



DOCTRINA DIAN - JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

I. DOCTRINA - DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

• PAGOS A PARAÍDOS FISCALES - LIMITACIÓN DE COSTOS Y DEDUCCIONES

Al respecto precisó:

“Habiéndose solicitado la aclaración del Oficio No. 016680 del 22 de marzo de 2005, mediante Oficio No. 058303¹ del 10 de octubre de 2014 esta Dirección manifestó:

(...)

Sobre lo anterior, es preciso aclarar que la reseñada conclusión se emitió circunscrita estrictamente a la interpretación del artículo 124-2 del 2 Estatuto Tributario, cuya lectura conduce razonablemente a colegir dos supuestos normativos, así: 1) Por regla general, no son constitutivos de costo o deducción los pagos o abonos en cuenta que se realicen a personas naturales, personas jurídicas o a cualquier otro tipo de entidad que se encuentre constituida, localizada o en funcionamiento en paraísos fiscales, calificados como tales por el Gobierno Nacional y 2) Excepcionalmente, son constitutivos de costo o deducción los mencionados pagos o abonos en cuenta sobre los cuales se haya practicado retención en la fuente por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios, así como aquellos que se realicen con ocasión de operaciones financieras registradas ante el Banco de la República.

Empero, no debe entenderse en modo alguno lo antepuesto como una revocatoria tacita del Concepto No. 031855² del 26 de mayo de 2014, pues éste continua conservando plena validez jurídica; y es que dicho pronunciamiento se emitió a partir del análisis de un conjunto diferente de normas, como son los artículos 24, 124-2, 128, Parágrafo 3 del 260-7 y 408 del Estatuto Tributario, resolviendo:

"En la medida en que el artículo 124-2 no fue derogado por la Ley 1607 de 2012, sus previsiones siguen siendo aplicables para el

¹ Informado en nuestro Boletín Tributario No. 193 del 30 de octubre de 2014

² Informado en nuestro Boletín Tributario No. 116 del 20 de junio de 2014



reconocimiento de la deducción de costos y gastos, sin menoscabo de la posibilidad de demostrar, en los términos del artículo 260-7, la realidad y transparencia de la operación para la procedencia de deducciones en aquellos casos en que -por prescripción legal - no sea procedente la realización de la retención en la fuente.

De esta manera, se logra una interpretación armónica y sistemática de las normas bajo estudio, las cuales contienen el imperativo legal de aplicar mecanismos de control a todo pago efectuado a jurisdicciones calificadas por el Gobierno nacional como paraísos fiscales". (Negrilla fuera de texto)". (Concepto 1335 del 29 de octubre de 2014).

II. JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

1. LA ENTREGA DE INFORMACIÓN CON ERRORES CONSTITUYE UNA INFRACCIÓN SANCIONABLE DIFERENTE A LA ENTREGA TARDÍA DE ESTA, COMO SE ADVIERTE DEL ARTÍCULO 651 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO, POR LO CUAL PARA DETERMINAR QUE SE PRODUJO DICHA INFRACCIÓN ES NECESARIO PROFERIR NUEVO PLIEGO DE CARGOS E IMPONER UNA SANCIÓN POR LA REFERIDA INFRACCIÓN

Destacó la Sala:

"En ese orden de ideas, la Sala considera que si bien se produjo el hecho sancionable, consistente en la entrega extemporánea o tardía de la información solicitada al actor, la sanción impuesta por la Administración desconoce los principios de razonabilidad y proporcionalidad de esta.

En consecuencia, previa revocatoria de la sentencia apelada, procede anular parcialmente los actos acusados para graduar la sanción a la tarifa del 0.3%. Ello, teniendo en cuenta que, como se explicó, aunque el actor presentó la información tardíamente, finalmente la entregó, incluso antes de la notificación del pliego de cargos, lo que denota su ánimo de colaborar con la DIAN". (Sentencia del 23 de octubre de 2014, expediente 20363).

2. LA DECLARATORIA DE NULIDAD DE LOS ACTOS GENERALES QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EXPEDICIÓN DE LAS LIQUIDACIONES OFICIALES DE REVISIÓN QUE MODIFICAN LAS DECLARACIONES PRIVADAS, CUYA LEGALIDAD NO HA SIDO DEFINIDA AÚN POR ESTA JURISDICCIÓN, TIENE EFECTOS INMEDIATOS SOBRE TALES LIQUIDACIONES, PUES LA SITUACIÓN JURÍDICA NO SE HA CONSOLIDADO. EN CONSECUENCIA, LO QUE SE IMPONE ES LA DECLARATORIA DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE CONTENIDO



PARTICULAR, PORQUE DESAPARECE EL SUSTENTO LEGAL QUE SIRVIÓ DE BASE PARA SU EXPEDICIÓN

Subrayó la Sala:

“En el caso en estudio, existe una situación jurídica no consolidada, comoquiera que las declaraciones del Impuesto de Industria y Comercio de los bimestres 3, 4, 5 y 6 de 2007 presentadas por la actora y la consecuente modificación de estas mediante la liquidación oficial de revisión que se demanda, estaban en discusión para la fecha de la ejecutoria de la sentencia de la Sala de 5 de diciembre de 2011³, que anuló los artículos 181 inciso 3 y 202 del Acuerdo 022⁴ de 2004, discusión que solo concluye con la ejecutoria del presente fallo.

En consecuencia, la declaratoria de nulidad de los artículos 181 inciso 3 y 202 del Acuerdo 022 de 2004, tiene efectos inmediatos sobre la legalidad de la Liquidación Oficial de Revisión GGI-FI-No. 0011-10 de 10 de marzo de 2010. Por lo tanto, al haberse anulado las normas que obligaban a la actora a presentar declaración bimestral de industria y comercio, operó el decaimiento de los actos acusados que la modificaban”. (Sentencia del 23 de octubre de 2014, expediente 20432).

3. PARA EL CASO EN DISCUSIÓN, DECLARA PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO Y, EN CONSECUENCIA, ANULA PARCIALMENTE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS

Manifestó la Sala:

“Ahora bien, a partir del año 2002, el artículo 86 de la Ley 788 de 2002 modificó las reglas para contabilizar el plazo de prescripción, pero como se vio, esa norma parte del presupuesto de que el contribuyente debe presentar declaración tributaria y, por eso, para contabilizar el plazo de cinco años de prescripción se toma como referente la fecha de vencimiento del plazo para declarar, la fecha en que se presentó la declaración extemporáneamente o la fecha en que la declaración se corrigió. También previó que cuando se expidiera el acto administrativo de determinación o discusión de impuestos, el plazo se contaría a partir de la ejecutoria de ese acto”. (Sentencia del 23 de octubre de 2014, expediente 18818).

4. PARA EL CASO CONCRETO, PROCEDE LA DEDUCCIÓN POR CONTRIBUCIÓN A FONDO DE PENSIONES DE VEJEZ, EN TANTO LOS APORTES SE REALIZARON PARA CUMPLIR UN PLAN DE

³ Expediente 18398; informada en nuestro Boletín Tributario No. 047 del 26 de marzo de 2012

⁴ Impuesto de industria y comercio - Barranquilla



PENSIONES QUE LE OTORGA EL DERECHO A UNOS PARTICIPES DE PERCIBIR EL PAGO DE UN CAPITAL, O DE UNA RENTA TEMPORAL O VITALICIA POR CAUSA DE VEJEZ

Recalcó la Sala:

“Las pruebas permiten inferir que la deducción por aportes a fondos de pensiones, solicitada por la sociedad actora, es procedente, en tanto que cumple los requisitos del artículo 126-1 del Estatuto Tributario, esto es, se advierte el carácter de contribución del empleador para cumplir uno o varios planes de pensiones de jubilación e invalidez, y se encuentra acreditado quiénes son los partícipes y beneficiarios de la prestación”. (Sentencia del 23 de octubre de 2014, expediente 19052).

5. REITERA QUE LA DIAN ESTÁ FACULTADA PARA INICIAR EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR DEVOLUCIÓN Y/O COMPENSACIÓN IMPROCEDENTE DE SALDOS A FAVOR DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 670 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO, AUN CUANDO ESTÉ EN DISCUSIÓN LA LIQUIDACIÓN OFICIAL DE REVISIÓN. (Sentencias del 17 de septiembre y 23 de octubre de 2014, expedientes 19926 y 19198).
6. LA CAUSACIÓN DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO NO IMPLICA, PER SE, QUE SE GENERE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA POR AVISOS Y TABLEROS. NO OBSTANTE, UNA VEZ DETERMINADA LA REALIZACIÓN DEL HECHO GENERADOR DE ESTE ÚLTIMO, HAY LUGAR A SU COBRO

Acentuó la Sala:

“En sentir de la Sala, la naturaleza complementaria del impuesto de avisos y tableros se predica respecto de i) la forma en que se calcula, pues constituye un porcentaje del total del impuesto de industria y comercio, y de ii) la relación de dependencia que existe entre ambos, ya que el primero sólo se configura cuando lo que se publica es una actividad gravada con el ICA. De manera que constituyen gravámenes distintos, pero estrechamente relacionados”. (Sentencia del 23 de octubre de 2014, expediente 19916).

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

07 de noviembre de 2014