

BOLETÍN TRIBUTARIO - 048/18

NORMATIVA DIAN/MINCIT - JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

I. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

- FIJAN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS Y LOS PLAZOS Y CONDICIONES DE PRESENTACIÓN DEL REPORTE DE CONCILIACIÓN FISCAL DE QUE TRATA EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 1.7.1 DEL DECRETO 1625 DEL 11 DE OCTUBRE DE 2016, ÚNICO REGLAMENTARIO EN MATERIA FISCAL, Y LA RESOLUCIÓN 000073 DEL 29 DE DICIEMBRE DE 2017¹ - [Proyecto de Resolución](#)

La DIAN publicó el referido proyecto en su página web. Recibirá comentarios hasta el 22 de marzo de 2018, al correo electrónico: comentarios_formularios_oficiales@dian.gov.co.

II. MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO

- FIJA EL PROCEDIMIENTO PARA EXPEDIR LAS CERTIFICACIONES DE EXENCIÓN DE RENTA DE SERVICIOS HOTELEROS PRESTADOS EN ESTABLECIMIENTOS NUEVOS Y REMODELADOS - [Resolución 0445 del 5 de marzo de 2018](#)²

III. CONSEJO DE ESTADO

- 3.1 NIEGA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS APARTES ACUSADOS DEL CONCEPTO No. 033098 DEL 17 DE NOVIEMBRE DE 2015 Y DE LOS OFICIOS Nos. 020367 DEL 02 DE AGOSTO DE 2016 Y 100221330-867 DE 15 DE MAYO DE 2017, EXPEDIDOS POR LA SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN DE NORMATIVA Y DOCTRINA DE LA DIAN - OBLIGACIÓN DE LOS CONTRATANTES DE VERIFICAR LA AFILIACIÓN Y PAGO DE APORTES AL SISTEMA GENERAL DE**

¹ Informada en nuestro Boletín Tributario No. 001/18

² Publicada en el Diario Oficial No. 50.533 del 12 de marzo de 2018

SEGURIDAD SOCIAL - DEDUCCIÓN POR PAGOS EN CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Frente al tema expuesto precisó:

"En el presente asunto, el Despacho considera que no es procedente el decreto de la suspensión provisional solicitada, toda vez que de la confrontación realizada entre los apartes de los actos acusados y el artículo 135 de la Ley 1753 de 2015, no se advierte la vulneración alegada por la parte actora.

En efecto, en el Concepto No. 033098 del 17 de noviembre de 2015, la DIAN remite al Oficio No. 012887 de mayo 5 de 2015, en el que se resuelven cuestiones relacionadas con el pago de la planilla PILA en casos de subcontratación por parte del contratista inicial, las sanciones a las cuales se ven expuestas las empresas por no cumplir con la verificación y pago de los aportes a la seguridad social, y la procedencia de la deducción en el impuesto sobre la renta sobre los pagos realizados en desarrollo de un contrato de prestación de servicios.

*Si bien en el Oficio No. 012887 sobre la verificación de aportes al sistema de seguridad social se hace referencia al artículo 18 de la Ley 1122 de 2007 y a los decretos 1703 de 2002 y 510 de 2003, en el mismo se indica que para tal efecto también deben tenerse en cuenta **las normas vigentes sobre la materia y aquellas disposiciones que las adicionen modifiquen o sustituyan**, por lo cual se concluye que, además de que el objeto del concepto no es la interpretación sobre cuál ingreso se debe determinar la base de cotización, tampoco induce al contribuyente a desconocer las modificaciones posteriores, como lo es, el artículo 135 de la Ley 1753 de 2012.*

*En este mismo sentido, el Despacho encuentra que, en el Oficio No. 020367 del 02 de agosto de 2016, la Administración de Impuestos expresa que se deben verificar los aportes al sistema general de seguridad social **en los términos del artículo 18 de la Ley 1122 del 2007, los decretos 1703 del 2002 y 510 del 2003, las demás normas vigentes sobre la materia, así como aquellas disposiciones que las adicionen, modifiquen o sustituyan**, por lo cual no se observa que se fundamente en normas derogadas, sino que, por el contrario, remite a la generalidad de disposiciones que regulan la materia.*

Así las cosas, tampoco se vislumbra ilegal la referencia que hace el Oficio No. 100221330-867 de 15 de mayo de 2017 del Concepto No. 033098 del 17 de noviembre de 2015, antes analizado.

De esta manera, contrario a lo expuesto por la parte actora, en este análisis preliminar el Despacho no advierte que los actos acusados se encuentren fundados sobre una norma derogada, pues en ellos se expresa que para la verificación de aportes a seguridad social se deben tener en cuenta las modificaciones o

sustituciones que se efectúen sobre el artículo 18 de la Ley 1122 de 2007 y los decretos 1703 de 2002 y 510 de 2003.

Por lo tanto, al no surgir en esta etapa la violación alegada por la parte demandante, la medida cautelar solicitada se denegará". (Auto del 8 de marzo de 2018, expediente 23253).

3.2 NIEGA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL OFICIO NO. 001548 DE 5 DE FEBRERO DE 2016, EXPEDIDO POR LA SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN NORMATIVA Y DOCTRINA DE LA U.A.E. DIAN - IVA EN EL TRANSPORTE DE PASAJEROS EN LA MODALIDAD DE SERVICIO ESPECIAL

Subrayó la Sala:

"Como se observa, el Concepto No. 016676 de 27 de junio de 2016 precisó el alcance del oficio acusado, en tanto aclaró que el servicio público de transporte terrestre automotor especial, que cumpla con las condiciones y características legales y reglamentarias, se encuentra excluido del impuesto sobre las ventas y constituye la doctrina vigente sobre el tema, como lo ha señalado la Administración de Impuestos en pronunciamiento posterior³.

En tales condiciones, el Despacho encuentra que el oficio cuya suspensión se solicita dejó de producir efectos desde el 4 de agosto de 2016, fecha de publicación del Concepto No. 016676 de 27 de junio de 2016 que lo modificó y contiene la doctrina oficial de la DIAN en la materia, por lo cual no es procedente decretar la medida cautelar solicitada por la parte actora". (Subrayados fuera de texto - Auto del 8 de marzo de 2018, expediente 22964).

3.3 NIEGA LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ARTÍCULO 2 DE LA RESOLUCIÓN No. 000111 DEL 29 DE OCTUBRE DE 2015, EXPEDIDA POR EL DIRECTOR DE LA U.A.E. DIAN - CONTRIBUYENTES OBLIGADOS A INFORMAR A LA DIAN POR EL AÑO 2015

Destacó la Sala:

"De la confrontación de las normas trascritas, el Despacho considera que no es procedente el decreto de la suspensión provisional solicitada, toda vez que no se encuentran elementos que permitan advertir la verosimilitud o certeza de la vulneración alegada por la parte actora.

En efecto, el Despacho observa que la solicitud de la medida cautelar se fundamenta en que la DIAN efectúa una indebida interpretación del artículo 26

³ Oficio DIAN No. 018730 de 15 de julio de 2016.

del E.T. respecto a la inclusión de los ingresos por ganancia ocasional dentro de los ingresos brutos para establecer la obligación de informar, lo cual corresponde a un argumento que en el análisis preliminar de la norma demandada que se efectúa en esta etapa procesal no demuestra la ilegalidad alegada respecto de las disposiciones superiores invocadas.

(...)

Por lo tanto, al no surgir en esta etapa la violación alegada por la parte demandante, la medida cautelar solicitada se denegará". (Auto del 8 de marzo de 2018, expediente 22325).

3.4 NIEGA LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL DECRETO 074 DE 2013 "POR EL CUAL SE MODIFICA PARCIALMENTE EL ARANCEL DE ADUANAS"

Al respecto manifestó:

"Efectuada la comparación de las normas superiores presuntamente vulneradas con el Decreto 074 de 2013, se debe precisar que el fin de la medida cautelar radica en suspender los efectos del acto administrativo demandado mientras se decide su legalidad, con el propósito de que el mismo no continúe transgrediendo normas de carácter superior.

No obstante, es relevante señalar que el 28 de febrero de 2014, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo profirió el Decreto 456 "por el cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas", el cual en el artículo 7 dispuso derogar el Decreto 074 de 2013, en los siguientes términos...

(...)

De esta manera, el Decreto 074 de 2013, objeto de la solicitud de medida cautelar, desapareció del ordenamiento jurídico y dejó de producir efectos. Esa situación, por sustracción de materia, impide que actualmente el acto acusado quebrante las normas invocadas en la solicitud de suspensión provisional; en la medida en que desapareció del mundo jurídico.

En consecuencia, la solicitud de suspensión provisional es improcedente, toda vez que la norma objeto de esta figura jurídica fue derogada". (Auto del 7 de marzo de 2018, expediente 20498).

3.5 NIÉGASE LA SOLICITUD DE ACLARACIÓN DEL FALLO PROFERIDO EL 13 DE DICIEMBRE DE 2017

Enfatizó la Sala:

"Es importante precisar que la solicitud de aclaración no conduce a que el juez varíe el fondo de su propia decisión, pues "aclarar" es explicar lo que no se entiende, por ello no se admite que se utilice este procedimiento para obtener una explicación adicional sobre los aspectos de la sentencia con que están en desacuerdo las partes.

No obstante lo anterior, la Sala pone de presente que la liquidación de la sanción por inexactitud realizada en la sentencia, no registra conceptos o valores que se prestan a interpretaciones ambiguas.

En la providencia se explicó, de forma clara, la improcedencia del cálculo de la sanción contenido en los actos demandados, en el sentido de que la DIAN, a pesar de haber levantado la sanción respecto del cargo "adición de ingresos", tuvo en cuenta esos rubros en la base de la misma.

*A partir de ese hecho, en la sentencia se precisó que conforme con el artículo 647 del Estatuto Tributario, la sanción debía determinarse **con la diferencia de los saldos a pagar o saldos a favor establecidos "con fundamento en el hecho sancionado, y no con los valores sobre los cuales se levantó la sanción"**.*

Bajo esa premisa, la Sala liquidó la sanción por inexactitud sobre la diferencia resultante entre los saldos a favor determinados con los valores objeto de sanción en los actos demandados.

Como se observa, en la providencia se explicó el procedimiento que se tuvo en cuenta para establecer los valores que conforman la base de la sanción por inexactitud.

Adicionalmente, se pone de presente que en los actos demandados, la DIAN reconoció que la liquidación de la sanción se debía realizar sobre los hechos sancionados.

De conformidad con las anteriores razones, la Sala no accederá a la solicitud de aclaración". (Auto del 1 de marzo de 2018, expediente 20858).

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

21 de marzo de 2018