

Dirección de Gestión Jurídica

Bogotá, D.C. 30 de septiembre de 2020

100-202208- 0539

Señores

CONTRIBUYENTES

Asunto: Concepto general sobre sanciones asociadas al reporte de la información tributaria.

De conformidad con el artículo 19 del Decreto 4048 de 2008, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Con el fin de resolver unos interrogantes planteados en torno a las sanciones asociadas al reporte de la información tributaria (exógena), sea lo primero indicar que no es competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN modificar el régimen sancionatorio establecido en la normativa tributaria, así como tampoco establecer amnistías sobre la materia, lo cual debe obedecer a una iniciativa del Gobierno Nacional (Ministerio de Hacienda y Crédito Público) que posteriormente debe aprobarse y materializarse en una ley por parte del Congreso de la República.

Así las cosas, la DIAN simplemente actúa como operadora de las normas sancionatorias, circunscribiéndose a los límites fijados en las mismas.

A su vez, es necesario recordar que las sanciones asociadas al reporte de la información tributaria (exógena) versan sobre los hechos sancionables tipificados en el artículo 651 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 289 de la Ley 1819 de 2016; esto es, no suministrar la información tributaria, no suministrarla dentro de los plazos establecidos, o cuando su contenido presente errores o no corresponda a lo solicitado.

En efecto, esta disposición establece:

“ARTÍCULO 651. SANCIÓN POR NO ENVIAR INFORMACIÓN. Las personas y Entidades obligadas a suministrar información tributaria así como aquellas a quienes se les haya solicitado informaciones o pruebas, que no la suministren, que no la suministren dentro del plazo establecido para ello o cuyo contenido presente errores o no corresponda a lo solicitado, incurrirán en la siguiente sanción:

1. Una multa que no supere quince mil (15.000) UVT, la cual será fijada teniendo en cuenta los siguientes criterios:

a) El cinco por ciento (5%) de las sumas respecto de las cuales no se suministró la información exigida.

b) El cuatro por ciento (4%) de las sumas respecto de las cuales se suministró en forma errónea.

c) El tres por ciento (3%) de las sumas respecto de las cuales se suministró de forma extemporánea.

d) Cuando no sea posible establecer la base para tasarla o la información no tuviere cuantía, del medio por ciento (0.5%) de los ingresos netos. Si no existieren ingresos, del medio por ciento (0.5%) del patrimonio bruto del contribuyente o declarante, correspondiente al año inmediatamente anterior o última declaración del impuesto sobre la renta o de ingresos y patrimonio.

2. El desconocimiento de los costos, rentas exentas, deducciones, descuentos, pasivos, impuestos descontables y retenciones, según el caso, cuando la información requerida se refiera a estos conceptos y de acuerdo con las normas vigentes, deba conservarse y mantenerse a disposición de la Administración Tributaria.

Cuando la sanción se imponga mediante resolución independiente, previamente se dará traslado de cargos a la persona o entidad sancionada, quien tendrá un término de un (1) mes para responder.

La sanción a que se refiere el presente artículo se reducirá al cincuenta por ciento (50%) de la suma determinada según lo previsto en el numeral 1), si la omisión es subsanada antes de que se notifique la imposición de la sanción; o al setenta por ciento (70%) de tal suma, si la omisión es subsanada dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha en que se notifique la sanción. Para tal efecto, en uno y otro caso, se deberá presentar ante la oficina que está conociendo de la investigación, un memorial de aceptación de la sanción reducida en el cual se acredite que la omisión fue subsanada, así como el pago o acuerdo de pago de la misma.

En todo caso, si el contribuyente subsana la omisión con anterioridad a la notificación de la liquidación de revisión, no habrá lugar a aplicar la sanción de que trata el numeral 2). Una vez notificada la liquidación sólo serán aceptados los factores citados en el numeral 2) que sean probados plenamente.

PARÁGRAFO. El obligado a informar podrá subsanar de manera voluntaria las faltas de que trata el presente artículo, antes de que la Administración Tributaria profiera pliego de cargos, en cuyo caso deberá liquidar y pagar la sanción correspondiente de que trata el numeral 1) del presente artículo reducida al veinte por ciento (20%).

Las correcciones que se realicen a la información tributaria antes del vencimiento del plazo para su presentación no serán objeto de sanción.” (resaltado fuera de texto)

Asimismo, de la transcripción de la norma, destaca:

- La eliminación del criterio de subjetividad en la aplicación de la sanción, al haberse sustraído el término “hasta” del artículo 651 *ibídem* – vigente hasta antes de la Ley 1819 de 2016 – cuya graduación en algunos casos quedaba al criterio personal de los funcionarios de la Administración Tributaria.

En su lugar, a partir de una redacción clara y concreta, se establecieron criterios objetivos que orientan la aplicación de los principios de proporcionalidad y gradualidad de la sanción dependiendo del hecho sancionable cometido.

- Las sanciones contempladas en el numeral 1 del artículo 651 *ibídem*, que ya son objeto de graduación dependiendo de la gravedad de la conducta cometida, pueden ser objeto de diferentes reducciones, según la oportunidad en la cual el contribuyente subsane la infracción cometida.

Sobre estas reducciones, adicionalmente, pueden llegar a aplicarse las disminuciones contempladas en el artículo 640 del Estatuto Tributario en procura de los principios de proporcionalidad y gradualidad del régimen sancionatorio, con lo cual, al final, puede resultar una sanción con una cuantía muy baja.

Por ende, las reducciones fijadas en los citados artículos 640 y 651 representan un beneficio considerable para los contribuyentes que, habiendo reconocido y subsanado su propia infracción en materia del reporte de la información tributaria (exógena), se acojan a sanciones disminuidas, a diferencia de las sanciones a las que se podrían ver expuestos de continuar la discusión con la Administración Tributaria hasta las últimas instancias.

Realizadas las anteriores precisiones, se procede a resolver los interrogantes planteados:

1. ¿Cuándo son aplicables las sanciones asociadas al reporte de la información tributaria (exógena)?

Las sanciones asociadas al reporte de la información tributaria, conocida comúnmente como “reporte de información exógena”, son aplicables cuando se comete alguna de las siguientes faltas tipificadas en los literales a), b) y c) del numeral 1 del artículo 651 del Estatuto Tributario, es decir:

- No suministrar la información exigida
- Suministrar la información de forma extemporánea

- Suministrar la información de forma errónea
- 2. Para efectos de la aplicación de las sanciones al reporte de la información tributaria (exógena) ¿debe probarse el daño previamente por parte de la Administración Tributaria?**

Con ocasión de la modificación realizada al artículo 640 del Estatuto Tributario por el artículo 282 de la Ley 1819 de 2016, se estableció en su parágrafo 1° que **“Habrá lesividad siempre que el contribuyente incumpla con sus obligaciones tributarias”** (resaltado fuera de texto) sin perjuicio de que el funcionario competente la motive en el respectivo acto.

De acuerdo a lo anterior, la misma ley presume que el incumplimiento sobre el reporte de la información tributaria, tratándose de cualquiera de los hechos sancionables comentados en el punto anterior, ocasiona un daño a la Administración Tributaria, de modo tal que no se exige probarlo de manera previa.

Por lo tanto, será en el acto en el que se imponga la respectiva sanción en el cual el funcionario deberá motivar la lesividad ocasionada; motivación que corresponde a *“una carga que el derecho constitucional y administrativo contemporáneo impone a la administración, según la cual ésta se encuentra obligada a exponer las razones de hecho y de derecho que determinan su actuar en determinado sentido”* (Corte Constitucional, Sentencia T-552 de 2005).

- 3. ¿Qué debe hacer un contribuyente para acceder a las reducciones de las sanciones asociadas al reporte de la información tributaria (exógena) de manera expedita?**

Cuando el contribuyente comete alguna de las faltas correspondientes al incumplimiento del reporte de la información tributaria (exógena), detalladas en la respuesta al punto 1, y desea acceder a las reducciones de la respectiva sanción, debe realizar lo siguiente:

- i) Subsanan la inconsistencia antes de que la Administración Tributaria profiera el pliego de cargos.
- ii) Calcular la sanción de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 651 del Estatuto Tributario.
- iii) Una vez calculada la sanción de conformidad con lo indicado anteriormente, deberá reducirla al veinte por ciento (20%).
- iv) A su vez, sobre la sanción ya reducida al veinte por ciento (20%), el contribuyente podrá aplicar el principio de favorabilidad establecido en el artículo 640 del Estatuto Tributario, el cual consagra reducciones al 50% o

75% según si en el año o en los dos años anteriores a la fecha de la comisión de la conducta sancionable no se hubiere cometido la misma.

De otra parte, si la Administración Tributaria actúa imponiendo la respectiva sanción, en este caso las reducciones de las sanciones dependerán de la oportunidad en la que el contribuyente subsane la respectiva falta:

- i) Al 50% si la omisión es subsanada antes con posterioridad a la notificación del pliego de cargos y antes de que se notifique la imposición de la sanción.
- ii) Al 70% si la omisión es subsanada dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se notifique la sanción.

Sobre las anteriores reducciones adicionalmente también podrán aplicarse las reducciones previstas en el artículo 640 *ibídem*, de acuerdo con los antecedentes del contribuyente.

Cordialmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” – “técnica”–, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica.

Cordialmente,


LILIANA ANDREA FORERO GÓMEZ
Directora de Gestión Jurídica

Proyectó. LAP y ARC