



PROSPERIDAD PARA TODOS

www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá D.C. 13 AGO. 2014

2014 AUG 19 P 5:01

050063

100208221-000756

Señora
MARIA EUGENIA SÁNCHEZ ESTRADA
meses@une.net.co
Calle 6 Sur No. 43A-200 Oficina 1609 Edificio Lugo
Medellín

Ref.: Radicado No. 100208221-0049 del 26 de junio de 2014

Tema	Procedimiento Tributario
Descriptor	Sanción por Corrección de las Declaraciones Tributarias
Fuentes formales	Artículos 27 del Código Civil, 644 del Estatuto Tributario y 197 de la Ley 1607 de 2012; Sentencias C-203 de 2011 de la Corte Constitucional y Radicación No. 250002327000200900231-01 del 29 de mayo de 2014, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS; Concepto No. 1.711 del 9 de febrero de 2006 del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Dr. GUSTAVO APONTE SANTOS.

Cordial saludo Sra. Sánchez Estrada.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de ésta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

Problema jurídico

¿A la luz del principio de lesividad incorporado por la Ley 1607 de 2012, es viable jurídicamente considerar que la sanción por corrección de las declaraciones debe liquidarse sobre el mayor valor a pagar y no sobre el menor saldo a favor teniendo en cuenta que el recaudo nacional, como bien jurídicamente tutelado, se ve afectado con el primero y no con el segundo, en tanto éste no haya sido motivo de devolución o compensación?

Tesis jurídica

No es viable jurídicamente considerar que la sanción por corrección de las declaraciones debe liquidarse sobre el mayor valor a pagar y no sobre el menor saldo a favor, alegando la aplicación del principio de lesividad.

Interpretación jurídica

En primer orden, es preciso comprender que en atención a los criterios de hermenéutica jurídica, el discernimiento del artículo 644 del Estatuto Tributario – sanción por corrección de las declaraciones – debe consultar, antes que cualquier otro, el método de interpretación gramatical contemplado en el inciso 1° del artículo 27 del Código Civil, el cual reza:

*“ARTICULO 27. <INTERPRETACION GRAMATICAL>. Cuando el sentido de la ley sea claro, **no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.***

(...)” (negrilla fuera de texto).

En este sentido, si el legislador estimó procedente imponer la sanción por corrección de las declaraciones tributarias no solo en relación con el mayor valor a pagar dejado de cancelar sino también respecto del menor saldo a favor solicitado inicialmente, no le es dable al operador administrativo obviar ninguno de los citados parámetros en la aplicación del artículo 644 *ibídem*.

Aseverar lo contrario, es decir, que la comentada punición no debe practicarse cuando quiera que se ha corregido el saldo a favor en un menor monto al pretendido originalmente, alegando para el caso el principio de lesividad, conllevaría a una virtual modificación de la ley, escapando así del propósito, la competencia y las funciones de la Dirección de Gestión Jurídica de la Entidad.

Adicionalmente, se atentaría contra el principio de libertad de configuración legislativa *“como prerrogativa esencial al constitucionalismo democrático”*, en desarrollo del cual, si bien el órgano parlamentario *“se encuentra sometido al cumplimiento de los valores y principios constitucionales de la organización político institucional”*, tal y como lo expresó la Corte Constitucional, M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, en sentencia C-203 de 2011, corresponde al juez constitucional pronunciarse sobre la exequibilidad o inexecuibilidad de la norma promulgada. Asimismo, es menester advertir que *“donde el legislador no distingue no le es dable distinguir al interprete”* tal y como fuera señalado por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Dr. GUSTAVO APONTE SANTOS en Concepto No. 1.711 del 9 de febrero de 2006.

En segundo orden, pese a que el artículo 197 de la Ley 1607 de 2012 dispone que las sanciones previstas en el Régimen Tributario Nacional se deben imponer teniendo en cuenta, entre otros principios, la lesividad, el cual implica que *“[l]a falta será antijurídica cuando **afecte el recaudo nacional**”* (negrilla fuera de texto), es de anotar que en providencia del también Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, del 29 de mayo de 2014, Radicación No. 250002327000200900231-01 se manifestó en relación con las sanciones por no enviar información y por inconsistencia en la información remitida:

*"No se requiere que la autoridad tributaria demuestre que la omisión o la acción del obligado, según el caso, **haya causado efectivamente un daño a los intereses de la propia administración o de terceros**, puesto que el tipo de faltas administrativas previstas en los artículos 651 y 675 del E.T. **presuponen el riesgo real o potencial de que la omisión o la comisión del error cause un daño, en general, a los intereses públicos.** (...) De manera que el riesgo real o potencial del daño a los intereses públicos tutelados es consustancial a la antijuridicidad de las conductas tipificadas como infracción. La antijuridicidad está implícita en el mismo verbo rector de las faltas: no enviar información o enviar información inconsistente." (negrilla fuera de texto).*

Así las cosas, si bien el principio de lesividad debe orientar la usanza del Régimen Tributario Sancionatorio, es indispensable vislumbrar que el recaudo nacional, como bien jurídicamente tutelado, no es el único merecedor de reconocimiento o protección, pues en el ordenamiento jurídico se prevén otros como la seguridad fiscal y el orden económico nacional los cuales se ven potencialmente vulnerados con la infracción objeto de consulta, y cuya salvaguarda ha sido encargada a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

En los anteriores términos se resuelve su consulta y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: "Normatividad" – "Técnica" y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,



YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

P/ARC/R/CNYD.