



BOLETÍN TRIBUTARIO - 174/20

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL - NORMATIVA

I. CORTE CONSTITUCIONAL

La Alta Corte expidió el [Comunicado de Prensa No. 38 del 9 y 10 de septiembre de 2020](#) por medio del cual informa que adoptó, entre otras, las siguientes decisiones:

- **LAS MODIFICACIONES AL PROCEDIMIENTO ABREVIADO DE DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR DE LOS IMPUESTOS DE RENTA E IVA, PREVISTAS EN LOS ARTÍCULOS 1° Y 2° DEL DECRETO LEGISLATIVO 807 DE 2020, SON INCONSTITUCIONALES, AL NO TENER POR FINALIDAD AFRONTAR LAS CAUSAS QUE DIERON LUGAR A LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA, NO ESTAR ADECUADAMENTE MOTIVADAS, NI RESPONDER A LA EXIGENCIA DE NECESIDAD FÁCTICA. EL RESTO DE DICHO DECRETO ES EXEQUIBLE, SALVO LA EXPRESIÓN DEL ARTÍCULO 9°, RELATIVA A LA VIGENCIA DE LOS ARTÍCULOS 1° Y 2° DEL MISMO¹**

La Corte fundamentó su fallo en:

“La Corte Constitucional desarrolló el control automático, integral y definitivo de constitucionalidad del Decreto Legislativo 807 de 2020 “[p]or el cual se adoptan medidas tributarias y de control cambiario transitorias en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020”. Para abordar el estudio de constitucionalidad, dividió las normas del decreto en tres conjuntos normativos que guardaban identidad temática, así: (i) los artículos 1° y 2° modifican normas del Decreto Legislativo 535 de 2020, para limitar la aplicabilidad del procedimiento abreviado para la compensación o devolución de saldos hasta el 19 de junio de 2020; (ii) los artículos 3° y 4° modifican el artículo 855 del Estatuto Tributario (ET) para reducir el porcentaje de costos, gastos o impuestos sobre las ventas

¹ Decisión informada en nuestro Boletín Tributario No. 166/20



descontables que deban provenir de proveedores que emitan factura electrónica del 85% al 25%, hasta el 31 de diciembre de 2020, como requisito para las devoluciones automáticas, y establecen el término del que habla el artículo 855 del ET (50 días) como límite para resolver las solicitudes que no puedan tramitarse a través del mecanismo automático; (iii) los artículos 5 a 8 establecen las medidas para hacer posible las inspecciones tributarias, las inspecciones contables y visitas administrativas de inspección, vigilancia y control, en materias tributaria y de control cambiario, de manera virtual.

*La Corte encontró que el Decreto Legislativo 807 de 2020 cumple los **requisitos formales** para su validez, pues fue suscrito por el Presidente de la República y por todos sus ministros; fue expedido en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; fue motivado y, aunque no lo hizo de manera explícita, determinó su ámbito territorial, como de aplicación nacional.*

*En lo que concierne a los **requisitos materiales**, la Sala Plena encontró que el primer conjunto de normas, que comprende los artículos 1º y 2º del Decreto Legislativo 807 de 2020, no supera los juicios exigidos por la Constitución, la LEEE y la jurisprudencia, para ser constitucionales.*

En efecto, estas normas no superaron el juicio de finalidad, pues se encontró que limitaron la duración y restaron eficacia al mecanismo de devolución y compensación de saldos abreviado, que resultaba conducente para atender los efectos económicos nocivos derivados de la pandemia. Así, se encontró que estos artículos hacen cesar la vigencia del mecanismo abreviado de devolución y/o compensación de saldos a favor del impuesto sobre la renta y complementarios y del impuesto sobre las ventas – IVA establecido en el Decreto Legislativo 535 de 2020 para el 19 de junio de 2020, mucho antes de la expiración de la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social, contrariando así el propósito de inyección de liquidez para la reactivación económica que se había ya validado por la Corte Constitucional en la sentencia C-175 de 2020. Se concluyó que una medida que recorta la vigencia de un mecanismo que se había encontrado previamente como conducente para la mitigación de los nocivos efectos económicos de la pandemia no puede considerarse también como directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos, menos cuando en su motivación no se exponen razones que permitan identificar alguna circunstancia nueva o inesperada, que justifique que lo que en el pasado resultaba útil para atender la crisis, ahora se requiere su exclusión o limitación.



Estos dos artículos tampoco superaron los juicios de motivación suficiente y de necesidad, pues en los considerandos del Decreto Legislativo 807 de 2020 no se expusieron razones que permitieran justificar lo que sin duda era la limitación de un mecanismo adecuado para la contención y mitigación de los nocivos efectos económicos de la pandemia. Encontró la Corte que las mismas razones esgrimidas para la adopción del mecanismo abreviado fueron expuestas como justificante para su desaparición, situación que generaba que la motivación presentada resultara completamente contradictoria. Agravando lo anterior, el Gobierno no expuso razones adicionales que permitieran a la Corte identificar la justificación de la desaparición del mecanismo. Identificó la Corte que, en tratándose de una norma que limitaba la vigencia temporal de un instrumento creado al amparo del estado de excepción, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (LEEE) exigía la motivación de su derogatoria se fundara en evidencias tendientes a demostrar “que las graves causas de perturbación han desaparecido o han sido conjuradas” (art. 56 de Ley 137 de 1994). El incumplimiento de los requisitos de finalidad y de motivación suficiente, el general y el específico del artículo 56 de la LEEE, condujo igualmente al incumplimiento del requisito de necesidad fáctica, que exige también un mínimo de motivación por parte del Gobierno. La explicación sobre el alcance de la norma, desarrollada por el Ejecutivo en su intervención procesal, se encontró equivocada pues se argumentó la supuesta extensión del plazo de aplicación, cuando en realidad lo que se conseguía con estos artículos era limitar la duración de la misma, y con ello, su eficacia para atender los efectos económicos de la pandemia. Así las cosas, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de los artículos 1º y 2º del decreto legislativo bajo control.

Dado que la parte final del artículo 9º del decreto legislativo analizado reproduce los encabezados de los artículos 1º y 2º, declarados inexecutable, a través de la expresión “y modifica el inciso 1 del artículo 1 y el parágrafo del artículo 3 del Decreto Legislativo 535 de 2020”, encontró este tribunal que, en nombre del principio de seguridad jurídica, tal expresión también debe declararse inexecutable.

*Los restantes artículos del Decreto Legislativo 807 de 2020 superaron los **juicios materiales**, aplicados por la Sala Plena, por lo que se declararán executable.*

En primer lugar, se identificó que los artículos 3º y 4º del Decreto Legislativo 807 de 2020 tenían como finalidad la atención de los efectos de la pandemia al ampliar el acceso al mecanismo automático de devolución o



compensación de saldos establecido en el artículo 855 del ET, reduciendo el umbral de exigencia de facturación electrónica del 85% al 25% y ajustando la aplicación subsidiaria del mecanismo ordinario de devolución para los casos en los que aquel no pudiera aplicarse. Estas medidas resultaban conexas, motivadas de manera suficiente y necesarias, pues se presentaron como un mecanismo para inyectar liquidez a los agentes económicos con el fin de financiar los costos de la reactivación y paliar las cargas producto de la implementación de medidas de aislamiento obligatorio. Estas modificaciones al procedimiento administrativo tributario superaron el requisito de no contradicción específica o incompatibilidad, pues en un campo en el que se reconoce amplia facultad de configuración legislativa, no se encontró oposición con alguna con normas superiores, y por el contrario se identificaron efectos positivos en materia de eficiencia administrativa y contención de los efectos de la pandemia, habiéndose justificado razonablemente los cambios al procedimiento tributario ordinario, que se dispusieron de manera transitoria. Finalmente, en materia de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, proporcionalidad y no discriminación, la Corte no identificó infracción a derecho fundamental alguno, interrupción del normal funcionamiento de las ramas del poder público o incidencia sobre los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento, lo que sumado a una justificación razonable para la adopción de la medida permitió concluir su constitucionalidad.

En cuanto a los artículos 5° a 8°, se identificó que buscaron abrir la posibilidad de realizar visitas e inspecciones, contables, tributarias y cambiarias, de manera virtual, durante la vigencia de la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social. La finalidad que perseguían estas normas atendía las causas de la pandemia, al disponer alternativas que permitían simultáneamente adelantar las labores de fiscalización encomendadas a la DIAN y evitar el contacto cercano o situaciones de riesgo que facilitarían la contaminación con el virus COVID-19. Estas medidas resultan conexas, motivadas de manera suficiente y necesarias, pues sin incidir negativamente en el cumplimiento del objeto de la DIAN le permiten aplicar mecanismos digitales y virtuales para la atención de diligencias necesarias en los más de veinte mil procesos de fiscalización vigentes en la actualidad, sin alterar o proscribir a posibilidad de realizar diligencias presenciales cuando resulte indispensable. Estas modificaciones al procedimiento administrativo tributario superaron el requisito de no contradicción específica o incompatibilidad, pues no se encontró oposición con alguna con normas superiores o de rango legal. En este punto se analizó de manera profunda el efecto que la norma tendría sobre el derecho al debido proceso del sujeto de fiscalización, y se encontró que la norma no impacta negativamente sus derechos. Se destacó que en caso de no contarse con los requisitos mínimos



de conectividad o no disponer de los documentos exigidos en medio digital, deberá acudir a los mecanismos presenciales previstos en las normas ordinarias. La anterior interpretación se funda en el hecho de que las alternativas virtuales se aplican sin perjuicio de las normas vigentes en materia de visitas e inspecciones presenciales, lo que garantiza la atención y la participación del contribuyente en el procedimiento, cuandoquiera que no sea posible adelantar la diligencia o realizar el aporte de documentos, como libros contables, por mecanismos virtuales. Así, aclaró la Corte que al tratarse de la única interpretación válida a la luz de la hermenéutica jurídica, no es necesario condicionar la exequibilidad de dichas normas, para garantizar el derecho al debido proceso. También se superaron los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, proporcionalidad y no discriminación, pues la Corte no identificó infracción a derecho fundamental alguno, interrupción del normal funcionamiento de las ramas del poder público o incidencia sobre los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento, lo que sumado a un efecto positivo en desarrollo de derechos y principios constitucionales derivó en la declaración de exequibilidad de las disposiciones.

Finalmente, aclaró la Sala Plena de la Corte Constitucional que la declaratoria de inexecutable de los artículos 1º y 2º del decreto legislativo objeto de control surtirá efectos hacia el futuro y no genera reviviscencia de las normas que fueron modificadas por las que fueron declaradas inexecutable". (EXPEDIENTE RE-334 - SENTENCIA C-394/20 septiembre 9 - M.P. Alejandro Linares Cantillo).

- **LA CREACIÓN DE UN PROGRAMA DE APOYO PARA EL PAGO DE LA PRIMA DE SERVICIOS - PAP (DECRETO 803 DE 2020), CUMPLE CON LOS REQUISITOS FORMALES Y MATERIALES QUE SE EXIGEN DE LAS MEDIDAS LEGISLATIVAS DE EMERGENCIA ESTABLECIDOS POR LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY ESTATUTARIA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN. NO OBSTANTE, SE DECLARÓ LA INEXEQUIBILIDAD DEL NO ACCESO AL SUBSIDIO DE LAS PERSONAS NATURALES QUE TENGAN MENOS DE TRES EMPLEADOS Y LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA SOBRE ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD DE QUIENES IMPLEMENTAN EL PROGRAMA. (EXPEDIENTE RE-330 - SENTENCIA C-393/20 - septiembre 9 - M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).**



II. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

- **BENEFICIOS PARA PONERTE AL DÍA EN TUS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS**

La DIAN mediante Comunicado de Prensa resaltó:

“Con la expedición del Decreto 688 del 22 de mayo de 2020, el Gobierno Nacional estableció medidas tributarias transitorias dirigidas a disminuir, de manera temporal, la tasa de interés moratorio y desarrollar facilidades de pago abreviadas para facilitar el cumplimiento de las obligaciones formales a los contribuyentes que se han visto afectados por la situación actual.

Para recibir orientación y solicitar una facilidad de pago, participa en la Jornada de atención virtual de beneficios, entre el 17 y el 30 de septiembre.

Anexo: [Comunicado de Prensa](#)

III. MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

- **DESDE ESTA SEMANA LOS COLOMBIANOS PUEDEN ACCEDER A LOS SUBSIDIOS PARA COMPRA DE VIVIENDA NO VIS**

El MinHacienda emitió Comunicado de Prensa destacando:

“El Gobierno del presidente Iván Duque asignó 100 mil coberturas para créditos hipotecarios y operaciones de leasing habitacional para compra de vivienda nueva No VIS de hasta 500 salarios mínimos (\$438 millones). Estas coberturas están disponibles hasta diciembre de 2022, o hasta que se agoten las existencias.

Los adjudicatarios de los beneficios No VIS recibirán mensualmente cerca de \$439 mil durante los primeros 7 años del crédito, lo que equivale a un subsidio total de 42 salarios mínimos (más de \$36 millones) para que más familias puedan hacer realidad el sueño de tener casa propia.

Este programa es el esfuerzo conjunto del Gobierno nacional que formuló y garantizó los recursos para su funcionamiento. A partir del diseño y reajuste del programa realizado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Consejo



Superior de Política Fiscal (Confis), en sesión del 17 de julio de 2020, emitió el aval fiscal para el periodo 2020-2029.

Posteriormente, el Departamento Nacional de Planeación, a través del Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes) emitió el 25 de agosto el documento Conpes número 4002. Por su parte, el Decreto 1233 de 2020² reglamentó las condiciones generales para el otorgamiento de las nuevas 100 mil coberturas a la tasa de interés y la Resolución 1783 del 17 de septiembre de 2020 estableció los parámetros operativos para el funcionamiento del programa y el número de cupos asignados para aquellos hogares que ya cuenten con una vivienda.

“Con la puesta en marcha de los subsidios para las viviendas No VIS, el Gobierno nacional crea el mejor escenario para que miles de familias colombianas cumplan el sueño de tener casa propia, además, contribuye a la recuperación sostenida del sector vivienda pese a la pandemia; blindando más de 800 mil empleos y permitiendo la dinamización de 34 sectores de la economía nacional con énfasis en los territorios. De esta manera, hoy damos un salto estratégico y prospectivo en la intención del señor presidente Iván Duque para hacer de Colombia un país de propietarios”, afirmó el ministro de Vivienda, Jonathan Malagón.

Por su parte, el ministro de Hacienda Alberto Carrasquilla Barrera, manifestó que “el sector vivienda desempeña un papel importante en la reactivación económica del país que trazamos, sin duda, esta medida que ya está en marcha, le dará un gran impulso al sector de obras civiles, a toda la cadena que la compone y a los empleos que genera”.

Los colombianos que quieran acceder a este beneficio, deben cumplir los siguientes requisitos y llevar a cabo estos pasos: i) no haber recibido ninguna cobertura de tasa de interés por parte del Gobierno nacional; ii) seleccionar una vivienda nueva cuyo precio esté entre los 135 y 500 salarios mínimos o los 150 y 500 salarios mínimos para el caso de las seis aglomeraciones urbanas: Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla, Bucaramanga y Cartagena; iii) postularse a través de la entidad financiera de su preferencia y manifestar la voluntad de acceder a dicho beneficio al momento de solicitar un crédito hipotecario o leasing habitacional”.

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

21 de septiembre de 2020

² Informado en nuestro Boletín Tributario No. 169/20