIDAR DEL ESTRICTO CUMPLIMIENTO DE TODAS LAS DISPOSICIONES CONSIGNADAS EN ESTOS ESTATUTOS Y DE LAS QUE SE DICTEN PARA EL BUEN FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD, Y TOMAR LAS DECISIONES NECESARIAS PARA QUE LA SOCIEDAD CUMPLA SUS FINES Y PARA EVITAR QUE A TRAVES DEL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD FLUYAN O PASEN DINEROS DE ORIGEN ILÍCITO. R) EN TODO CASO TENDRÁ ATRIBUCIONES SUFICIENTES PARA ORDENAR QUE SE EJECUTE O CELEBRE CUALQUIER ACTO O NEGOCIO COMPRENDIDO DENTRO DEL OBJETO SOCIAL Y PARA TOMAR LAS DETERMINACIONES NECESARIAS EN ORDEN A QUE LA SOCIEDAD CUMPLA SUS FINES.

CERTIFICA

REVISOR FISCAL - PRINCIPALES

POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2016 DE REVISOR FISCAL, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 60016 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 14 DE DICIEMBRE DE 2016, FUERON NOMBRADOS :

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACION	T. PROF
REVISOR FISCAL SUPLENTE	MARTINEZ RAMIREZ LUZ MYRIAM	CC 51,911,451	80703-t

POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2016 DE REVISOR FISCAL, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 60016 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 14 DE DICIEMBRE DE 2016, FUERON NOMBRADOS :

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACION	T. PROF
REVISOR FISCAL	ERNST & YOUNG AUDIT S.A.S	NIT 860008890-5	

POR DOCUMENTO PRIVADO NÚMERO 2752-16 DEL 27 DE ABRIL DE 2016 DE REVISOR FISCAL, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 59160 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 08 DE SEPTIEMBRE DE 2016, FUERON NOMBRADOS :

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACION	T. PROF
REVISOR FISCAL PRINCIPAL	RODRIGUEZ VARGAS VICTOR HUGO	CC 79,653,321	57851



**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:01 **** Recibo No. S001379091 **** Num. Operación. 99-USUPUBXX-20220329-0853
LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUEVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.

CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

CERTIFICA

REVISOR FISCAL - PRIMEROS SUPLENTE

POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2016 DE REVISOR FISCAL, REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 60016 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 14 DE DICIEMBRE DE 2016, FUERON NOMBRADOS :

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACION	T. PROF
REVISOR FISCAL SUPLENTE	MARTINEZ RAMIREZ LUZ MYRIAM	CC 51,911,451	80703-T

CERTIFICA - ESTABLECIMIENTOS

QUE ES PROPIETARIO DE LOS SIGUIENTES ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO EN LA JURISDICCIÓN DE ESTA CÁMARA DE COMERCIO:

***** NOMBRE ESTABLECIMIENTO :** GARANTIA MOBILIARIA BANCOLOMBIA - EP 547 DE JUNIO 20 DE 2017 NOTARIA 28 BOGOTA
MATRICULA : 316325
FECHA DE MATRICULA : 20170628
FECHA DE RENOVACION : 20200415
ULTIMO AÑO RENOVADO : 2020
DIRECCION : KM 43 V?A PUERTO LOPEZ - PUERTO GAITAN
BARRIO : ZONA RURAL PUERTO LOPEZ META
MUNICIPIO : 50573 - PUERTO LOPEZ
TELEFONO 1 : 5190101
TELEFONO 2 : 6612432
TELEFONO 3 : 3142407784
CORREO ELECTRONICO : juridica@bionergy.com.co
ACTIVIDAD PRINCIPAL : G4661 - COMERCIO AL POR MAYOR DE COMBUSTIBLES SOLIDOS, LIQUIDOS, GASEOSOS Y PRODUCTOS CONEXOS
ACTIVIDAD SECUNDARIA : D3511 - GENERACION DE ENERGIA ELECTRICA
OTRAS ACTIVIDADES : G4620 - COMERCIO AL POR MAYOR DE MATERIAS PRIMAS AGROPECUARIAS; ANIMALES VIVOS
VALOR DEL ESTABLECIMIENTO : 0
EMBARGOS, DEMANDAS Y MEDIDAS CAUTELARES
**** LIBRO :** RM08, **INSCRIPCION:** 10356, **FECHA:** 20200415, **ORIGEN:** SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES , **NOTICIA:** POR AUTO N° 2020-01-101988 DE FECHA 10 MARZO DE 2020 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES DE CONFORMIDAD CON SU ARTICULO DECIMO SE EMBARGA EL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO
**** LIBRO :** RM08, **INSCRIPCION:** 10377, **FECHA:** 20200813, **ORIGEN:** SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDAD, **NOTICIA:** POR AUTO NO. 400-006166 DE FECHA 24 DE JUNIO DE 2020, SUSCRITO POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDAD, SE DECRETA EL EMBARGO DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO

INFORMA - TAMAÑO DE EMPRESA

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.1.13.2.1 del Decreto 1074 de 2015 y la Resolución 2225 de 2019 del DANE el tamaño de la empresa es GRAN EMPRESA

Lo anterior de acuerdo a la información reportada por el matriculado o inscrito en el formulario RUES:

Ingresos por actividad ordinaria : \$119,418,776,000

Actividad económica por la que percibió mayores ingresos en el periodo - CIU : D3511

CERTIFICA

LA INFORMACIÓN ANTERIOR HA SIDO TOMADA DIRECTAMENTE DEL FORMULARIO DE MATRÍCULA Y RENOVACIÓN DILIGENCIADO POR EL COMERCIANTE

CERTIFICA

DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO Y DE LA LEY 962 DE 2005, LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE REGISTRO AQUÍ CERTIFICADOS QUEDAN EN FIRME DIEZ (10) DÍAS HÁBILES DESPUES DE LA FECHA DE INSCRIPCIÓN, SIEMPRE QUE NO SEAN OBJETO DE RECURSOS. EL DÍA SÁBADO NO SE DEBE CONTAR COMO DÍA HÁBIL.

VALOR DEL CERTIFICADO : \$6,500



**CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO
BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL**

Fecha expedición: 2022/03/29 - 15:23:03 **** **Recibo No.** S001379091 **** **Num. Operación.** 99-USUPUBXX-20220329-0853
LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS
RENUEVE SU MATRÍCULA A MÁS TARDAR EL 31 DE MARZO DE 2022.
CODIGO DE VERIFICACIÓN KEJzf7vYkB

CERTIFICADO EXPEDIDO A TRAVES DEL PORTAL DE SERVICIOS VIRTUALES (SII)

IMPORTANTE: La firma digital del secretario de la CÁMARA DE COMERCIO DE VILLAVICENCIO contenida en este certificado electrónico se encuentra emitida por una entidad de certificación abierta autorizada y vigilada por la Superintendencia de Industria y Comercio, de conformidad con las exigencias establecidas en la Ley 527 de 1999 para validez jurídica y probatoria de los documentos electrónicos.

La firma digital no es una firma digitalizada o escaneada, por lo tanto, la firma digital que acompaña este documento la podrá verificar a través de su aplicativo visor de documentos pdf.

No obstante, si usted va a imprimir este certificado, lo puede hacer desde su computador, con la certeza de que el mismo fue expedido a través del canal virtual de la cámara de comercio y que la persona o entidad a la que usted le va a entregar el certificado impreso, puede verificar por una sola vez el contenido del mismo, ingresando al enlace <https://siivillavicencio.confecamaras.co/cv.php> seleccionando la cámara de comercio e indicando el código de verificación KEJzf7vYkB

Al realizar la verificación podrá visualizar (y descargar) una imagen exacta del certificado que fue entregado al usuario en el momento que se realizó la transacción.

La firma mecánica que se muestra a continuación es la representación gráfica de la firma del secretario jurídico (o de quien haga sus veces) de la Cámara de Comercio quien avala este certificado. La firma mecánica no reemplaza la firma digital en los documentos electrónicos.

Pedro Jula 

*** FINAL DEL CERTIFICADO ***



RESOLUCIÓN SANCIÓN POR NO DECLARAR

Número:22241202000017
de fecha 27/07/2020

EXPEDIENTE: OF-2015-2019-00335
FECHA DEL EXPEDIENTE: 31-10-2019
INVESTIGADO: BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACION
NIT: 900269916-1
DIRECCIÓN: K M 43 VIA PUERTO LOPEZ - PUERTO GAITAN
CIUDAD / MUNICIPIO: Puerto López
DEPARTAMENTO: Meta
PAÍS: COLOMBIA
CÓDIGO DE MATERIA
IMPUESTO: RETENCION EN LA FUENTE
AÑO: 2015
PERÍODO: 04

COMPETENCIA

El suscrito Jefe de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, de conformidad con las facultades otorgadas en los artículos 560, 691, (adicionado por el artículo 50 del Decreto 2106 de 2019), 717 y 719 del Estatuto Tributario, Artículos 39, 46 y 47 del Decreto 4048 de octubre 22 de 2008, Resolución 007 de noviembre 4 de 2008, numeral 4 del artículo 4 de la Resolución 009 del 4 de noviembre de 2008 modificada por el artículo 1 de la Resolución 0086 del 29/11/2019, y Resolución 000019 del 21/01/2020, profiere la presente **RESOLUCION SANCION POR NO DECLARAR**, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 643 del estatuto Tributario al Agente de Retención **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, por concepto de RETENCION EN LA FUENTE periodo 04 año gravable 2015

ANTECEDENTES

Este Despacho fundamenta su actuación en el análisis de los siguientes documentos que se encuentran consignados en el presente expediente.

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

1. Auto de apertura No 222382019000335 de fecha 31 de octubre de 2019, en desarrollo del programa Obligaciones Formales código (OF)
2. Requerimiento de información No 222382019000352 de fecha 8 de noviembre de 2019 enviado a la sociedad BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACION NIT 900.269.916-1
3. Emplazamiento para Declarar N°. 222382019000037 del 27 de diciembre de 2019, proferido por el concepto de Retención en la fuente periodo 04 año gravable 2015, al contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, notificado el día 07 de enero de 2020.
4. Respuesta al Emplazamiento para Declarar radicado bajo el número 022E20200001352 del día 7 de febrero de 2020

OPORTUNIDAD

La Resolución Sanción por No Declarar, se debe expedir dentro el término establecido en el artículo 638 del Estatuto Tributario, que establece:

ARTÍCULO 638. CUANDO LAS SANCIONES SE IMPONGAN EN LIQUIDACIONES OFICIALES, LA FACULTAD PARA IMPONERLAS PRESCRIBE EN EL MISMO TÉRMINO QUE EXISTE PARA PRACTICAR LA RESPECTIVA LIQUIDACIÓN OFICIAL.

La División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos de, profirió al contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, Emplazamiento por No Declarar N° 222382019000037, de 27/12/2019, notificado por correo certificado el 07/01/2020, cuyo término para dar respuesta vencía el día 07/02/2020, y al cual el contribuyente dio respuesta en fecha 07/02/2020 con radicado N° 022E2020001352. El contribuyente debía presentar su declaración de retención en la fuente del periodo 04 año gravable 2015 el 20 de mayo de 2015, según el artículo 32 del decreto 2623 de fecha 17 de diciembre de 2014, los cinco años vencen el 20 de mayo de 2020.

El Ministerio de Salud y Protección Social a través de la Resolución No. 385 del 12/03/2020 declara la Emergencia Sanitaria en todo el territorio nacional - debido al incremento de casos de la pandemia denominada COVID – 19.

De conformidad con el artículo 6o del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, y según lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución 0022 del 18 de marzo de 2020, el artículo 8° de la Resolución 0030 de 29 de marzo de 2020 y sus modificaciones, emitidas por el Director de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, los términos en los procesos y actuaciones administrativas en materia tributaria, aduanera y cambiaria, de competencia de DIAN estuvieron suspendidos entre el 19 de marzo de 2020 y el 01 de junio de 2020. Los términos suspendidos corren nuevamente, teniendo en cuenta los días que al momento de la suspensión hacían falta para cumplir con las obligaciones correspondientes

Los términos se reactivaron a partir del dos (02) de junio de 2020 mediante Resolución 000055 del 29 de mayo de 2020.

En este caso, el Emplazamiento para Declarar N°. 222382019000037 del 27 de diciembre de 2019, proferido por el concepto de Retención en la fuente periodo 04 año gravable 2015, al contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, se notificó el día 07 de enero de 2020. El término para presentar la respuesta al

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

Emplazamiento para Declarar vencía el día 07 de febrero de 2020. El plazo para proferir la presente Resolución Sanción por no Declarar *vence el día 03 de agosto de 2020*, hallándose así dentro de la oportunidad legal para proferir el presente acto administrativo.

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

Con base en el análisis y la confrontación de la información suministrada por el contribuyente, y efectuadas las verificaciones pertinentes, se establecen los siguientes hechos considerados por este Despacho, como sancionable y sobre el cual se fundamenta la presente actuación administrativa con las razones de hecho y derecho que se exponen a continuación:

La División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, mediante Auto de Apertura 222382019000335 de fecha 31 de octubre de 2019, inició investigación de retención en la fuente correspondiente al periodo 4 del año gravable 2015 a **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, por el programa "OBLIGACIONES FORMALES – OF".

En desarrollo de la investigación se invitó al agente de retención mediante Oficio Persuasivo No 077 con fecha de 19 de junio de 2019, el cual fue notificado el 25 junio de 2019, para que de forma voluntaria cumpliera el deber formal de presentar la declaración de retención en la fuente del periodo 4 del año 2015, a lo cual el agente de retención investigado hizo caso omiso, profiriendo así la División de Gestión de Fiscalización al agente de Retención investigado, el REQUERIMIENTO ORDINARIO No. 222382019000352 de fecha 8 de noviembre de 2019, solicitando:

1. Auxiliar por tercero de retención en la fuente practicadas en el mes de abril del año gravable 2015.
2. Auxiliar por tercero de la cuenta contable de bancos correspondiente al mes de abril del año gravable 2015
3. Auxiliar por tercero de los costos y gastos del mes de abril del año gravable 2015

Recibiéndose respuesta el día 29 de noviembre de 2019 según radicado No 022E2019011979, información que una vez depurada permitió establecer que durante el periodo 4 del año gravable 2015, el contribuyente practico un total de retenciones de \$594.080.715, un total de movimiento bancario de \$20.486.086.252 y un total de costos y gastos por valor de \$22.547.044.614

Según consulta realizada en el Aplicativo Obligación Financiera, le figura la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año gravable 2015 presentada el día 19 de mayo de 2015 con formulario No 3509607124099 con radicado interno No. 91000296959888, con un valor de retenciones en la fuente \$593.970.000 y un valor de retención de IVA \$110.000, para un total de retenciones \$594.080.000. El pago lo realizaron el día 22 de mayo de 2015 con recibos de pago No 4907980376480 y 4907980377299, por tal razón la declaración en mención se encuentra **INEFICAZ**, de conformidad con lo establecido en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario.

De esta manera, de conformidad con los elementos de juicio antes expuestos, es necesario señalar que del resultado de la investigación se concluye que queda plenamente demostrado por la División de Gestión de Fiscalización que **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, le asiste el deber formal de presentar la declaración

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

por Retención en la Fuente periodo 4 año gravable 2015, de conformidad con lo previsto en los artículos 368, 370, 375, 580-1 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2623 del 12 de noviembre de 2014.

El 27 de diciembre de 2019, la División de Gestión de Fiscalización profirió el Emplazamiento para declarar No.222382019000037, notificado el 7/01/2020, según envío No. PC015828748CO, en el cual propuso al agente retenedor sanción por no declarar con base en los costos y gastos determinados en el período.

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el numeral 3 del artículo 643 del Estatuto Tributario, la sanción por no declarar será equivalente: *“En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados u otros medios de pago canalizados a través del sistema financiero, **o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración Tributaria por el período al cual corresponde la declaración no presentada**, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior.”*

con base en lo expuesto:

- En desarrollo de la investigación el agente retenedor investigado allego información relacionada con el periodo investigado. Donde se evidencia el valor de los cheques girados o medios de pago canalizados a través del sistema financiero en el periodo fiscal objeto de la verificación es por un valor de \$20.486.086.252
- Con relación a los costos y gastos del periodo investigado, y del material probatorio allegado que obra dentro del expediente, se estableció un valor total de \$22.547.044.614
- Consultada el aplicativo Obligación Financiera, del contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, se evidencio la presentación de la declaración de retención en la fuente periodo 3 del año gravable 2015, como última presentada con formulario 3509604882948 y número 91000287298963 de fecha 17 de abril de 2015, con un total de retenciones de quinientos setenta y dos millones noventa y un mil pesos (\$572.961.000) M/cte.

De lo expuesto se colige, que la base para aplicar la sanción de que trata el Artículo 643 del Estatuto Tributario, son los costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento así:

CONCEPTO	BASE	TA-RIFA	SANCION PROPUESTA
Costos y gastos determinados en el periodo.	\$22.547.044.614	10%	\$2.254.704.461
TOTAL, SANCION			\$2.254.704.000

**Los valores son ajustados conforme al artículo 577 del Estatuto Tributario.

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el numeral 3 del artículo 643 del Estatuto Tributario, la sanción por no declarar será equivalente: *“En el caso de que la omisión se refiera a la declara*

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

El artículo 643 del Estatuto Tributario reglamenta:

1.-....

2.-....

3.- *En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración por el período al cual corresponda la declaración no presentada, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior.*

4.-....

PAR 1. Cuando la Administración de Impuestos disponga solamente de una de las bases para practicar las sanciones a que se refieren los numerales de este artículo, podrá aplicarla sobre dicha base sin necesidad de calcular las otras.

PAR 2. Si dentro del término para interponer el recurso contra la resolución que impone la sanción por no declarar, el contribuyente, responsable o agente retenedor, presenta la declaración, la sanción por no declarar se reducirá al diez por ciento (10%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración, en cuyo caso, el contribuyente, responsable o agente retenedor, deberá liquidarla y pagarla al presentar la declaración tributaria. En todo caso, esta sanción no podrá ser inferior al valor de la sanción por extemporaneidad, liquidada de conformidad con lo previsto en el artículo 642. (Negrillas no pertenecen al texto).

RESPUESTA DEL CONTRIBUYENTE

Dentro de la oportunidad legal establecida en el artículo 715 del Estatuto Tributario la sociedad investigada radicó bajo el número 022E20200001352 del día 7 de febrero de 2020 respuesta al emplazamiento para declarar así: ...

ASUNTO: Emplazamiento para declarar **No. 2223820190000037** y notificado el día 7 de enero de 2020.

Declaración de Retención en la Fuente, Periodo 4 (abril) de 2015

...

1.- OPORTUNIDAD

De conformidad con el artículo 715 del ET

2.- PERSONERIA

Actuó en representación de Bioenergy Zona Franca SAS, en mi condición de Representante Legal

....

3.- ANTECEDENTES

Los hechos que anteceden la respuesta al presente emplazamiento son los siguientes:

3.1 El Decreto 2623 de 2014 estableció como fecha máxima para la presentación de la declaración de retención en la fuente del cuarto periodo el día 20 de mayo de 2015.

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

3.2 BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S., presentó la declaración de retención en la fuente dentro del plazo establecido según el Decreto precitado, el día 19 de mayo de 2015.

3.3 El pago de dicha declaración se realizó el 22 de mayo de 2015. Dicho pago incluyó el valor a pagar liquidado en la declaración correspondiente, pagando los intereses de mora a los que había lugar.

3.4 El 19 de junio de 2019 la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio envió el oficio persuasivo No. 077 con fecha 19 de junio de 2019 y notificada el 25 de junio del mismo año.

3.5 El 30 de julio de 2019, mi representada mediante oficio BE-GG-ZF-0119-2019, solicitó a la DIAN la aplicación del saneamiento automático establecido en el artículo 137 de la Ley 1607 de 2012, disposición vigente a la fecha de presentación y pago de la declaración de retención en la fuente, así como, el saneamiento posterior establecido en el artículo 89 de la Ley 1493 de 2018.

3.6 El 8 de agosto de 2019, la DIAN, a través de oficio No. 122201238-0573, invito a mi representada a presentar voluntariamente en debida forma la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año 2015.

3.7 El 8 de noviembre de 2019 la DIAN envió el Requerimiento Ordinario No. 222382019000352 a través del cual solicito alguna información contable relacionada con el asunto.

3.8 El 29 de noviembre de 2019 Bioenergy dio respuesta al Requerimiento, al cual se le dio el radicado No. 022E2019011979

3.9 El 27 de diciembre de 2019, la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio expidió el emplazamiento para declarar No. 222382019000037.

4.0 El 7 de enero de 2020, fue notificada Bioenergy Zona Franca SAS del Emplazamiento para Declarar.

4.1 Bioenergy Zona Franca SAS presenta respuesta al presente emplazamiento dentro de la oportunidad correspondiente.

4.- CONSIDERACIONES

El análisis esbozado por la Administración Tributaria en el Emplazamiento para Declarar parte de un error de análisis del asunto porque desconoce que efectivamente la empresa sí dio cumplimiento a la normatividad dentro de los términos establecidos y porque hace un análisis literal de la norma (artículo 580-1 del Estatuto Tributario) pretermitiendo los posteriores cambios legislativos que amparan a Bioenergy Zona Franca S.A.S al haber presentado la declaración dentro del término legal.

En efecto el Emplazamiento para Declarar carece de fundamento porque únicamente se limita a citar normas sobre la retención en la fuente, pero no establece con claridad cómo Bioenergy Zona Franca SAS incumplió con su deber legal, porque, por ejemplo, en las páginas 4 y 5 cita la totalidad del 580-1 ET, pero hace énfasis en el inciso 2 porque concluye lo siguiente:

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

“Dando claridad a este artículo el agente de retención no cumplió con el inciso 2 del artículo 580-1”

y el inciso segundo del artículo 580-1 ET establece lo siguiente:

“ARTICULO 580-1. Ineficacia de las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total. Las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

** -Inciso 2 Modificado- Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de un agente retenedor que sea titular de un saldo a favor igualo superior a dos veces el valor de la retención a cargo, susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igualo superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.*

(...)”

Lo anterior, no permite explicar en qué consistió el presunto incumplimiento de la Bio-energy Zona Franca SAS respecto al inciso 2 del artículo 580-1 ET, toda vez que la empresa presentó la declaración correspondiente al cuarto periodo de retención en la fuente dentro de los plazos establecidos, mayo 19 de 2015 y el pago efectivo se realizó el día 22 de mayo de 2015, dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación en debida forma de la declaración.

Esta omisión de precisar el incumplimiento constituye el defecto de falta de motivación que hace nulo el acto administrativo bajo las condiciones generales que exige el inciso segundo artículo 137 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), así como del numeral 6 del artículo 730 del Estatuto Tributario.

Ahora bien, la diferencia advertida de dos (2) días entre la fecha de vencimiento para la presentación de la declaración, fuera de la fecha de presentación, podría llegar con una lectura simplemente literal al ser considerada la declaración de retención en la fuente del periodo como ineficaz. Sin embargo, esto no es así por las siguientes modificaciones que ha tenido el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, a saber:

-LEY 1607 DE 2012. En la reforma tributaria de la Ley 1607 de 2012, artículo 137, se incluyó un párrafo transitorio al artículo 580-1 ET que estableció un saneamiento para todos aquellos agentes retenedores que presentaran declaraciones de retención en la fuente con pago en relación a periodos anteriores al 30 de noviembre de 2012, no estarían obligados a liquidar ni a pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora. y en la misma norma se estableció que los valores pagados sobre las declaraciones de retención consideradas como ineficaces se imputaran de manera automática y directa al impuesto y periodo siempre y cuando se hubieren presentado en debida forma y se haya pagado la diferencia. (subrayado nuestro)

-LEY 1819 DE 2016. La reforma tributaria de la Ley 1819 de 2016, en el artículo 270 modifico el artículo 580-1 ET haciendo cambios al inciso segundo y quinto, estableciendo lo siguiente:

“Artículo 270°. Modifíquese el inciso segundo y quinto del artículo 580-1 del Estatuto Tributario los cuales quedarán así:

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de un agente retenedor que sea titular de un saldo a favor igualo superior a dos veces el valor de la retención a cargo, susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igualo superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.

(...)

La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar oportunamente, producirá efectos legales, siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar. (Subrayado fuera de texto)

Adicionalmente, el artículo 272 de la misma Ley estableció:

“Artículo 272°. DECLARACIONES DE RETENCIÓN EN LA FUENTE INEFICACES. Los agentes de retención que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de esta Ley, presenten las declaraciones de retención en la fuente sobre las que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo, se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable de la declaración de retención en la fuente que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención presente en debida forma la respectiva declaración de retención en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella.” (Resaltado nuestro)

Siendo esto así, la declaración de retenciones en la fuente correspondiente al periodo cuarto de 2015 fue saneada en su aspecto formal por mandato de la Ley y, por ende, no resulta procedente el anuncio de una liquidación oficial de aforo, que solamente puede expedirse ante ausencia de la declaración privada.

Ahora bien, como contradictoria y confusamente lo expresa el emplazamiento (página 2), hubo o se realizó el pago correspondiente al formulario de la declaración presentada por el periodo en cuestión; luego mal puede señalar posteriormente el mismo emplazamiento (página 9) que por haberse hecho el pago por fuera del plazo se produjo un “*hecho que ocasiona sanciones*”, por “*haberse afectado el recaudo nacional y el normal funcionamiento del Estado*”.

Es muy difícil aceptar con un criterio de sana razonabilidad y justicia que la presunta demora de dos días para el pago de aproximadamente \$500 millones permita aplicar en justicia y sin caer en confiscatoriedad en una sanción de \$2.000 millones. Por tanto, la sanción anunciada tampoco resulta legalmente procedente.

5- ANEXO

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

Con la presente anexamos el certificado de existencia y representación legal de Bioenergy Zona Franca S.A.S.

6- SOLICITUD

Por lo anterior, solicitamos respetuosamente proceder con el archivo del presente Emplazamiento para declarar y abstenerse de iniciar cualquier proceso adicional, ya que Bioenergy Zona Franca S.A.S. si dio cumplimiento a la normatividad porque como bien lo menciona la DIAN la empresa presentó la declaración correspondiente en los términos establecidos y realizó el pago dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo para declarar con los intereses correspondientes tal como se puede observar en el Emplazamiento.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Analizadas las razones de hecho y de derecho expuestas en el emplazamiento para declarar No. 222382019000037 de fecha 27 de diciembre de 2019 notificado con el número de envío PC015828748CO el 07 de enero de 2020 y la respuesta presentada por la sociedad contribuyente radicada bajo el No. 022E20200001352 el 07 de febrero de 2020, dentro de la oportunidad que le concede la ley, este Despacho procede a hacer las siguientes consideraciones;

1. Según el Decreto 2623 de 2014 el plazo para presentar la declaración de retención en la fuente periodo cuarto del año 2015, venció el día 20 de mayo de 2015, para el agente retenedor Bioenergy Zona Franca SAS con NIT 900.269.916,
2. Bioenergy Zona Franca SAS con NIT 900.269.916, presento la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año 2015, sin pago, el día 19 de mayo según formulario No. 3509607124099.
3. El día 22 de mayo de 2015, fecha posterior al vencimiento del plazo para declarar, Bioenergy Zona Franca SAS con NIT 900.269.916, realizó el pago mediante recibos Nos. 4907993279903 y 4907993288379.

Con base en lo señalado anteriormente y conforme al artículo 580-1 del Estatuto Tributario se estableció por parte de la Administración Tributaria que la declaración de retención en la fuente del periodo cuarto del año 2015, presentada por el agente retenedor Bioenergy Zona Franca SAS con NIT 900.269.916, el 19 de mayo del mismo año, es ineficaz al no haberse cancelado las retenciones en la fecha del vencimiento del plazo para declarar y pagar,

ANÁLISIS DE LAS INCONFORMIDADES

1. *«El análisis esbozado por la Administración Tributaria en el Emplazamiento para Declarar parte de un error de análisis del asunto porque desconoce que efectivamente la empresa sí dio cumplimiento a la normatividad dentro de los términos establecidos y porque hace un análisis literal de la norma (artículo 580-1 del Estatuto Tributario) pretermitiendo los posteriores cambios legislativos que amparan a Bioenergy Zona Franca SAS al haber presentado la declaración dentro del término legal.»*

Este argumento no se acepta porque el Decreto 2623 de 2014 estableció como fecha máxima para la presentación de la declaración de retención en la fuente del cuarto período, del año gravable 2015, el día 20 de mayo de 2015. La declaración de retención en la fuente se presentó el día 19 de mayo de 2015 **sin pago** y el inciso primero del artículo 580-1 del Estatuto Tributario

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

establece que «*Las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.*». Por ello, pese a que presentó la declaración dentro de la oportunidad legal, ésta no produjo ningún efecto legal porque se incumplió la condición de presentarla dentro de la oportunidad legal **con pago**.

Tampoco se acepta la supuesta pretermisión de las normas que modificaron posteriormente el artículo 580-1 del Estatuto Tributario porque las normas tributarias no se aplican de manera retroactiva.

En el Anexo explicativo del emplazamiento para declarar se citó textualmente el Artículo 32 del Decreto 2623 del 17 de diciembre de 2014, norma aplicable a las declaraciones de retención en la fuente que debían presentarse durante el año 2015, cuyo párrafo quinto estipula:

«Parágrafo 5°. Las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de un agente retenedor que sea titular de un saldo a favor igual o superior a ochenta y dos mil (82.000) UVT susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igual o superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.

El agente retenedor deberá solicitar a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), la compensación del saldo a favor con el saldo a pagar determinado en la declaración de retención, dentro de los seis (6) meses siguientes a la presentación de la respectiva declaración de retención en la fuente.

Cuando el agente retenedor no solicite la compensación del saldo a favor oportunamente o cuando la solicitud sea rechazada la declaración de retención en la fuente presentada sin pago no producirá efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

Sin perjuicio de lo anterior, la declaración de retención presentada sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar producirá efectos legales siempre y cuando el pago de la retención se efectúe o se haya efectuado dentro de los plazos señalados en este artículo.» (resaltado fuera de texto)

Del texto resaltado se colige que la excepción para que la declaración presentada produjera efectos es el que el pago se hubiese presentado **dentro** del plazo fijado por la norma.

Para el caso que nos ocupa, la declaración fue presentada el 19 de mayo de 2015, el plazo fijado para presentar y pagar la declaración venció el 20 de mayo de 2015 y el pago se efectuó el 22 de mayo de 2015, es decir que no le aplica la excepción a la regla porque **no se pagó dentro del plazo**.

2. «*En efecto, el Emplazamiento para Declarar carece de fundamento porque únicamente se limita a citar normas sobre la retención en la fuente pero no establece con claridad cómo incumplió con su deber legal, porque por ejemplo, en las páginas 4 y 5 cita la totalidad del 580-1 E T, pero hace énfasis en el inciso 2 porque concluye lo siguiente:*

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

*"Dando claridad a este artículo el agente de retención no cumplió con el inciso 2 del artículo 580-1"
Y el inciso segundo del artículo 580-1 ET establece lo siguiente:*

"Artículo 580-1. Ineficacia de las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total.

Las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

**-Inciso 2 Modificado- Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de un agente retenedor que sea titular de un saldo a favor igual o superior a dos veces el valor de la retención a cargo, susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igual o superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.*

Lo anterior, no permite explicar en qué consistió el presunto incumplimiento de la — respecto al inciso 2 del artículo 580-1 E T, toda vez que 'a empresa presentó la declaración correspondiente al cuarto período de retención en la fuente dentro de los plazos establecidos, mayo 19 de 2015 y el pago efectivo se realizó el día 22 de mayo de 2015, dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación en debida forma de la declaración

Esta omisión de precisar el incumplimiento constituye el defecto de falta de motivación que hace nulo el acto administrativo bajo las consideraciones generales que exige el inciso segundo artículo 137 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), así como del numeral 6 del artículo 730 del Estatuto Tributario.»

Al respecto se considera:

No es cierto que el Emplazamiento para declarar carezca de fundamento como lo afirma el representante legal. En el acápite "Fundamentos de Hecho" se expresó:

«Según consulta realizada en el Aplicativo Obligación Financiera, le figura la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año gravable 2015 presentada el día 19 de mayo de 2015 con formulario No 3509607124099 con radicado interno No. 91000296959888, con un valor de retenciones en la fuente \$593.970.000 y un valor de retención de IVA \$110.000, para un total de retenciones \$594.080.000, el pago lo realizaron el día 22 de mayo de 2015 con recibos de pago No. 4907980376480 y 4907980377299, por tal razón la declaración en mención se encuentra INEFICAZ, de conformidad con lo establecido en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario.»

El acto administrativo establece con claridad cómo incumplió con su deber legal, por lo que no se acepta el argumento. Tampoco es cierto que "Sólo se limita a la transcripción de normas" puesto que por formalismo jurídico en el emplazamiento la administración incluye un acápite denominado "Fundamentos de Derecho" en el cual se transcribieron de manera literal las normas aplicables.

Si bien es cierto que en las páginas 4 y 5 del Emplazamiento para declarar se transcribió de manera errónea el texto actual del Artículo 580-1 del Estatuto Tributario y que a renglón seguido se expresó: *"Dando claridad a este artículo el agente de retención no cumplió con el inciso 2 del artículo 580-1"*, considera este despacho que tal imprecisión no significa de manera alguna que el acto esté falsamente motivado porque el hecho que genera la investigación es que la

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto período de 2015 se presentó dentro del plazo fijado pero SIN PAGO, hecho que la hace ineficaz por disposición expresa del **inciso primero del artículo 580-1**, del E.T., el cual no ha sufrido variaciones en el tiempo.

El Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Sentencia del 8 de marzo de 2018, nro. de radicado (25000 2324 000 2005 01532 01, frente a las dos circunstancias que deben acreditar para que se configure la falsa motivación del acto administrativo, expresó:

«Es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente». Ahora bien, en cuanto a la desviación del poder este alto tribunal ha sostenido que: “tiene lugar cuando los motivos que justifican el acto resultan ajenos a la ley. De allí que cuando se alega esta causal de nulidad debe llevarse al Juez a la certeza incontrovertible de que los motivos que tuvo la administración para proferir el acto enjuiciado no son aquellos que le están expresamente permitidos por la ley, sino otros, de manera que el resultado de la decisión que se ataca es diverso del que naturalmente hubiera debido producirse si la decisión se hubiere proferido de acuerdo con los dictados legales que la informan». (Resaltado fuera de texto).

En el caso que nos ocupa no se presenta ninguna de estas dos circunstancias. Primero, porque están debidamente probados los hechos que la Administración tuvo en cuenta para tomar la decisión, esto es, la presentación de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto período de 2015 dentro del término legal, pero sin pago, lo que la hace ineficaz de pleno derecho por aplicación del inciso primero del artículo 580-1 del Estatuto Tributario. En segundo lugar, la Administración tuvo en cuenta hechos que sí estaban demostrados, como el pago por fuera del término, que venció el 20 de mayo de 2015 y fue realizado el 22 de mayo de 2015, con sus intereses, hecho que ha sido considerado pero que en nada varía la aplicación del inciso primero del artículo 580-1 del E.T., cuya consecuencia es la ineficacia de la declaración presentada.

En cuanto a lo normado en el artículo 730 del Estatuto Tributario numeral 6 establece que cuando adolezcan de otros vicios procedimentales, expresamente señalados por la ley como causal de nulidad.

El emplazamiento para declarar que se rige por el artículo 715 del Estatuto tributario, no es un acto decisorio ni pone fin a la actuación, siendo por el contrario un acto preparatorio o de trámite contra el cual no procede recurso alguno, ya que el artículo 43 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.

Tanto la oportunidad para alegarlas como ante quien debe hacerse, se encuentra regulado por el artículo 731 del E.T. Es así como esta disposición señala que las causales de nulidad deben alegarse dentro del término señalado para interponer los recursos, ya sea en el escrito de interposición del recurso o mediante escrito que lo adicione, reservándose la competencia para conocerlas a las Divisiones Jurídicas o dependencias que deben resolver los recursos interpuestos contra las liquidaciones oficiales proferidas.

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

3. «Ahora bien, la diferencia advertida de dos (2) días entre la fecha de vencimiento para la presentación de la declaración, fuera de la fecha de presentación, podría llegar con una lectura simplemente literal a ser considerada la declaración de retención en la fuente del período como ineficaz. Sin embargo, esto no es así por las siguientes modificaciones que ha tenido el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, a saber:

-Ley 1607 de 2012. En la reforma tributaria de la Ley 1607 de 2012, artículo 137, se incluyó un párrafo transitorio al artículo 580-1 ET que estableció un saneamiento para todos aquellos agentes retenedores que presentaran declaraciones de retención en la fuente con pago en relación a períodos anteriores al 30 de noviembre de 2012, no estarían obligados a liquidar ni a pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora. Y en la misma norma se estableció que los valores pagados sobre las declaraciones de retención, consideradas como ineficaces se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período, siempre y cuando se hubieren presentado en debida forma y se haya pagado la diferencia. (Subrayado nuestro).»

Lo anterior es improcedente porque el Artículo 137 de la Ley 1607 de 2012 adicionó un párrafo transitorio al artículo 580-1 del Estatuto Tributario, cuyo texto es el siguiente:

«PARÁGRAFO TRANSITORIO. Los agentes retenedores **que hasta el 31 de julio de 2013** presenten declaraciones de retención en la fuente con pago en relación con **períodos gravables anteriores al 30 de noviembre de 2012, sobre los cuales se haya configurado la ineficacia** de que trata este artículo, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo, se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable de la declaración de retención en la fuente que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención, presente en debida forma la respectiva declaración de retención en la fuente de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia.

Lo dispuesto en este párrafo aplica también para los agentes retenedores titulares de saldos a favor igual o superior a ochenta y dos mil (82.000) UVT con solicitudes de compensación radicadas a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, cuando el saldo a favor haya sido modificado por la Administración Tributaria o por el contribuyente o responsable.» (resaltado nuestro).

Esta norma es inaplicable al caso que nos ocupa porque tuvo vigencia hasta el 31 de julio de 2013 y sólo aplicó a períodos gravables anteriores al 30 de noviembre de 2012 sobre los cuales se había configurado la ineficacia de la declaración de retención en la fuente, es decir que sobre ella operó el decaimiento por cumplimiento del término para el cual fue expedida.

En esta ocasión se declara ineficaz la declaración de retención en la fuente del periodo 4 del año 2015, con fecha de vencimiento de plazo para declarar y pagar mayo 20 de 2015, presentada el día 19 de mayo de 2015 bajo el formulario No. 3509607124099, radicado interno 91000296959888 con un valor de retenciones en la fuente \$ 593.970.000 y un valor de retención de IVA \$110.000 para un total de retenciones de \$ 594.080.000, pago realizado el día 22 de mayo de 2015 con recibos de pago No. 4907980376480 y 4907980377299 por tal razón la declaración en mención se encuentra INEFICAZ de conformidad con lo establecido en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario.

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

4.«*Ley 1819 de 2016. La reforma tributaria de la Ley 1819 de 2016, en el artículo 270 modificó el artículo 580-1 ET haciendo cambios al inciso segundo y quinto, estableciendo lo siguiente:*

"Artículo 270. Modifíquese el inciso segundo y quinto del artículo 580-1 ET del Estatuto Tributario los cuales quedarán así

:

Lo señalado en el inciso anterior no se aplicará cuando la declaración de retención en la fuente se presente sin pago por parte de un agente retenedor que sea titular de un saldo a favor igual o superior a dos veces el valor de la retención a cargo, susceptible de compensar con el saldo a pagar de la respectiva declaración de retención en la fuente. Para tal efecto el saldo a favor debe haberse generado antes de la presentación de la declaración de retención en la fuente por un valor igual o superior al saldo a pagar determinado en dicha declaración.

La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, producirá efectos legales, siempre cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de intereses moratorios a que haya lugar. (Subraya fuera del texto)»

Esta norma tampoco es aplicable al caso que nos ocupa dado que la Ley 1819 de diciembre 29 de 2016, publicada en el Diario Oficial No. 50.101 de 29 de diciembre de 2016, comenzó a regir a partir de su promulgación y no fijó su aplicación con efectos retroactivos, es decir que no aplica a las declaraciones presentadas sin pago durante el año 2015. Además, en el artículo 376 derogó expresamente el párrafo transitorio del artículo 580-1, que era aplicable a las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago en los períodos gravables anteriores al 30 de noviembre de 2012 sobre los cuales se había configurado la ineficacia de la declaración de retención en la fuente.

El argumento del contribuyente se plantea si es posible la aplicación del artículo 270 de la Ley 1819 de 2016 para aquellos contribuyentes que tienen declaraciones de retención en la fuente bajo las condiciones allí citadas, pero frente a periodos anteriores a la entrada en vigencia de la mencionada Ley. Para controvertir esta argumentación es necesario realizar las siguientes precisiones:

Frente a los efectos retroactivos de las normas tributarias, no pueden abarcar situaciones anteriores a la ley ya reconocidas y cuyos efectos se hayan dado bajo una legislación anterior, por lo cual este principio prohíbe que en materia de tributos una ley tenga efectos con anterioridad a su vigencia, salvo que se trate de una disposición favorable para el contribuyente cuando no se han dado los efectos, como en el caso de impuestos de periodo respecto de los cuales no se ha hecho exigible la presentación de la declaración.

Si bien las autoridades administrativas deben garantizar la aplicación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico y aplicar el principio de favorabilidad en el régimen sancionatorio, ello no implica que deba ser utilizado en instancias diferentes y anteriores a situaciones con plenos efectos durante la vigencia de la ley anterior.

Los principios no son normas legales sino lineamientos para la interpretación e integración de las normas, pero no crean procedimientos ni generan normas sustantivas, considerando que por naturaleza su finalidad es integradora e interpretativa del contenido legal. En materia tributaria

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

la ley ha establecido la forma en que se debe aplicar y allí no se contempla en forma alguna la hipótesis planteada por la sociedad.

La ley al consagrar el principio en materia sancionatoria se remite a las actividades de carácter sancionatorio conforme con el artículo 640 del Estatuto Tributario modificado por el artículo 282 de la Ley 1819 de 2016, no a todos los eventos como los hechos constitutivos de infracciones. Es decir, la aplicación del principio no puede crear nuevas instancias ni adicionar o alterar el contenido de la regulación legal.

En este contexto no es viable que los contribuyentes subsanen irregularidades en la presentación de declaraciones de retención presentadas sin pago que no tuvieron efectos porque ocurrieron en vigencia de la ley anterior, considerando que el procedimiento y las nuevas reglas del artículo 580-1 del Estatuto Tributario modificado con el artículo 270 de la ley 1819 de 2016, solo aplican para hechos posteriores a su vigencia.

5. «Adicionalmente, el artículo 272 de la misma ley estableció

"Artículo 272 Declaraciones de retención en la fuente ineficaces. Los agentes de retención que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de esta Ley, presenten las declaraciones de retención en la fuente sobre las que al 30 de noviembre de 2016 se haya configurado la ineficacia consagrada en el artículo 580-1 del Estatuto Tributario, no estarán obligados a liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad ni los intereses de mora.

Los valores consignados a partir de la vigencia de la Ley 1430 de 2010, sobre las declaraciones de retención en la fuente ineficaces, en virtud de lo previsto en este artículo, se imputarán de manera automática y directa al impuesto y período gravable de la declaración de retención en la fuente que se considera ineficaz, siempre que el agente de retención presente en debida forma la respectiva declaración en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella." (Resaltado nuestro).»

El Despacho considera que de la lectura de esta norma se colige su inaplicabilidad al caso que nos ocupa porque no se presenta ninguno de los supuestos de hecho que ella establece: en el primer inciso se establece una condición temporal: Aplica para las declaraciones presentadas "dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de entrada en vigencia de esta Ley". Esos cuatro meses ya precluyeron.

El beneficio establecido en el segundo inciso establece una condición: "que el agente de retención **presente en debida forma la respectiva declaración en la fuente, de conformidad con lo previsto en el inciso anterior y pague la diferencia, de haber lugar a ella**". Esa declaración no se ha presentado

6. «Siendo esto así, la declaración de retenciones en la fuente correspondiente al periodo cuarto de 2015 fue; saneada en su aspecto formal por mandato de tal ley y, por ende, no resulta procedente el anuncio de una liquidación oficial de aforo, que solamente puede expedirse ante ausencia de la declaración privada.»

Al respecto, es de señalar que consultado el aplicativo de obligación financiera de la entidad a la fecha de la presente actuación, al agente retenedor BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S , NIT 900.269.916 no le figura declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto periodo del año 2015 en estado valida activa, dado que como ya se ha citado el hecho de

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

presentar la declaración SIN PAGO el día 19 de mayo bajo el formulario No. 3509607124099, y no haber realizado el pago a la fecha del vencimiento del plazo para declarar, mayo 20 de 2015, la hace ineficaz por disposición expresa del **inciso primero del artículo 580-1**, del Estatuto Tributario; por lo cual la Administración Tributaria continua con el proceso de determinación de sanciones y liquidación oficial de aforo establecido en los artículos 643, 715, 716 y 717 ibídem.

7. *«Ahora bien, como contradictoria y confusamente lo expresa el emplazamiento (página 2), hubo o se realizó el pago correspondiente al formulario de la declaración presentada por el periodo en cuestión; luego mal puede señalar posteriormente el mismo emplazamiento (página 9) que por haberse hecho el pago por fuera del plazo se produjo un "hecho que ocasiona sanciones", por "haberse afectado el recaudo nacional y el normal funcionamiento del Estado.»*

Al darse como ineficaz la declaración de retención en la fuente presentada por el agente retenedor BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S, NIT 900.269.916 por el periodo cuarto del año 2015 conforme a los fundamentos señalados en los anteriores puntos, la Administración Tributaria se vio obligada a iniciar un proceso de discusión y determinación de sanciones lo cual afecta el normal funcionamiento del Estado.

8. *«Es muy difícil aceptar con un criterio de sana razonabilidad y justicia que la presunta demora de dos días para el pago de aproximadamente \$500 millones permita aplicar en justicia y sin caer en confiscatoriedad en una sanción de más de \$2.000 millones. Por tanto, la sanción anunciada tampoco resulta legalmente procedente.»*

Respecto a este punto de la aplicación de la sanción por no declarar, es de señalar que al contribuyente se le dio a conocer en el proceso de fiscalización mediante el oficio persuasivo No. 077 de junio 19 de 2019 notificado el 25 de junio del mismo año, la ineficacia de la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año 2015 y se le invito a presentar la respectiva declaración liquidándose la sanción por extemporaneidad a fin de evitar que se adelantaran las actuaciones y sanciones previstas en los artículos ...643, 715, 716 y 717 del Estatuto Tributario, los cuales establecen la sanción por no declarar, emplazamiento previo por no declarar, consecuencia de la no presentación de la declaración con motivo del emplazamiento y Liquidación de aforo, respectivamente.

Así mismo el día 2 de julio de 2019 mediante acta de comparecencia en las instalaciones de la entidad, el señor gerente de controller de BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. fue informado de la ineficacia de la declaración de retención en la fuente del periodo 4 del año 2015.

El día 30 de julio de 2019 mediante oficio BE -GG-ZF-0119-2019 el agente retenedor BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S hace referencia al oficio persuasivo No. 077 y a la reunión sostenida el día 2 de julio e informa que ... *“la sociedad estudio los hechos mencionados en el oficio, en la cual se comunica que la declaración de Retención en la Fuente del cuarto (4º) del año gravable 2015 se encuentra “ineficaz” por haberse realizado el pago después de la fecha de vencimiento y nos recuerdan el alcance del artículo 580-1 del Estatuto Tributario que establece: que las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare”.*

(...)

Por lo señalado anteriormente es claro que el contribuyente conocía de las consecuencias de la

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

no presentación de la declaración de retención en la fuente, considerada como ineficaz, dentro de las cuales está la aplicación de la sanción por no declarar establecida en el numeral 3 del artículo 643 del Estatuto Tributario.

Dado que la sociedad BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. con NIT 900.269.916, no presento la declaración de retención en la fuente periodo 4 del año 2015 con ocasión a la acción de fiscalización, la Administración Tributaria profirió el día 27 de diciembre de 2019 el emplazamiento para declarar No. 222382019000037, proponiendo sanción por no declarar de conformidad con lo establecido en los artículos 643 y 715 del Estatuto Tributario.

Artículo 643 SANCION POR NO DECLARAR

1.-....

2.-....

3.- En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración por el período al cual corresponda la declaración no presentada, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior.

(...)

9- Solicitud

«Por lo anterior, solicitamos respetuosamente proceder con el archivo del presente Emplazamiento para Declarar y abstenerse de iniciar cualquier proceso adicional, ya que Bioenergy Zona Franca S.A.S. sí dio cumplimiento a la normatividad porque como bien lo menciona la DIAN la empresa presentó la declaración correspondiente en los términos establecidos y realizó el pago dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo para declarar con los intereses correspondientes tal como se puede observar en el Emplazamiento.»

Conforme a las explicaciones dadas en los numerales 1 a 8 del análisis de las inconformidades se niega la solicitud.

Con base en el análisis señalado anteriormente, se establece la ineficacia de la declaración de retención en la fuente del periodo cuarto del año 2015 y la omisión de su presentación por parte del agente retenedor BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S. con NIT 900.269.916, hecho considerado por este Despacho como sancionable y sobre el cual se fundamenta la presente actuación administrativa.

El fundamento Legal señala:

Estatuto Tributario

Art. 643 Sanción por no declarar

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

1.-....

2.-....

3.- En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración por el período al cual corresponda la declaración no presentada, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior.

4.-....

PAR 1. Cuando la Administración de Impuestos disponga solamente de una de las bases para practicar las sanciones a que se refieren los numerales de este artículo, podrá aplicarla sobre dicha base sin necesidad de calcular las otras.

PAR 2. Si dentro del término para interponer el recurso contra la resolución que impone la sanción por no declarar, el contribuyente, responsable o agente retenedor, presenta la declaración, la sanción por no declarar se reducirá al diez por ciento (10%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración, en cuyo caso, el contribuyente, responsable o agente retenedor, deberá liquidarla y pagarla al presentar la declaración tributaria. En todo caso, esta sanción no podrá ser inferior al valor de la sanción por extemporaneidad, liquidada de conformidad con lo previsto en el artículo 642. (negritas fuera del texto).

Art. 715. Emplazamiento previo por no declarar.

Quienes incumplan con la obligación de presentar las declaraciones tributarias, estando obligados a ello, serán emplazados por la Administración de Impuestos, previa comprobación de su obligación, para que lo hagan en el término perentorio de un (1) mes, advirtiéndoseles de las consecuencias legales en caso de persistir su omisión.

El contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, que presente la declaración con posterioridad al emplazamiento, deberá liquidar y pagar la sanción por extemporaneidad, en los términos previstos en el artículo 642.

Art. 716. Consecuencia de la no presentación de la declaración con motivo del emplazamiento.

Vencido el término que otorga el emplazamiento de que trata el artículo anterior, sin que se hubiere presentado la declaración respectiva, la Administración de Impuestos procederá a aplicar la sanción por no declarar prevista en el artículo 643.

Art. 717. Liquidación de aforo.

Agotado el procedimiento previsto en los artículos 643, 715 y 716, la Administración podrá, dentro de los cinco (5) años siguientes al vencimiento del plazo señalado para declarar, determinar mediante una liquidación de aforo, la obligación tributaria al contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, que no haya declarado.

Las sanciones que puede imponer la administración tributaria, deben estar enmarcadas en las

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

infracciones tributarias, teniendo un claro fundamento en el principio de lesividad, consagrado en el artículo 640 del Estatuto Tributario modificado por artículo 282 de la ley 1819 de 2016, La Sociedad **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1** como agente de retención en la fuente, le asiste la obligación de presentar la declaración y consignar el valor retenido en los lugares y plazos señalados el hecho de no hacerlo ocasiona sanciones, afecta el recaudo nacional y el normal funcionamiento del Estado.

SANCIÓN DETERMINADA

Con fundamento en las razones antes expuestas, este Despacho considera procedente imponer mediante la presente resolución, la sanción por no declarar, de que trata el numeral 3 del artículo 643 del Estatuto Tributario, al contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** identificado con NIT **900.269.916-1**.

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el numeral 3 del artículo 643 del Estatuto Tributario, la sanción por no declarar será equivalente: *“En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados u otros medios de pago canalizados a través del sistema financiero, o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración Tributaria por el período al cual corresponda la declaración no presentada, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior.”*

- En desarrollo de la investigación el agente retenedor investigado allego información relacionada con el periodo investigado donde se evidencia el valor de los cheques girados o medios de pago canalizados a través del sistema financiero en el periodo fiscal objeto de la verificación es por un valor de VEINTE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES OCHENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$20.486.086.252)
- Con relación a los costos y gastos del periodo investigado, y del material probatorio allegado que obra dentro del expediente, se establece un valor total de VEINTIDOS MIL QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS CATORCE PESOS M/CTE (\$22.547.044.614)
- Consultada el aplicativo Obligación Financiera, de la entidad, correspondiente al contribuyente **BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION** con NIT **900.269.916-1**, se evidencio la presentación de la declaración de retención en la fuente periodo 3 del año gravable 2015, como última presentada con formulario 3509604882948 y número 91000287298963 de fecha 17 de abril de 2015, con un total de retenciones de QUINIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS (\$572.961.000) M/cte.

De lo expuesto se colige, que la base para aplicar la sanción de que trata el Artículo 643 del Estatuto Tributario, son los costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración Tributaria por el período al cual corresponda la declaración no presentada, así:

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

CONCEPTO	BASE	TARIFA	SANCION PRO-PUESTA
Costos y gastos determinados en el periodo.	\$22.547.044.614	10%	\$2.254.704.461
TOTAL, SANCION			\$2.254.704.000

**Valores ajustados conforme al artículo 577 del Estatuto tributario.

Teniendo en cuenta lo anterior, la sanción por no declarar, se establece en la suma de DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUATRO MIL PESOS M/CTE (\$2.254.704.000).

REDUCCIÓN DE LA SANCIÓN

Si dentro del término de dos meses contados a partir de la notificación de la resolución sanción, el contribuyente acepta total o parcialmente los hechos planteados, la sanción se reducirá a la mitad de la parte planteada por la Administración en relación con los hechos aceptados, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 640 del Estatuto Tributario, el cual expresa lo siguiente:

ARTÍCULO 640. APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LESIVIDAD, PROPORCIONALIDAD, GRADUALIDAD Y FAVORABILIDAD EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO. - Para la aplicación del régimen sancionatorio establecido en el presente Estatuto se deberá atender a lo dispuesto en el presente artículo

Cuando la sanción deba ser liquidada por el contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante

1. La sanción se reducirá al cincuenta por ciento (50%) del monto previsto en la ley, en tanto concurren las siguientes condiciones:

a) Que dentro de los dos (2) años anteriores a la fecha de la comisión de la conducta sancionable no se hubiere cometido la misma; y

b) Siempre que la Administración Tributaria no haya proferido pliego de cargos, requerimiento especial o emplazamiento previo por no declarar, según el caso.

2. La sanción se reducirá al setenta y cinco por ciento (75%) del monto previsto en la ley, en tanto concurren las siguientes condiciones:

a) Que dentro del año (1) año anterior a la fecha de la comisión de la conducta sancionable no se hubiere cometido la misma; y

b) Siempre que la Administración Tributaria no haya proferido pliego de cargos, requerimiento especial o emplazamiento previo por no declarar, según el caso.

Cuando la sanción sea propuesta o determinada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales:

3. La sanción se reducirá al cincuenta por ciento (50%) del monto previsto en la ley, en tanto concurren las siguientes condiciones:

a) Que dentro de los cuatro (4) años anteriores a la fecha de la comisión de la conducta sancionable no se hubiere cometido la misma, y esta se hubiere sancionado mediante acto administrativo en firme; y

b) Que la sanción sea aceptada y la infracción subsanada de conformidad con lo establecido en el tipo

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

sancionatorio correspondiente.

4. La sanción se reducirá al setenta y cinco por ciento (75%) del monto previsto en la ley, en tanto concurren las siguientes condiciones:

a) Que dentro de los dos (2) años anteriores a la fecha de la comisión de la conducta sancionable no se hubiere cometido la misma, y esta se hubiere sancionado mediante acto administrativo en firme; y

b) Que la sanción sea aceptada y la infracción subsanada de conformidad con lo establecido en el tipo sancionatorio correspondiente.

PARÁGRAFO 1. *Habrá lesividad siempre que el contribuyente incumpla con sus obligaciones tributarias. El funcionario competente deberá motivarla en el acto respectivo.*

PARÁGRAFO 2. *Habrá reincidencia siempre que el sancionado, por acto administrativo en firme, cometiere una nueva infracción del mismo tipo dentro de los dos (2) años siguientes al día en el que cobre firmeza el acto por medio del cual se impuso la sanción, con excepción de la señalada en el artículo 652 de este Estatuto y aquellas que deban ser liquidadas por el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante.*

El monto de la sanción se aumentará en un ciento por ciento (100%) si la persona o entidad es reincidente.

PARÁGRAFO 3. *Para las sanciones previstas en los artículos 640-1, numerales 1°, 2°, Y 3° del inciso tercero del artículo 648, 652-1, numerales 1°, 2° y 3° del 657, 658-1, 658-2, numeral 40 del 658-3, 669, inciso 6° del 670, 671, 672 Y 673 no aplicará la proporcionalidad ni la gradualidad contempladas en el presente artículo.*

PARÁGRAFO 4. *Lo dispuesto en este artículo tampoco será aplicable en la liquidación de los intereses moratorios ni en la determinación de las sanciones previstas en los artículos 674, 675, 676 Y 676-1 del Estatuto Tributario.*

PARÁGRAFO 5. *El principio de favorabilidad aplicará para el régimen sancionatorio tributario, aun cuando la ley permisiva o favorable sea posterior.*

RECURSOS

Dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la notificación de la presente Resolución sanción sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 566-1 del Estatuto tributario cumpliendo los requisitos señalados en el artículo 722 del mismo ordenamiento jurídico, el contribuyente podrá interponer el Recurso de Reconsideración ante el Despacho de la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, ubicado en la Calle 40 Nro. 33 A -27 / 29 Barrio Centro de Villavicencio, formulando por escrito los motivos de inconformidad.

El Recurso de Reconsideración interpuesto a la Resolución Sanción por No Declarar, deberá presentarlo en el Grupo de Correspondencia acreditando la personería con que actúa, según lo establecido en el artículo 555 del Estatuto Tributario.

DIRECCIÓN PARA NOTIFICACION

NOTIFÍQUESE, La presente Resolución Sanción por no Declarar, de manera electrónica a BIOENERGY ZONA FRANCA S.A.S EN REORGANIZACION con NIT 900.269.916-1, en calidad de contribuyente, a la dirección procesal de correo electrónico:

Continuación del Resolución Sanción por No Declarar No. 22241202000017 de fecha 24/07/2020

Código Acto 0605

juridica@bioenergy.com.co informada por la sociedad a través de la comunicación BE-GG-0082-2020 el día 8/04/2020, y a la última dirección procesal registrada en el RUT por la sociedad, conforme a lo dispuesto en los artículos 563, 565 y 566-1 del Estatuto Tributario, en concordancia con la Resolución 000038 de abril 30 de 2020 y la Circular Externa 00008 de 1 de julio de 2020. Si no es posible la notificación del acto administrativo en forma electrónica, se notificará de forma subsidiaria por publicación en página WEB y en un lugar de acceso al público de la Entidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 568 del E.T. en concordancia con el artículo 58 del Decreto Ley 19 de 2012.



Nombre: Jose William Garcia Mahecha

Cargo: Inspector II

Dependencia: División de Gestión de Fiscalización

Lugar Administrativo: Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio.



Proyectó: Francisco Eduardo Jiménez Ballén

Cargo: Gestor IV



Revisó: Olga Yamira Pulido Ramirez

Cargo: Gestor III



Carlos Cuervo <c.cuervo@cuervoabogados.com.co>

Notificación de acto administrativo

1 mensaje

notificaciones@dian.gov.co <notificaciones@dian.gov.co>

17 de agosto de 2021, 12:04

Para: c.cuervo@cuervoabogados.com.co



Cordial saludo,

Con la presente está siendo notificado electrónicamente del acto administrativo No. 6319 del 2021/08/12 proferido en el Nivel Central ; el acto administrativo objeto de notificación se encuentra adjunto a la presente comunicación, tenga en cuenta lo siguiente:

1. Si el acto administrativo es generado por un Sistema de Información, será firmado en forma electrónica.
2. Los Usuarios que se encuentren inscritos en el Registro Único Tributario (RUT), que no puedan abrir el archivo adjunto en PDF o desean confirmar el contenido del acto administrativo adjunto, remítase a la bandeja de comunicaciones del portal transaccional de la UAE-DIAN, accediendo al siguiente link: <https://muisca.dian.gov.co/WebArquitectura/DefLogin.faces>. Recuerde que por seguridad debe registrar sus datos de ingreso.
3. Recuerde que los Usuarios que se encuentren inscritos en el Registro Único Tributario (RUT), es su obligación estar ingresando al portal transaccional de la UAE-DIAN para conocer los asuntos a su cargo; así como para conocer los actos administrativos, comunicaciones y tareas que le correspondan. Para ello, la UAE-DIAN ha dispuesto un espacio virtual para su uso exclusivo, donde encontrará los actos administrativos notificados electrónicamente, denominado "Comunicados"; es su obligación ingresar y conocerlos.
4. El plazo para interponer recursos estará sujeto a lo que determine la ley.
5. En caso que el acto Administrativo recibido no corresponda al destinatario o no puedan acceder a su contenido por razones tecnológicas, reportar la inconsistencia a través del buzón electrónico habilitado en la Dirección Seccional que emitió el acto administrativo, el cual se puede consultar en el siguiente Link https://www.dian.gov.co/atencionciudadano/notificacion/Documents/Lista_Seccionales_Notificaciones.pdf.

Es necesario validar en el contenido de esta comunicación la Dirección Seccional donde debe reportar la inconsistencia.

Cabe resaltar que los buzones electrónicos de las Direcciones Seccionales, tienen como única función la recepción de la inconsistencia citada en el Numeral 5.

Atentamente,

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Verificar autenticidad de correo

Si quieres verificar la autenticidad de este correo escanea el código QR o [presiona aquí](#) y al ingresar digita el siguiente código:

9f0f38ca-0afe-4834-85a0-bc6f92b1149b



Contacto

Sede principal

Bogotá, Nivel Central, [carrera 8 N° 6C - 38 Edificio San Agustín](#)

Horario de atención: Lunes a Viernes 6:00 a.m. a 8:00 p.m. y

Sábados de 8:00 a.m. a 2:00 p.m.

PBX (57+1) 607 99 99 | PBX (57+1) 38245 00 | Fax (57+1) 607 94 50

Servicio en Línea de Contacto

PQRS y Denuncias | Puntos de contacto | Contact Center Tel:

057(1)

3556922



 **RES_006319.pdf**
722K

RESOLUCIÓN NÚMERO 006319

(12/AGO/2021)

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

CÓDIGO ACTO	673
EXPEDIENTE	OF 2015 2019 000335
FECHA APERTURA	31 DE OCTUBRE DE 2019
RAZÓN SOCIAL	BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, HOY EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL
NIT	900.269.916-1
APODERADO ESPECIAL	CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ
IDENTIFICACIÓN	C.C.1.032.368.988 DE BOGOTÁ, T.P.195.250 C.S.J.
CONCEPTO	RETENCIÓN EN LA FUENTE
PERIODO	CUATRO DE 2015
ACTO IMPUGNADO	RESOLUCIÓN SANCIÓN POR NO DECLARAR nro. 222412020000017 DE 27 DE JULIO DE 2020
RAD. RECURSO RECONSID.	022E2020004047 DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2020
VALOR SANCION	\$2.254.704.000
VALOR RECURRIDO	\$2.254.704.000
VALOR CONFIRMADO	\$2.254.704.000
VALOR ACEPTADO	\$0

**EL SUBDIRECTOR DE GESTIÓN DE RECURSOS JURÍDICOS (E)
DE LA DIRECCIÓN DE GESTIÓN JURÍDICA**

En uso de las facultades legales y en especial las dispuestas en los artículos 21 y 40 del Decreto 4048 de 22 de octubre de 2008, 57 y 69 del Decreto 1742 del 22 de diciembre de 2020, la Resolución nro. 002645 de 23 de abril de 2021 del Director General y el Acta de Posesión nro. 314 de 26 de abril de 2021, con fundamento en los siguientes:

PRESUPUESTOS PROCESALES

El 13 de noviembre de 2020, la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN profirió Auto Admisorio nro. 106-001305, notificado electrónicamente el 18 de noviembre de 2020 (fols. 156 a 160).

ANTECEDENTES

El artículo 32 del Decreto 2623 de 17 de diciembre de 2014, estableció el 20 de mayo de 2015 como fecha de presentación y pago de las declaraciones de retención en la fuente de abril de 2015, de los contribuyentes cuyo último dígito NIT terminara en 6, como es el caso de Bionergy Zona Franca S.A.S. en Reorganización, hoy en Liquidación Judicial, (en adelante el Agente Retenedor).

El 19 de mayo de 2015, el Agente Retenedor presentó la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto periodo de 2015 en el formulario nro. 3509607124099 y radicado interno nro. 91000296959888, en la que registró un total de retenciones en la fuente de \$594.080.000. La declaración fue presentada sin pago total por lo que devino en ineficaz (fol. 15).

El 22 de mayo de 2015, el Agente Retenedor realizó el pago de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto periodo del año 2015 mediante recibos nro. 4907980376480 y 4907980377299 (fol.161).

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

El 31 de octubre de 2019, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio expidió el Auto de Apertura nro. 222382019000335, en desarrollo del programa OF «Obligaciones Formales» (fol. 1).

El 8 de noviembre de 2019, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio profirió el Requerimiento Ordinario nro. 222382019000352, notificado el 14 de noviembre de 2019 según guía nro. PC014733071CO (fols. 21 a 23). El Agente Retenedor presentó respuesta el 29 de noviembre de 2019 mediante escrito con radicado nro. 022E201911979 (fols. 24 a 59 y 153 a 155).

El 27 de diciembre de 2019, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio profirió el Emplazamiento para Declarar nro. 222382019000037, notificado el 7 de enero de 2020 al Agente Retenedor según guía nro. PC015828748CO (fols. 74 a 85).

El 27 de febrero de 2020, el representante legal del Agente Retenedor presentó respuesta al emplazamiento para declarar mediante escrito con radicado nro. 022E2020001352 (fols. 87 a 97).

El 27 de julio de 2020, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio profirió la Resolución Sanción por no Declarar nro. 222412020000017, notificada electrónicamente el 27 de julio de 2020 según constancia de notificaciones, mediante la que impuso sanción de \$2.254.704.000 (fols. 111 a 123).

El 25 de septiembre de 2020, Agente Retenedor, mediante apoderado especial interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Sanción por no Declarar nro. 222412020000017 de 27 de julio de 2020, mediante escrito con radicado nro. 022E2020004047 (fols.124 a 150).

El 15 de octubre de 2020, la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica recibió el expediente mediante planilla nro. 72661 (Ver hoja anexa a carátula).

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

En el aparte de «Pretensiones», la recurrente solicita reconocer: i) que el Agente Retenedor presentó la declaración de retención en la fuente del cuarto periodo del año 2015 en los términos y fechas establecidas por el Decreto 2623 de 2014; ii) que el Agente Retenedor pagó la declaración dos días después del vencimiento por la suma de \$594.080.000; iii) que desde el pago, la Administración ha tenido recursos hasta la fecha generando intereses sin que se ha causado daño al erario público; iv) la aplicación de las diferentes modificaciones al inciso 5 del artículo 580-1 del Estatuto Tributario (en adelante ET) y demás normas en las que se establece el principio de favorabilidad; v) se revoque la Resolución Sanción nro. 222412020000017 de 27 de julio de 2020 y; vi) se archive el expediente. Para sustentar lo anterior expone los siguientes motivos de inconformidad:

1. Elementos de la obligación tributaria y la retención en la fuente

Describe el concepto, finalidad y fundamentos jurídicos de la retención en la fuente como mecanismo anticipado de recaudo de impuestos. Aduce que en el presente caso la DIAN hizo la fiscalización de los auxiliares por terceros de retención en la fuente practicadas en el mes de abril de 2015 por el Agente Retenedor en la suma de \$594.080.715, y

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

evidenció un total de movimientos bancarios para el mismo mes de \$20.486.086.252 y total de costos y gastos por \$22.547.044.614.

Afirma que dio cumplimiento al deber formal de declararlas el día anterior al vencimiento conforme el Decreto 2623 de 2014. Que el 19 de mayo de 2015 presentó la declaración de retención en la fuente mediante formulario nro. 3509607124099 con un total de retenciones de \$593.970.000 y un valor de retención de IVA de \$110.000 para un total de \$594.080.000. Sostiene que el pago de la declaración se efectuó dos días después del vencimiento mediante los recibos de pago 4907980376480 y 4907980377299.

Señala que, al momento de los hechos en controversia, la norma vigente establecía que para que se considerara como eficaz la retención y el pago debían hacerse máximo el último día de la fecha para declarar. Que en este caso el pago se realizó dos días después del vencimiento; sin embargo, la declaración se hizo en debida forma y en tiempo. Sostiene que posteriormente en otras reformas se generaron beneficios para las declaraciones ineficaces, situación en la que se encuentra inmersa el Agente Retenedor.

Considera vulnerado el principio de la sustancia sobre la forma por cuando División de Gestión de Fiscalización de la Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio profiriera una resolución sanción desconoció la obligación sustancial.

2. Nulidad por violación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal («esencia sobre la forma»)

Considera que el acto administrativo es nulo por cuanto se estructura a partir de un análisis exegético de las normas aplicables al caso. Reitera que uno de los principios desconocidos por la DIAN tiene que ver con la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal. Sostiene que la obligación formal, que era la de presentar la declaración existió así como su pago, por lo que la declaración presentada por el Agente Retenedor correspondiente al cuarto periodo del año 2015 es eficaz.

Cita apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C-015 de 1993, MP Eduardo Cifuentes Muñoz para sostener que mal hace la Administración en privilegiar la lectura exegética de una norma que en su momento estaba vigente a pesar de que: i) la norma fue modificada en varias ocasiones generando beneficios, ii) existe una sustancia económica en las operaciones del Agente Retenedor, iii) la obligación sustancial existió, iv) la obligación accesoria existió y, v) sobre quienes se realizó la retención en la fuente descontaron de sus impuestos de renta el valor retenido.

3. Nulidad por violación del principio de favorabilidad

Alega que se desconoce este principio comoquiera que la norma vigente al momento de los hechos (i.e. 2015) era más drástica, drasticidad que fue siendo modificada con las distintas reformas tributarias. Que hoy la norma establece que para que una declaración sea válida y eficaz, su pago debe efectuarse a más tardar dentro de los dos meses siguientes a la fecha del vencimiento para declarar.

4. Nulidad por violación de la Ley – Ineficacia de las declaraciones en la retención en la fuente

Afirma que la Administración hizo un indebido análisis de las normas aplicables al caso pues el artículo 580-1 del ET ha sido modificado. Hace un análisis de la transición de la norma desde la Ley 1607 de 2012 hasta la Ley 2010 de 2019.

Aduce que la norma vigente al momento de los hechos controvertidos era la Ley 1430 de 2010, sin embargo la Ley 1819 de 2016 permite que las declaraciones sean válidas

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

siempre y cuando el pago se haya hecho dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la declaración en debida forma. Que así, el acto recurrido está viciado de nulidad toda vez que desconoce los beneficios aplicables a la situación en particular, de conformidad con las modificaciones hechas por el legislador.

5. Nulidad por violación de las normas en que debería fundarse la decisión

La recurrente solicita aplicar el Concepto nro. 100208221-000222 de 1º de marzo de 2018 conforme lo establecido en el artículo 131 de la Ley 2010 de 2019, en tanto que trata sobre una situación idéntica a la de la Contribuyente, esto es, la presentación de una declaración de retención en la fuente con pago posterior.

Concluye que la DIAN debe dar aplicación al principio de favorabilidad contenido en el artículo 272 de la Ley 1819 de 2016, pues la norma beneficia a quienes se encuentran en situaciones similares a la del Agente Retenedor, esto es, una declaración presentada en término y un pago fuera del vencimiento establecido para la fecha de los hechos, realizado dos días después al vencimiento para declarar.

Considera que estas normas deben ser aplicadas por favorabilidad, más aún cuando la sanción es cinco veces mayor que el valor declarado el 19 de mayo de 2015 y pagado el 22 de mayo de 2015, pues la realidad sustancial como formal demuestra que hizo el pago dentro de los dos días después, esto es en los dos meses siguientes al vencimiento del término para declarar.

6. Nulidad por violación al principio de retroactividad de la Ley

Transcribe apartes del acto recurrido para alegar que si bien aplica la regla general sobre la irretroactividad de la ley tributaria, omite lo expresado por la jurisprudencia el Consejo de Estado y Corte Constitucional sobre el principio de favorabilidad.

Considera aplicable el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016, porque la declaración fue presentada el 19 de mayo de 2015, es decir, dentro de la fecha establecida en el Decreto 2623 de 2014, norma que fijó el 20 de mayo de 2015 como límite para la presentación y pago de retención en la fuente del cuarto periodo de 2015. Que los recibos oficiales de pago 4907980376480 y 4907980377288 tiene fecha de 22 de mayo de 2015, es decir, dos días después del vencimiento para declarar pero dentro del término de los dos meses, los cuales vencían el 20 de julio de 2015.

Sostiene que el acto administrativo recurrido está viciado de nulidad en tanto que al caso en análisis debe ser aplicada la norma actual en virtud del principio de favorabilidad, esto es, el artículo 101 de la Ley 2020 de 2019.

7. Nulidad por violación al principio de proporcionalidad («no confiscatoriedad»).

Considera que la sanción impuesta por la DIAN se fundamenta en la aplicación exegética del artículo 643 numeral 3 del ET, desconociendo lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-229 de 2020 sobre los principios de justicia, igualdad y equidad.

Estima que la sanción es exorbitante pues pagó retenciones por costos y gastos de \$20.486.086.262 y el 10 % corresponde a \$2.254.704.000 suma ésta que es 3.79 veces superior al valor a pagar.

En su opinión, la aplicación exegética conlleva a desconocer el artículo 202 de la Ley 1819 de 2016, que modificó el artículo 640 del ET, relativo al respeto de los principios de lesividad, proporcionalidad, gradualidad y favorabilidad en el régimen sancionatorio,

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

debido a un análisis sistemático donde debió considerarse que no todos los casos son iguales frente al total de los pagos y la sanción que debe ser revocada.

ANEXOS: i) Poder otorgado por liquidador y, ii) Certificado de existencia y representación legal.

CONSIDERACIONES

El Despacho procede a resolver el recurso de reconsideración interpuesto por Bioenergy Zona Franca S.A.S. en Reorganización, hoy Liquidación Judicial, contra la Resolución Sanción por no Declarar nro. 222412020000017 de 27 de julio de 2020, mediante a la que se impuso la sanción no declarar las retenciones en la fuente correspondientes al cuarto periodo de 2015.

FIJACIÓN DE LA CONTROVERSIA

En los términos del recurso de reconsideración, los problemas jurídicos a resolver consisten en determinar: i) si es procedente la imposición de la sanción por no declarar la retención en la fuente del cuarto periodo del año gravable 2015 y; ii) si el acto administrativo es nulo por desconocer el principio de favorabilidad, retroactividad, proporcionalidad y de las normas en que debió fundarse.

1. Elementos de la obligación tributaria y la retención en la fuente

Las obligaciones del agente retenedor están previstas en los artículos 365 a 382 del ET, normas que establecen, entre otras, la de efectuar la retención, expedir certificados, consignar lo valor retenido en los plazos y también la de presentar la declaración. El artículo 382 del ET prevé:

«**ARTÍCULO 382. OBLIGACIÓN DE DECLARAR.** Los agentes de retención en la fuente deberán presentar declaración mensual de las retenciones que debieron efectuar dentro del respectivo mes, de conformidad con lo establecido en los artículos 604 a 606, inclusive.»

La retención en la fuente es un mecanismo de recaudo anticipado y una función pública que ejerce un particular, en este caso agente retenedor, cuyo deber es entregar los valores retenidos a su legítimo propietario que es el Estado dentro de los términos establecidos en la ley.

Además, la obligación del pago total de las retenciones no recae sobre el patrimonio del agente retenedor sino en dineros públicos, por lo que el agente tiene la obligación de consignarlos a tiempo al Estado. De lo contrario, se entiende que la declaración es ineficaz y no produce efecto jurídico alguno, pues no requiere de acto que así lo declare.

El artículo 32 del Decreto 2623 de 2014 fijó como fecha límite para la presentación y pago de la declaración de retención en la fuente del cuarto periodo de 2015 el 20 de mayo de 2015. Comoquiera que para esta fecha los valores retenidos no fueron puestos a disposición de la Administración, el artículo 15 de la Ley 1430 de 2010 que introdujo el artículo 580-1 del ET, era aplicable al caso concreto:

«**ARTÍCULO 580-1. INEFICACIA DE LAS DECLARACIONES DE RETENCIÓN EN LA FUENTE PRESENTADAS SIN PAGO TOTAL.** Las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto legal alguno, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare (...).»

La modificación efectuada en la citada norma fue objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional en sentencia C-102 de 2015, MP Gloria Stella Ortiz Delgado, así:

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

«25. En esa medida, teniendo en cuenta que: 1) el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para establecer los medios a través de los cuales se efectúa el recaudo, para garantizar su eficacia y eficiencia, 2) la retención en la fuente constituye un mecanismo de recaudo y una función pública que sirve un objetivo de especial importancia constitucional, 3) la obligación de pago total de la retención en la fuente no recae sobre dineros del agente obligado sino de dineros públicos, y 4) el agente de todos modos tiene la obligación legal de pagarlos a tiempo a su legítimo propietario –cuyo incumplimiento es incluso sancionable penalmente–, resulta razonable y proporcionado que el pago total sea considerado como condición de eficacia de la declaración de retención, así se trate de obligaciones diferentes.

(...)

Concluyendo posteriormente que la disposición que se estudia en el presente caso es proporcionada:

“Por tanto, la Corte encuentra razonable y proporcionado desde el punto de vista constitucional que la norma haya consagrado como regla general la ineficacia de las declaraciones de renta realizadas sin pago, para garantizar el efectivo recaudo de los impuestos, y que solo haya reconocido la eficacia jurídica a las declaraciones sin pago, en casos extremadamente excepcionales”.

(...)

“30. En esa medida, es claro que lo que busca el legislador es la realización del principio de eficiencia tributaria. En particular, acelerar, y garantizar el traslado efectivo de los recursos provenientes de la retención en la fuente, que proveen de liquidez a la administración durante el transcurso del año fiscal, y de reducir los costos de transacción asociados con el procedimiento administrativo tributario. Como se dijo anteriormente, este objetivo resulta legítimo desde el punto de vista constitucional, no sólo en virtud del principio de eficiencia tributaria, que al fin y al cabo tiene un carácter eminentemente instrumental, sino porque garantizar la efectividad y eficiencia del recaudo permite la realización de los fines del Estado en la mayor medida posible...».

Por su parte, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, en sentencia de 30 de agosto de 2016, Exp. 20667, CP Jorge Octavio Ramírez Ramírez, señaló:

«2.2. La retención en la fuente es un mecanismo de recaudo anticipado de un impuesto, más no es un impuesto en sí. De acuerdo con el artículo 367 del Estatuto Tributario esta tiene por objeto conseguir en forma gradual que el impuesto se recaude, al momento de hacerse el pago o cuando así lo disponga la ley, a nombre de la Nación, con la obligación de reembolsarlo a aquella en los términos y condiciones legales.

Existen tres sujetos que intervienen en la retención en la fuente: el Sujeto Activo que es el Estado; el Sujeto Pasivo, que es la persona sobre la cual recae la obligación de pagar un impuesto, y a la que le hacen la retención y el Agente Retenedor, quien representa al Estado, para hacer la retención y la consignación de los dineros retenidos a los sujetos pasivos. El agente retenedor por expresa disposición legal debe: i) Efectuar la retención o percepción del tributo correspondiente, ii) Informar a la Administración sobre las retenciones practicadas, lo cual se realiza mediante la declaración mensual de retención en la fuente iii) Entregar las sumas retenidas al Tesoro Público, que debe estar acorde con la declaración y iv) Expedir certificados a los sujetos pasivos. Si bien el agente retenedor es responsable de presentar la declaración mensual de las retenciones en la fuente efectuadas y poner a disposición del Estado los recursos retenidos, no es el sujeto pasivo de los impuestos recaudados en forma anticipada».

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

La misma Corporación, en sentencia de 18 de septiembre de 2018, Exp. 22535, CP Milton Chaves García, indicó:

«La ley tributaria recoge como una de las conductas sancionables en cabeza de los obligados a presentar declaraciones tributarias la omisión del cumplimiento de este deber formal. El Estatuto Tributario establece que la imposición de la sanción por no declarar debe estar precedida por un acto previo, mediante el cual se conmine a quien no presentó su declaración tributaria estando obligado a hacerlo, a presentarla dentro de un término perentorio.

(...)

[L]a falta de presentación de la declaración tributaria a que está obligado el particular renuente a hacerlo, después de haber sido conminado a ello mediante un emplazamiento, da lugar a dos procedimientos administrativos diferentes pero relacionados: por una parte, la imposición de una sanción por no declarar; y por otra, la expedición de una liquidación oficial de aforo. Así lo ha sostenido esta Corporación:

“En virtud de los principios de eficiencia, celeridad, eficacia y economía, el emplazamiento para declarar se instituye, además, como un mecanismo para persuadir al contribuyente para que presente la declaración so pena de la sanción y de la liquidación de aforo. Por el emplazamiento para declarar, se conmina al contribuyente a pagar una sanción menos onerosa que la prevista por no declarar, esto es, la sanción por extemporaneidad.

Conviene recordar que la omisión de presentar la declaración tributaria es el hecho que sirve de fundamento para iniciar dos actuaciones administrativas: una para imponer la sanción y otra para formular liquidación de aforo.

De manera que, si la sociedad contribuyente decide no declarar, la administración puede iniciar la actuación administrativa prevista para imponer la sanción por no declarar y, posteriormente, la prevista para formular la liquidación de aforo, en ambos casos, previo emplazamiento para declarar.”

La sanción por no declarar puede imponerse mediante una resolución sanción independiente, como lo disponen los artículos 637 y 638 ET».

Por consiguiente, si la declaración de retención en la fuente se presenta sin el pago correspondiente, deviene la consecuencia prevista en el artículo 580-1 del ET, es decir que se tiene como ineficaz. Es por ello que, una vez incumplido el deber formal, el agente retenedor se hace acreedor a la sanción por no declarar dispuesta el artículo 643 del ET, que dispone:

«ARTÍCULO 643. SANCIÓN POR NO DECLARAR. (...)

En el caso de que la omisión se refiera a la declaración de retenciones, al diez por ciento (10%) de los cheques girados u otros medios de pago canalizados a través del sistema financiero, o costos y gastos de quien persiste en su incumplimiento, que determine la Administración Tributaria por el período al cual corresponda la declaración no presentada, o al ciento por ciento (100%) de las retenciones que figuren en la última declaración de retenciones presentada, el que fuere superior».

Ante la omisión en la presentación de la declaración de retención en la fuente resulta aplicable el artículo 716 del ET, norma que dispone:

«ARTÍCULO. 716. CONSECUENCIA DE LA NO PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN CON MOTIVO DEL EMPLAZAMIENTO. Vencido el término que otorga el emplazamiento de que trata el artículo anterior, sin que se hubiere presentado la declaración respectiva, la Administración de Impuestos procederá a aplicar la sanción por no declarar prevista en el artículo 643.»

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

En el presente caso está demostrado que, si bien el Agente Retenedor presentó la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto periodo de 2015 el 19 de mayo de 2015, en la que reportó un total de retenciones en la fuente por \$594.080.000, no presentó el pago correspondiente antes del vencimiento del término previsto en el artículo 32 del Decreto 2623 de 17 de diciembre de 2014 (i.e. 20 de mayo de 2015), razón por la que devino en ineficaz.

Por tanto, mal haría el Despacho en reconocer eficacia a la declaración bajo el supuesto de que, dos días después del vencimiento del plazo para hacerlo —el 22 de mayo de 2015— el Agente Retenedor realizó el pago (fol.161). Lo anterior por cuanto, para tenerla como presentada en debida forma, era preciso volver a presentarla.

Fue por lo anterior que el 19 de junio de 2019, la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio remitió al Agente Retenedor el Oficio nro. 022S2019007113 mediante el que informó sobre la ineficacia de la declaración a fin de que corrigiera esa inconsistencia (fols. 7 a 8). Este hecho también se dio a conocer el 2 de julio de 2019, cuando se suscribió el acta de comparecencia (fol. 9).

La declaración de retención en la fuente tampoco fue presentada con posterioridad a pesar de que, en respuesta la petición efectuada por el Agente Retenedor el 30 de julio de 2019 con la que pedía la aplicación de normas posteriores (fols. 10 a 11), la Dirección Seccional mediante escrito de 8 de agosto de 2019 le señaló las razones por la que regulación invocada no era aplicable (fols. 12 a 13).

Ante la persistencia del incumplimiento del deber formal de declarar en forma eficaz, se dio apertura al proceso sancionatorio. Así, el 8 de noviembre de 2019 se remitió el Requerimiento Ordinario nro. 222382019000352 con el fin de recaudar las pruebas de los valores base de la sanción (fols. 21 a 23), y que se suministraron el 29 de noviembre de 2019 (fols. 24 a 59 y 153 a 155).

Previo al acto recurrido, se expidió el Emplazamiento para Declarar nro. 222382019000037 de 27 de diciembre de 2019, con el que nuevamente se invitó al Agente Retenedor a presentar la declaración (fols. 74 a 85). Sin embargo, la recurrente no atendió a esa solicitud (fols. 87 a 97), hecho que motivó que se expidiera la Resolución Sanción por no Declarar nro. 222412020000017 de 27 de julio de 2020 (fols. 111 a 123).

Por las anteriores razones, no prosperan los argumentos expuestos.

2. Nulidad por violación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal («esencia sobre la forma»).

La recurrente alega que el acto administrativo es nulo por cuanto se estructura a partir de un análisis exegético de las normas aplicables al caso. Que así, uno de los principios desconocidos por la DIAN es la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

En el expediente está demostrado que, aun cuando el Agente Retenedor presentó en tiempo la declaración de retención en la fuente del cuarto periodo de 2015, no efectuó el pago en los plazos establecidos, razón por la que los pagos efectuados el 22 de mayo de 2019, aun cuando se efectuaron dos días después del límite previsto, no era suficiente para tenerla por eficaz.

El artículo 228 de la Constitución Política establece el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas. La jurisprudencia constitucional ha señalado que dicho principio implica interpretar a los procedimientos como medios para alcanzar la tutela de los derechos sustanciales, que no pueden coartar su disfrute. Mediante Sentencia C-957/99, MP Álvaro Tafur Galvis, la Corte Constitucional acotó:

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

«Cuando el artículo 228 de la Constitución Política establece la prevalencia del derecho sustancial, está reconociendo que el fin de la actividad estatal en general, y del procedimiento administrativo en particular, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo. En esa medida, dicha prevalencia del derecho sustancial significa que el proceso es un medio y que, por lo mismo, las normas procesales deben aplicarse con un fin, consistente en la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial.»

Posteriormente, mediante Sentencia T- 1306 de 2001, MP Marco Gerardo Monroy Cabra, el Alto Tribunal precisó:

«El procedimiento no es, en principio, ni debe llegar a ser impedimento para la efectividad del derecho sustancial, sino que debe tender a la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos. Cuando surge un conflicto respecto de un derecho subjetivo, es el derecho procesal el que entra a servir como pauta válida y necesaria de solución de la diferencia entre las partes.

Se debe tener siempre presente que la norma procesal se debe a la búsqueda de la garantía del derecho sustancial. Teniendo en claro la prevalencia que en la administración de justicia debía tener el derecho sustancial, el constituyente de 1991 lo estableció como principio de la administración de justicia en el artículo 228 al consagrar que en las actuaciones de la administración de justicia “prevalecerá el derecho sustancial. La Constitución consagra el respeto de los derechos fundamentales, lo cual implica que esta protección debe prevalecer sobre normas procesales que de ser aplicadas conducirían la negación de los mismos»

El varias veces citado artículo 580-1 del ET establece la consecuencia de presentar las declaraciones de retención en la fuente sin pago. Contrario a lo alegado por la recurrente, para que el cumplimiento de la obligación a cargo del agente retenedor se entienda por efectivamente cumplida debe realizarse con el pago correspondiente, condición que además debe satisfacerse de manera concomitante con la presentación. Sobre este particular, la Corte Constitucional en la sentencia C-102 de 2015, sostuvo:

«7. La norma demandada dispone que las declaraciones de retención en la fuente presentadas sin pago total no producirán efecto alguno. La presentación de las declaraciones de retención en la fuente constituye una obligación tributaria en cabeza de quienes conforme a las normas tributarias son agentes retenedores. Por lo tanto, debe entenderse que cuando dicha declaración no se presenta con el pago, se entiende que el agente retenedor no ha cumplido con su obligación. Es decir, para que se entienda que los sujetos de la norma cumplieron con su obligación de declarar la retención en la fuente debieron haberla presentado con el pago total de las sumas declaradas. En otras palabras, la norma demandada está estableciendo que el pago constituye una condición necesaria para el adecuado cumplimiento de la obligación tributaria de declarar. El pago es, entonces, una condición concomitante con la obligación de declarar la retención en la fuente.»

Por tanto, la exigencia tanto de la presentación de la declaración como del pago de las retenciones en la fuente hacen parte de una misma obligación que no puede escindirse. De no cumplirse con esta carga conforme con las exigencias previstas en la norma dan lugar a que no se tenga por satisfecha la obligación a cargo del agente retenedor y da lugar a que se apliquen los correctivos y sanciones establecidas, como los determinados en la presente controversia.

3. Nulidad por violación del principio de favorabilidad

La recurrente alega que se desconoce el principio de favorabilidad en tanto que la norma vigente al momento de los hechos cuestionados era más drástica que la aplicable a la expedición del acto administrativo recurrido. Que hoy la norma establece que para que

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

una declaración sea válida y eficaz, su pago debe efectuarse a más tardar dentro de los dos meses siguientes a la fecha del vencimiento para declarar.

A diferencia de lo afirmado por la recurrente, el Despacho no encuentra vulnerado el principio de favorabilidad. Antes de la modificación introducida por el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016, el artículo 580-1 del ET disponía que *«La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar, producirá efectos legales, siempre y cuando el pago de la retención se efectúe o se haya efectuado dentro del plazo fijado para ello en el ordenamiento jurídico»*.

El referido artículo 270 de la Ley 1819 de 2016 modificó el artículo 580-1 del ET y en su lugar dispone que *«La declaración de retención en la fuente que se haya presentado sin pago total antes del vencimiento del plazo para declarar u oportunamente, producirá efectos legales, siempre y cuando el pago total de la retención se efectúe o se haya efectuado a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha del vencimiento del plazo para declarar. Lo anterior sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar.»*

Como se anotó previamente, el 22 de mayo de 2016, el Agente Retenedor realizó el pago de la declaración de retención en la fuente correspondiente al cuarto periodo del año 2015 mediante recibos nro. 4907980376480 y 4907980377299, esto es, por fuera del término establecido. Por tanto, en aplicación de la norma vigente a ese momento, la declaración era ineficaz.

En relación con el principio de favorabilidad en materia sancionatoria, la Corte Constitucional mediante sentencia C-181 de 2002, MP Marco Gerardo Monroy Cabra, precisó:

«En materia sancionatoria, el principio de que la ley rige las situaciones de hecho que surgen durante su vigencia se traduce en la máxima jurídica nullum crimen, nulla poena sine lege, cuya consagración constitucional se encuentra en el artículo 29 de la Carta que dispone: “nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto se le imputa” (art. 29, C.P.). El claro mandato que se incluye en la carta señala que, por regla general, la norma aplicable en un caso determinado es aquella que se encuentra vigente al momento de la comisión del hecho imputado, lo que en otros términos significa que los efectos de la norma jurídica no son retroactivos.

[...] Ahora bien, el principio del que se viene hablando, aquél que prescribe que la ley aplicable a una situación fáctica es la vigente al momento de su acaecimiento, tiene como fin primordial la protección del principio de la seguridad jurídica, pilar fundamental del orden público. No obstante, la tradición jurídica ha reconocido la posibilidad de establecer una excepción a tal precepto para permitir que situaciones de hecho acaecidas bajo la vigencia de una ley sean reguladas por otra.

La Corte se refiere en estos términos al principio de favorabilidad, según el cual, una situación de hecho puede someterse a la regulación de disposiciones jurídicas no vigentes al momento de su ocurrencia cuando, por razón de la benignidad de aquellas, su aplicación se prefiere a las que en, estricto sentido, regularían los mismos hechos.»
(Se resalta).

Como se advierte, el principio de favorabilidad opera en consonancia con el principio de legalidad de las sanciones: la favorabilidad requiere de la potencial aplicación de dos normas diferentes, una más benigna que la otra, a una misma situación de hecho, esto es, a un mismo hecho sancionable.

Ahora bien, la Corte Constitucional, en la ya referida sentencia C-102 de 2015 señaló de manera expresa que la ineficacia de la declaración por el no pago total de las sumas declaradas no constituye en sí misma una sanción. Para el efecto, sostuvo:

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

«9. La interpretación del demandante según la cual la ineficacia constituye una sanción puede provenir de la manera como está redactada la norma. La disposición demandada no se encuentra redactada como una condición para que se entienda cumplida la obligación de declarar. Es decir, la norma no está definiendo cuál es el alcance de la obligación tributaria formal de declarar, sino que establece la consecuencia por el incumplimiento de dicha condición. Así, el artículo establece la ineficacia como consecuencia jurídica de una hipótesis fáctica negativa, que es la falta de pago total de las sumas declaradas. Esto corresponde a lo que H.L.A. Hart llamó “ordenes coercitivas”, que no constituyen imperativos dirigidos a los agentes retenedores sino a los operadores jurídicos, y sólo regulan la conducta aquellos de manera indirecta.[1] Sin embargo, la estrategia de redacción de la norma utilizada por el legislador no cambia su efecto normativo, que es el de establecer que el pago es una condición concomitante a la obligación de declarar, no una sanción.

Para ilustrar mejor la diferencia entre las condiciones concomitantes y las sanciones, resulta útil plantear las hipótesis fácticas en que se puede encontrar el agente retenedor. Un agente retenedor puede presentar su declaración de retención a tiempo, pero sin realizar el pago respectivo. Sin embargo, por esta sola razón no puede afirmarse que dicho agente esté sujeto a las sanciones por extemporaneidad, ni a los intereses de mora. En esa medida, la administración no podría imponerle sanción alguna, a pesar de que haya presentado una declaración que a la luz de la disposición demandada resulta ineficaz por falta de pago total. Para que ello sea así, para que la administración pueda imponerle una sanción por extemporaneidad a dicho agente, es necesario que se cumpla el plazo que establece la ley para el cumplimiento de las respectivas obligaciones tributarias. Si el agente retenedor presenta nuevamente la declaración con el pago total de las sumas declaradas dentro de dicho plazo, no estará obligado a pagar la multa por extemporaneidad, ni los intereses de mora, pues ni la declaración es extemporánea, ni se ha incurrido en la mora. Por el contrario, si el agente retenedor paga una vez se ha vencido el plazo, la administración sí puede imponerle una multa por la extemporaneidad de la declaración, y cobrarle los intereses de mora a que haya lugar. Sin embargo, la multa que podría acarrearle presentar la declaración sin el pago se deriva del hecho de no haberla presentado con el cumplimiento de todos los requisitos exigidos en la ley, y dentro de los plazos establecidos. Por ello es que la administración no puede imponerle al sujeto pasivo de la obligación tributaria una sanción mientras todavía se encuentre dentro del plazo para declarar y pagar. En este sentido, es necesario concluir que la ineficacia de la declaración por el no pago total de las sumas declaradas no constituye en sí misma una sanción. Por el contrario, el pago constituye una condición necesaria para que se entienda que la declaración produce efectos jurídicos.» (Se subraya).

En esas condiciones, en tanto que el artículo 580-1 del ET no establece una sanción, no es procedente aplicar los postulados de la favorabilidad. Por tales motivos, el cargo no prospera.

4. Nulidad por violación de la Ley – Ineficacia de las declaraciones en la retención en la fuente

La recurrente alega que la Administración hizo un indebido análisis de las normas aplicables al caso pues el artículo 580-1 del ET ha sido modificado en sucesivas ocasiones. Que si bien la norma vigente al momento de los hechos controvertidos era la Ley 1430 de 2010, la Ley 1819 de 2016 permite que las declaraciones sean válidas siempre y cuando el pago se haya hecho dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la declaración en debida forma.

El Despacho considera que el acto recurrido no incurrió en una errónea interpretación del inciso primero artículo 580-1 del ET, en los términos vigentes a la fecha de la presentación de la declaración de retención en el fuente del cuarto periodo de 2015.

En relación con el artículo 137 Ley 1607 de 2012: tal y como se explicó en respuesta a petición del Agente Retenedor de fecha 8 de agosto de 2019, esta norma adicionó un párrafo transitorio al artículo 580-1 del ET, que **únicamente se refirió a declaraciones**

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

presentadas antes de 31 de julio de 2013 por periodos anteriores a 30 de noviembre de 2012, que no es el caso ya que se trata de una declaración presentada el 19 de mayo de 2015 respecto del cuarto periodo de 2015.

En lo que corresponde a Ley 1819 de 2016: el Despacho precisa en relación con las normas invocadas, la norma no se refirió expresamente a declaraciones ineficaces presentadas con anterioridad a la entrada en vigencia de esa disposición. Así lo establece el artículo 376 de la mencionada Ley que indica como fecha de entrada en vigencia aquella de su promulgación; es decir, el 29 de diciembre de 2016. En consecuencia, o allí regulado aplicaría respecto de declaraciones de retención en la fuente ineficaces presentadas con posterioridad, puesto que está prohibida la retroactividad de la ley tributaria.

5. Nulidad por violación de las normas en que debería fundarse la decisión

La recurrente solicita aplicar el Concepto nro. 100208221-000222 de 1º de marzo de 2018 conforme lo establecido en el artículo 131 de la Ley 2010 de 2019, en tanto que trata sobre una situación idéntica a la de la Contribuyente, esto es, la presentación de una declaración de retención en la fuente con pago posterior.

El Despacho considera que la doctrina invocada por la recurrente no es aplicable al caso en tanto que está referida al artículo 580-1 del ET con modificación introducida por el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016, que es posterior a los hechos en controversia y en todo caso está referido a declaraciones presentadas por con posterioridad a la entrada en vigencia de esa norma.

6. Nulidad por violación al principio de retroactividad de la Ley

La Contribuyente insiste en que el acto administrativo recurrido está viciado de nulidad en tanto que al caso en análisis debe ser aplicada la norma actual en virtud del principio de favorabilidad, esto es, el artículo 101 de la Ley 2020 de 2019.

En relación con este motivo de inconformidad, el Despacho se remite a lo explicado anteriormente sobre la improcedencia de aplicar de forma retroactiva el artículo 270 de la Ley 1819 de 2016 y demás normas posteriores.

7. Nulidad por violación al principio del principio de proporcionalidad «no confiscatoriedad».

A diferencia de lo alegado por la recurrente, la aplicación del artículo 643 numeral 3 del ET en el cálculo de la sanción por no declarar obedece a los lineamientos previstos en la ley, sin que con ello se desconozca lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-229 de 2020 sobre los principios de justicia, igualdad y equidad de los artículos 683 del ET, 13 y 363 de la Constitución Política.

El Agente Retenedor no aporta pruebas sobre exigencia de mayores valores a los que le corresponde por concepto de la sanción liquidada, ni en cuanto al tratamiento desigual o con inequidad horizontal frente al tratamiento dado a otros sancionados. Tampoco sustenta la forma particular como estima vulnerados dichos aspectos, necesarios para la motivación rogada de tales aspectos que aduce.

Sobre el espíritu de justicia, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-833 de 20 de noviembre 2013, MP. María Victoria Calle Correa, lo define: **«El principio de justicia tributaria, consagrado en el artículo 95 numeral 9 de la Carta Política, ha sido interpretado como una síntesis de todas las exigencias constitucionales que enmarcan el ejercicio del poder impositivo del Estado. Además de incorporar las exigencias de equidad y progresividad antes**

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

mencionadas, también reclama un sistema tributario eficiente, capaz de asegurar un efectivo control de la recaudación de los dineros públicos...» (Se subraya y se resalta)

Las normas que regulan la sanción por no declarar, en particular el artículo 643 numeral 3 del ET, que establece la forma de liquidarla, se presume legal mientras no sea declarada ilegal por autoridad competente, de forma que no es de recibo el argumento de que el valor impuesto es exorbitante o confiscatorio, en la medida que aplicó el 10% sobre la base del valor probado e identificado plenamente, sin que se aportara con el recurso evidencia de algún error.

De otra parte, la sanción por no declarar no violó el artículo 202 de la Ley 1819 de 2016, que modificó el artículo 640 del ET, por cuanto verificó la vulneración del principio de lesividad por razón del daño ocasionado frente a la tacha de ineficacia de la declaración de retención en la fuente y a que no fue presentada otra que tuviera connotación de eficaz a pesar de las oportunidades dadas por las normas legales, afectando la relación jurídica que se traba con las declaraciones entre agente retenedor y pagos, pues éstos sólo se imputan a declaraciones que cuentan con dichos efectos, lo cual conlleva tener a buenas cuentas los valores recaudados, pues de lo contrario afecta la cuenta corriente.

No está previsto en el artículo 643 del ET la posibilidad de graduar las tarifas del numeral 3º aplicable para sanciones por no declarar retenciones en la fuente, por lo cual no se comprueba violación de los principios de proporcionalidad y gradualidad. Sobre el principio de favorabilidad en el régimen sancionatorio, este Despacho se remite a las explicaciones efectuadas en puntos anteriores, sin que prosperen los argumentos esbozados en este punto.

ASPECTOS NO DISCUTIDOS Y SUJETOS PROCESALES QUE NO RECURREN

La recurrente no expuso ningún motivo de inconformidad en relación con la base y tarifa de la determinación del monto de la sanción por no declarar contemplada en el artículo 643 del ET, por lo que no se entiende agotada la discusión en sede administrativa sobre este aspecto.

Igualmente, no fue interpuesto recurso de reconsideración por parte de los responsables subsidiarios. No obstante, en aras de garantizar la publicidad del acto administrativo, el se ordenará la comunicación de la presente resolución a la dirección que registran en RUT, en atención a lo previsto en los artículos 755 y 763 del Decreto 1165 de 2019.

Así, se confirma el acto recurrido en los aspectos que no fueron objeto de pronunciamiento por parte del Agente Retenedor, sin que se entienda agotada la sede administrativa para acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa de que trata el numeral 2º del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Subdirector de Gestión de Recursos Jurídicos (E) de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución Sanción por no Declarar nro. 222412020000017 de 27 de julio de 2020, expedida por la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, por la cual se impuso sanción por no declarar la retención en la fuente por el cuarto periodo de 2015, al Agente Retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR electrónicamente, de conformidad con lo establecido en los artículos 563, 564, 565, 566-1, 568 y 569 del Estatuto Tributario, y los artículos 4º y 6º de la Resolución 000038 de 30 de abril de 2020 del Director General de la UAE DIAN, a CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ, identificado con cédula de ciudadanía nro. 1.032.368.988 de Bogotá y T.P. nro.195.250 del C.S. de la J., en calidad de apoderado especial del agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **Dirección Procesal Electrónica (fol. 142): c.cuervo@cuervoabogados.com.co** con la advertencia que contra el mismo no procede recurso alguno en sede administrativa. En su defecto, **NOTIFICAR** personalmente o por edicto, de conformidad con lo establecido en los incisos 5º y 6º del artículo 566-1, incisos segundo y tercero del artículo 565 y artículo 569 del Estatuto Tributario, a CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ, identificado con cédula de ciudadanía nro. 1.032.368.988 de Bogotá y T.P. nro.195.250 del C.S. de la J., en calidad de apoderado especial del agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **Dirección Procesal Física (fol. 142): Calle 69 # 8 - 18 piso 2 de la ciudad de Bogotá D.C.**, con la advertencia de que contra la misma no procede recurso alguno en sede administrativa.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR electrónicamente, de conformidad con lo establecido en los artículos 563, 564, 565, 566-1, 568 y 569 del Estatuto Tributario, y los artículos 4º y 6º de la Resolución 000038 de 30 de abril de 2020 del Director General de la UAE DIAN, a CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ, identificado con cédula de ciudadanía nro. 1.032.368.988 de Bogotá y T.P. nro.195.250 del C.S. de la J., en calidad de apoderado especial del agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **Dirección Procesal Electrónica (fol. 142): f.alvarez@cuervoabogados.com.co** con la advertencia que contra el mismo no procede recurso alguno en sede administrativa. En su defecto, **NOTIFICAR** personalmente o por edicto, de conformidad con lo establecido en los incisos 5º y 6º del artículo 566-1, incisos segundo y tercero del artículo 565 y artículo 569 del Estatuto Tributario, a CARLOS AUGUSTO CUERVO RUIZ, identificado con cédula de ciudadanía nro. 1.032.368.988 de Bogotá y T.P. nro.195.250 del C.S. de la J., en calidad de apoderado especial del agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **Dirección Procesal Física (fol. 142): Calle 69 # 8 - 18 piso 2 de la ciudad de Bogotá D.C.**, con la advertencia de que contra la misma no procede recurso alguno en sede administrativa.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo a RUBEN DARÍO DE JESÚS LIZARRALDE MONTOYA, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 14.873.062, en su calidad de liquidador del agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1 a la **dirección electrónica del RUT (fol. 172): rdlizarralde@hotmail.com, y a la dirección física del RUT (fol. 172). CR 4 74 A 45 TO 3 AP 801 de la ciudad de Bogotá, D.C.**, con la advertencia de que contra el mismo no procede recurso alguno en sede administrativa.

ARTÍCULO QUINTO: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo a ALECK ALBERTO SANTAMARÍA DE LA CRUZ, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 72.191.845, en su calidad de representante legal BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **dirección electrónica del RUT (fol. 174): alecksan@hotmail.com, y a la dirección física del RUT (fol. 174): CR 19 A 125 45 AP 201 de la ciudad de Bogotá, D.C.**, con la advertencia de que contra el mismo no procede recurso alguno en sede administrativa.

ARTÍCULO SEXTO: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo a WOLFREDO DE ALVARENGA LINHARES, identificado con la cédula de extranjería nro. 708.683, en su calidad de representante legal BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, a la **dirección procesal electrónica de**

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: OF 2015 2019 000335**

escrito de 8 de abril de 2020 (fol. 101): jurídica@bionergy.com.co, con la advertencia de que contra el mismo no procede recurso alguno en sede administrativa.

ARTÍCULO SEPTIMO: De conformidad con lo establecido en el artículo 2º de la Resolución 0040 de 10 de mayo de 2021 y 3º de la Resolución 0043 de 18 de mayo de 2021 del Director General de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, entre el 10 de mayo y el 8 de junio de 2021, inclusive, se suspenden los términos para la expedición de actos administrativos cuya notificación se haga «con intervención de correo físico» en materia tributaria, aduanera, cambiaria y administrativa.

ARTÍCULO OCTAVO: REMITIR copia del presente acto administrativo una vez notificado, a la doctora SUSANA HIDVEGI ARANGO en su calidad de Superintendente Delegada para los Procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, o a quien haga sus veces, para que dentro de sus facultades y atribuciones de juez del concurso se analice si existe alguna omisión por parte de quienes ostentaban la representación de la agente retenedor BIONERGY ZONA FRANCA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, NIT 900.269.916-1, en los procesos de insolvencia, frente a la declaración ineficaz y no pago de la retención en la fuente por el cuarto periodo de 2015, a la **Avenida el Dorado No. 51-80 Código Postal 111321 de la ciudad de Bogotá D.C.**

ARTÍCULO NOVENO: REMITIR el expediente, una vez notificado el presente acto administrativo a la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio para lo de su competencia, y copia a la División de Gestión de Recaudo de la misma Dirección Seccional para su contabilización.

ARTÍCULO DECIMO: REMITIR copia una vez notificado y ejecutoriado el presente acto a la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Villavicencio, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 12/AGO/2021



DEGLY CHACUÉ EMBUS
Subdirector de Gestión de Recursos Jurídicos (E)
Dirección de Gestión Jurídica
U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Proyectó Ena Consuelo Tinoco Herrera
Revisó: Martha Cecilia Gómez Romero
Aprobó: Karen Lorena Mora Niño