

t
r
i
a
d
a
l
e
g
a
l
.
c
o
m

t r a d a[®]
ABOGADOS & AUDITORES

Mayo de 2023

Boletín Legal

#5



M a n t e n g a A c t u a l i z a d o

Estimados Clientes y Amigos,

A continuación, encontrarán normatividad, doctrina y jurisprudencia que consideramos relevantes para el ejercicio de sus actividades empresariales.

1

Decreto número 442 del 29 de marzo de 2023 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Tema: Actualización de las disposiciones de los sistemas de facturación electrónica.

Por medio de este Decreto se realizaron, entre otras, las siguientes actualizaciones las cuales están en armonía con los cambios introducidos por la Ley 2155 de 2021:

- La factura de talonario o de papel solo tendrá validez en los casos en que el sujeto obligado a facturar presente inconvenientes tecnológicos que le imposibiliten facturar electrónicamente.
- Las plataformas de comercio electrónico deberán poner a disposición un servicio que permita la expedición y entrega de la factura electrónica de venta por parte de sus usuarios al consumidor final. Lo anterior, de conformidad con las condiciones, términos, plazos y mecanismos técnicos y tecnológicos que para el efecto establezca la Dian.
- A los vendedores, al momento de entregar las facturas electrónicas a los compradores, no se les podrán exigir requisitos adicionales a los que contemplan las normas legales o reglamentarias vigentes para la entrega de la factura de venta y/o documento equivalente, además, se ratificó que el adquirente no se encuentra obligado a suministrar documentos o información diferente a la exigida por las normas vigentes para la entrega de la factura de venta y/o documento equivalente.
- La DIAN deberá incluir en la plataforma de factura electrónica el registro de las facturas electrónicas consideradas como título valor que circulen en el territorio nacional y deberá permitir su consulta y trazabilidad. Esto implicará para las entidades autorizadas para realizar actividades de factoraje la obligación de desarrollar y adaptar sus sistemas tecnológicos a aquellos establecidos por la DIAN.

2

Circular Externa número 000001 del 15 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Vigencia del Registro Único Tributario - RUT -

A través de esta circular la DIAN precisa que el RUT tiene una vigencia indefinida y por tanto las entidades públicas o privadas no deben solicitar este documento con la fecha actualizada en la casilla 61.

Así mismo, precisa que el RUT solo debe actualizarse en caso de tener una modificación en los datos consignados, como son los elementos constitutivos de identificación, ubicación y/o clasificación, lo cual debe hacerse dentro del mes siguiente al hecho que genera la actualización.

1

Concepto General No. 100208192-323 del 13 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Concepto General sobre las derogatorias de la Ley 2277 de 2022.

Mediante este Concepto la DIAN señala que las sociedades que accedieron a la renta exenta de que trataban los numerales 1 o 2 del artículo 235-2 del Estatuto Tributario (incentivos tributarios para empresas de economía naranja y para el desarrollo del campo colombiano) desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 2277 de 2022 y que fue derogada mediante su artículo 96, continuarán gozando de la misma por el término contemplado en las normas bajo las cuales consolidaron la situación jurídica que les permitía acceder a esos incentivos.

Así las cosas, los contribuyentes que acreditaron las condiciones para acceder a las rentas exentas, previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 235-2 del Estatuto Tributario, deberán continuar observando lo previsto en dichos numerales y en la reglamentación de los mismos.

2

Concepto No. 100208192-325 del 14 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Segunda adición al Concepto General sobre el Régimen Simple de Tributación – SIMPLE con motivo de la Ley 2277 de 2022.

La DIAN incorpora a su concepto general las siguientes precisiones:

- Siempre que estén presentes los elementos esenciales de una relación laboral, esto son, **I)** la prestación personal del servicio, **II)** la subordinación y **III)** una remuneración como contraprestación de los servicios, también denominado salario, en el ejercicio de la actividad económica, la persona natural no podrá optar por el impuesto unificado bajo el SIMPLE, ya sea que exista un contrato de trabajo o se configure un contrato realidad laboral.
- El régimen SIMPLE no prevé la posibilidad de pertenecer y/o permanecer en él a una persona natural que obtiene ingresos tanto por el ejercicio de una actividad empresarial como por el desarrollo de un contrato de trabajo o contrato realidad laboral.
- La declaración anual consolidada de que trata el artículo 910 del Estatuto Tributario, que se presente sin pago total **NO** puede ser objeto de facilidad de pago, por cuanto al haberse presentado sin el pago total, la misma se tiene por no presentada de conformidad con el artículo 910 del Estatuto Tributario.
- Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el SIMPLE, que posean activos en el exterior de cualquier naturaleza, están obligados a presentar la declaración anual de activos en el exterior.

3

Concepto No. 100208192-330 del 16 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Adición al Concepto Unificado No. 0106 del 19 de agosto de 2022 - Obligación de Facturar y Sistema de Factura Electrónica.

La DIAN incorpora a su concepto Unificado las definiciones de "sede, negocio, oficina y local del facturador", y a su vez indica que el simple hecho de que la operación de venta o prestación de servicios se realice en un lugar diferente o fuera de la sede de negocio, oficina o local del facturador electrónico no afecta la numeración consecutiva ni sus prefijos. Al respecto, según el artículo 39 de la Resolución DIAN No. 000042 de 2020, sólo se deben usar prefijos cuando los sujetos obligados a facturar tienen *"más de un establecimiento de comercio, sede, oficina, local, punto de venta o lugares donde desarrollen sus actividades económicas en los cuales se expida factura de venta o documento equivalente y se elabore el documento soporte en adquisiciones efectuadas a sujetos no obligados a expedir factura de venta o documento equivalente."*

4

Concepto General No. 100208192-329 del 16 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Adición al Concepto General en materia de procedimiento tributario y aduanero con motivo de la Ley 2277 de 2022.

Mediante este concepto la DIAN hace, entre otras, las siguientes precisiones:

- El párrafo 3º del artículo 580-1 del Estatuto Tributario incluye la siguiente expresión «el valor dejado de pagar no supere diez (10) UVT» y «sin perjuicio de la liquidación de los intereses moratorios a que haya lugar», frente a la cual debe aclararse que dentro de las 10 UVT no se incluyen los intereses moratorios y por tanto solo comprende el valor de la declaración presentada sin pago.
- Las reducciones sobre las multas de que trata el artículo 651 del Estatuto Tributario, NO son aplicables a las sanciones relacionadas con la información exógena cambiaria, pues dicho artículo se refiere exclusivamente a la obligación de suministrar información de carácter tributario.
- La tasa de interés moratoria transitoria de que trata el artículo 91 de la Ley 2277 de 2022 puede aplicarse en el caso de declaraciones de retención en la fuente ineficaces en los términos del artículo 580-1 del Estatuto Tributario siempre y cuando estas declaraciones de retención en la fuente se presenten con pago total hasta el 30 de junio de 2023.
- Si el contribuyente cumplía las condiciones para acceder a la reducción transitoria de sanciones y de tasa de interés, pero liquidó las respectivas sanciones e intereses moratorios prevista en el artículo 93 de la Ley 2277 de 2022 sin tener en cuenta los beneficios tributarios, pero cumpliendo los requisitos para que a ello hubiere lugar, podrá solicitar la devolución de lo pagado en exceso, tal y como lo contempla el inciso 2º del artículo 850 del Estatuto Tributario.

5

Concepto General No. 100208192-383 del 28 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Concepto general sobre los impuestos saludables.

Mediante este concepto la DIAN absuelve diferentes interrogantes que le han formulado en torno a la interpretación y aplicación de los impuestos saludables, dentro de los que se incluyen el impuesto a las bebidas ultraprocesadas azucaradas (IBUA), el impuesto a los productos comestibles ultraprocesados industrialmente y/o con alto contenido de azúcares añadidos, sodio o grasas saturadas (ICUI), además, aclara que los mismos regirán a partir del **1 de noviembre de 2023** de conformidad con el artículo 96 de la Ley 2277 de 2022.

6

Concepto General No. 100208192-416 del 31 de marzo de 2023 de la DIAN. Tema: Concepto general sobre el impuesto sobre la renta a cargo de las personas naturales en el marco de la Ley 2277 de 2022.

Mediante el citado documento la DIAN realiza entre otras las siguientes conceptualizaciones:

- Respecto de los ingresos en especie descritos en el artículo 29-1 del Estatuto Tributario, indicó que por estos debe entenderse todo aquel pago realizado mediante la entrega de un bien diferente al dinero o prestación de un servicio. A su vez, aclara que estos ingresos pueden estar contenidos en convenciones colectivas propias de los sindicatos o en pactos colectivos suscritos con trabajadores no sindicalizados, en cuyo caso conforme lo preceptuado en el parágrafo de ese artículo no constituirán ingreso a favor del beneficiario.
- Para que los ingresos en especie sean deducibles para el pagador deben satisfacer los requisitos previstos en la normativa tributaria para su reconocimiento fiscal y procedencia; salvo que los bienes y/o servicios destinados al beneficiario del pago en especie (o a las personas vinculadas con éste) sean gratuitos o sobre los mismos no sea posible determinar su valor. Por su parte para el beneficiario del pago en especie, éste constituirá ingreso gravado con el impuesto, lo que implica que debe considerarse para efectos del mecanismo de retención en la fuente y el reporte de información tributaria.
- A los pagos en especie por concepto de alimentación del trabajador o su familia, así como a los pagos por concepto de educación, se les dará el tratamiento descrito en el artículo 387-1 y 107-2 del Estatuto Tributario, respectivamente, siempre y cuando cumplan los criterios allí expuestos, de lo contrario se les dará el tratamiento previsto para este tipo de pagos descritos en el artículo 29-1 del Estatuto Tributario.
- Con relación a la deducción por dependientes de la que trata el inciso 2° del artículo 387 del Estatuto Tributario, indicó que esta no está sometida a los límites porcentuales (40%) y absoluto (1.340 UVT anuales) del inciso 1° del mismo numeral 3. Sin embargo, esto no implica que el contribuyente puede aprovechar ambas deducciones en relación con los mismos dependientes, pues no hay norma que así lo autorice.

7

Oficio No. 100208192-293 del 08 de marzo de 2023 de la DIAN.
Tema: Facturación Electrónica.

La DIAN recuerda que el obligado a facturar electrónicamente debe cumplir con dicha obligación cuando venda bienes o preste servicios, independientemente de que éstos estén gravados con IVA o estén exentos o excluidos de este impuesto.

8

Oficio No. 100208192-294 del 09 de marzo de 2023 de la DIAN.
Tema: diferencia entre “pasivo inexistente” y “pasivo no soportado”.

La DIAN señala que pese a que no existe una definición puntual de qué es un pasivo inexistente en los artículos 239-1, 647 y 648 del Estatuto Tributario, su definición debe estar dada por el sentido natural y obvio, esto es que corresponde a todo pasivo que carece de existencia -en otras palabras, que no es real o verídico- y que, dicho sea de paso, no está atado necesariamente a la determinación de un menor impuesto a cargo o de un mayor saldo a favor. Frente al pasivo no soportado la entidad indica que no encuentra norma tributaria alguna que lo refiera o contenga.

De igual forma, indica que la inclusión de pasivos inexistentes puede conducir a la imposición de la sanción por inexactitud, equivalente al 200% del mayor valor del impuesto a cargo determinado cuando se omitan activos o incluyan pasivos inexistentes” (subrayado fuera de texto) acorde con el artículo 648 del Estatuto Tributario, además de constituir un delito en los términos del artículo 434A del Código Penal.

9

Oficio No. 100202208-0365 del 17 de marzo de 2023 de la DIAN.
Tema: Reducción transitoria de sanciones y de tasa de interés contenidos en la Ley 2277 de 2022.

La DIAN al analizar una consulta en la que le solicitan aclarar si el alivio fiscal contemplado en el párrafo 1 del art. 93 de la ley 2277, esto es el del procedimiento administrativo adelantado por la UGPP también aplica para quienes hayan recibido requerimientos para declarar y/o corregir, pliegos de cargos, liquidaciones oficiales, resoluciones sanción o fallos de recurso de reconsideración de los administrados por la DIAN, indicó que **NO** es aplicable, y que tratándose del beneficio de reducción en un 60% de la sanción y de la tasa de interés de mora al que pueden acceder los contribuyentes que presenten extemporáneamente las declaraciones tributarias (inciso único del artículo 93), o que corrijan las declaraciones tributarias en las que se presentan inexactitudes (párrafo 2 del artículo 93), aplican únicamente para aquellos contribuyentes que corrijan sus declaraciones tributarias **antes** de que les sea notificado el emplazamiento para corregir, auto que ordene visita de inspección tributaria o requerimiento especial; es decir, antes de que

intervenga la Administración Tributaria, evitando un desgaste de la misma y otorgando - como consecuencia de ello- un beneficio; adicionalmente para que estos beneficios sean aplicables se debe realizar la corrección de las declaraciones tributarias antes del 31 de mayo de 2023, con pago o con facilidades o acuerdos para el pago solicitadas a esta fecha y suscritas antes del 30 de junio de 2023.

Para concluir lo anterior, la DIAN señaló que a su juicio si el legislador hubiese querido que los beneficios contenidos en el parágrafo 1 del art. 93 de la ley 2277 se aplicaran a la corrección de las declaraciones tributarias en las que se presenten inexactitudes, éste habría empleado en el inciso primero y parágrafo segundo del referido artículo 93 el mismo detalle de las etapas del procedimiento administrativo aplicado por la administración tributaria.

10

**Oficio No. 100202208-0366 del 17 de marzo de 2023 de la DIAN.
Tema: Corrección de las declaraciones tributarias.**

Con ocasión a la Sentencia de Unificación 2022CE-SUJ-4-002 del 8 de septiembre de 2022, Radicación No. 25000-23-37-000-2014-00507-01 (23854) del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez, que sentó la postura sobre la aplicación e interpretación del artículo 43 de la Ley 962 de 2005, la DIAN emite un pronunciamiento donde actualiza el entendimiento del mencionado artículo, indicando que:

- La solicitud para corregir errores en la imputación de saldos a favor o de anticipos de impuestos de un periodo de declaración al siguiente, realizada con sustento en el artículo 43 de la Ley 962 de 2005, no está sometida al límite del término de firmeza de las declaraciones tributarias ni a los términos de oportunidad para las correcciones de los artículos 588 y 589 del ET.
- El procedimiento especial de corrección previsto en el artículo 43 de la Ley 962 de 2005 habilita realizar modificaciones a la declaración tributaria para aumentar o para disminuir las sumas imputadas de un período declarado al siguiente.
- Las anteriores reglas jurisprudenciales de unificación rigen para los trámites pendientes de resolver en vía administrativa y judicial. No podrán aplicarse a conflictos previamente decididos.



11

Oficio No. 100208192-421 del 03 de abril de 2023 de la DIAN. Tema: Régimen de Precios de Transferencia - Operaciones de commodities.

Mediante este concepto la DIAN indicó que para la aplicación del método de precio comparable no controlado, el uso del comparable interno es preferente frente al comparable externo, y solo en caso de que se considere que el comparable interno no cumple con los criterios de comparabilidad o no se cuente con el mismo, deberá recurrirse a los comparables externos.

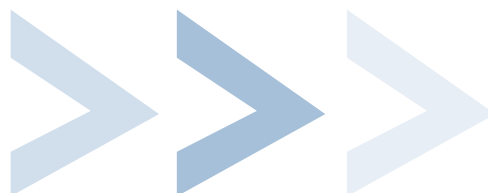
Respecto de la presunción establecida sobre la fecha de fijación del precio de la operación la DIAN reiteró que al constituir un criterio residual para demostrar la fecha de fijación del precio del commodity, los contribuyentes deberán, como primera medida, valerse de otros medios probatorios para determinar la fecha de fijación del precio de la operación, como por ejemplo la fecha fijada en el contrato debidamente registrado (en caso de analizar la transacción con referencia a precios de cotización). En caso de que no sea posible establecer lo anterior, la DIAN en uso de sus facultades podrá considerar como precio, la cotización promedio de la fecha de envío del commodity registrada en el documento de embarque o en el documento equivalente, dependiendo del medio de transporte utilizado.

CONTABLE

1

Concepto No. 2023-0048 del 03 de febrero de 2023 del Consejo Técnico de la Contaduría Pública - CTCP. Tema: Estados financieros comparativos intermedios.

El CTCP afirma que una empresa puede tener más de un cierre contable en un mismo período si así lo establecen los estatutos, independientemente que para fines fiscales se haga un cierre general al 31 de diciembre de cada anualidad, lo que en la práctica equivaldría respecto de las cuentas de resultado, a la sumatoria de los cierres periódicos durante dicho año fiscal. Además, pone de presente que para fines comparativos los estados financieros deben corresponder conforme a la técnica contable a iguales períodos con el período inmediatamente anterior, esto es, que deben tener una misma duración, que permitan mostrar “un mismo lapso del ciclo de operaciones”, que permita el análisis de la información financiera en los mismos lapsos.



1

Oficio No. 220-058802 del 17 de marzo de 2023 de la Superintendencia de Sociedades. Tema: Mandatario de sucursal de sociedad extranjera.

La Supersociedades señala que en la actualidad y desde la vigencia del Código General del Proceso, no resulta obligatorio que el domicilio de un apoderado o mandatario de una sucursal de sociedad extranjera se encuentre en territorio colombiano. También, indica que ante esta entidad, no se exigen registros especiales para actuar como apoderado de los sujetos obligados cambiariamente, en estos casos, solo se espera que el mandato cumpla los requisitos mínimos generales de ley tales como capacidad, consentimiento libre de vicios, así como su inscripción de la calidad de representante o apoderado del obligado cambiario en el Sistema de Información Bancaria del Banco de La República en los términos y eventos planteados por dicha autoridad.

2

Oficio No. 220- 060689 del 22 de marzo de 2023 de la Superintendencia de Sociedades. Tema: Reembolso prima en emisión de acciones en sociedades vigiladas.

Con fundamento en el artículo 36 del Estatuto Tributario y el artículo 145 del Código de Comercio, mediante este Oficio se pone de presente que toda sociedad vigilada requiere de autorización de la Superintendencia de Sociedades para hacer el reembolso de la prima en emisión de acciones. Lo anterior, por cuanto la prima de emisión de acciones está sometida a las mismas reglas aplicables al capital y su reembolso se hará en los términos de la ley mercantil, de ahí que se necesite expresa autorización de la Superintendencia de Sociedades, esto en concordancia del numeral 1.5.2. de la Circular Básica Jurídica de esta entidad.

3

Oficio No. 220-041337 del 21 de febrero de 2023 de la Superintendencia de Sociedades. Tema: Régimen sancionatorio de los administradores de la sociedad.

La Supersociedades indica que si los administradores de una sociedad supervisada por esta entidad, esto es el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de las juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten estas funciones, no actúan conforme a la Ley y a los estatutos sociales, serán responsables por su actuar inadecuado y por ende de las sanciones que la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de sus facultades legales imponga, es decir, que tiene competencia para imponer sanciones o multas a personas naturales que funjan en tal calidad.

4

**Circular 0026 del 08 de marzo de 2023 del Ministerio de Trabajo.
Tema: Prevención y atención del acoso laboral y sexual.**

La circular insta a los empleadores públicos y privados a actualizar las medidas preventivas y correctivas para prevenir el acoso laboral, formulando estrategias que permitan evitar la violencia basada en género contra las mujeres y las personas de los sectores sociales LGBTIQ+ y capacitando a los integrantes del comité de convivencia laboral. Así mismo, el ministerio exhorta a los empleadores a elaborar códigos o manuales de convivencia, realizar actividades de sensibilización sobre el acoso y sus consecuencias, dirigidos al nivel directivo y a los trabajadores en general.

JURISPRUDENCIA TRIBUTARIA

1

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Sentencia de radicación 25000-23-37-000-2019-00801-01 (26924) del 09 de marzo de 2023. Tema: Sanción por no informar.

Por medio de esta sentencia, la Sección Cuarta del Consejo de Estado reitera que la DIAN solo debe sancionar la presentación de información con errores de contenido relacionados con datos, cifras o conceptos específicos que, por ley, está obligado a reportar el contribuyente. También aclaró que por las características técnicas de la información y por los requerimientos para su presentación, pueden presentarse inconsistencias formales que impiden acceder a la información o que incluso alteran su contenido, las cuales deben ser analizadas por la entidad en cada caso particular para establecer si obstaculizan la labor de fiscalización de la autoridad tributaria y, si, por lo tanto, procede la sanción, pues sólo son sancionables los errores que causan daño al Estado.

2

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. C.P. Milton Chaves García. Sentencia de radicación 25000-23-37-000-2016-01169-01 (26370) del 16 de marzo de 2023. Tema: Reconstrucción de la contabilidad del contribuyente.

La Sección Cuarta del Consejo de Estado precisó que la guarda y cuidado de la información contable del contribuyente constituye una obligación de inexorable cumplimiento para él, pues, la exhibición de los libros y soportes de contabilidad y la confiabilidad de la información que estos contienen, hace efectiva y facilita la facultad de fiscalización de la administración. Por ello, ante la pérdida de la contabilidad, el contribuyente debe realizar dentro de los 6 meses siguientes a su pérdida, extravío o destrucción las diligencias necesarias para llevar a cabo su reconstrucción y demostrar con ello la veracidad de los hechos declarados, sin embargo, esto no suspende las labores de fiscalización de la autoridad tributaria pues no hay ninguna norma que así lo establezca.

Sobre este tema vale la pena traer a colación lo dicho por la Superintendencia de Sociedades a través del oficio 220-041328 del 21 de febrero de 2023, donde indica que en el evento de extraviarse los libros y que estos no puedan reconstruirse, tal circunstancia podría constituir una presunta conducta negligente de la administración, al no haber guardado debidamente la documentación necesaria que le de soporte a las diversas operaciones y registros que el ente jurídico ha desarrollado a lo largo de su existencia, su historia, los acontecimientos jurídicos, económicos y administrativos de la sociedad. Sin embargo, tal situación deberá analizarse en cada caso particular a efectos de determinar las posibles responsabilidades a que haya lugar.

3

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Sentencia de radicación 76001-23-33-000-2014-00686-01 (27092) del 23 de marzo de 2023. Tema: Sanción por inexactitud por la inclusión de impuestos descontables inexistentes en la declaración privada.

En la mencionada sentencia, se analiza la facultad fiscalizadora con que cuenta la DIAN para verificar la realidad de las transacciones reportadas por el contribuyente. Por ello, si en ejercicio de la referida facultad logra probar la inexistencia de las transacciones, aun cuando el contribuyente pretenda acreditarlas con facturas o documentos equivalentes, los costos pueden ser rechazados. Sobre el particular se debe tener en cuenta que en el procedimiento administrativo la Administración tiene la carga de comprobar la realidad de los hechos declarados, y el declarante, de controvertir la labor de la autoridad fiscal, no obstante, deja claro la Sección del Consejo de Estado que de existir un conjunto de indicios contundentes sobre la inexistencia de las operaciones, esto es suficiente para determinar con certeza que el contribuyente simuló operaciones, lo cual logra desvirtuar la presunción de veracidad de la declaración del impuesto y en consecuencia da lugar a la imposición de las sanciones contempladas en la ley.





t r : a d a®

ABOGADOS & AUDITORES

@Triadalegal 
Triada Abogados & Auditores 
Triada Abogados & Auditores 

Manizales
Carrera 23C No. 62-52 Piso 7
Pranha Centro Empresarial
Teléfono: +57-6 894 4150
Móvil: 304 633 0459

Pereira
Carrera 15 No. 138-25, Oficina 409
Centro Logístico Eje Cafetero
Teléfono: +57-6 327 2655