

RESOLUCIÓN No. 000098. 128 ENE. 2019

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de devolución de dineros por concepto de Pagos en exceso o Pago de lo no Debido."

EL SECRETARIO DE HACIENDA DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR,
En ejercicio de sus facultades legales, y en especial las otorgadas por los artículos 94, 356, 357,
233, 480, 481 Ordenanza 11 del 2000 y Artículos 850 y s.s. (Estatuto Tributario Nacional).

CONSIDERANDO:

Que la señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA identificada con cedula de ciudadanía número 45.763.508 en calidad de representante legal de la empresa ACO LTDA identificado con Nit número 806.015.786-1, ha solicitado mediante escrito de fecha enero 16 de 2019 y radicado bajo el registro numero EXT- Bol 19-001630 la devolución de los dineros por concepto pagos en exceso a título de estampillas departamentales: pro desarrollo pro cultura, pro ancianato, pro universidad de Cartagena y contribución al deporte; señalando la autora en su escrito de solicitud lo siguiente:

La señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA representante legal manifiesta que "la empresa ACO LTDA identificado con NIT 806.015.786-1 celebró el contrato número 2306 de fecha 16 de marzo de 2018 con el departamento de Bolívar, cuyo objeto consiste en LA PRESTACIÓN DE DEL SERVICIO DE ASEO INTEGRAL EN LAS INTITUCIONES EDUCATIVAS DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, en desarrollo de la ejecución del contrato la empresa ha presento ante la administración departamental las facturas de cobro de manera periódica por la prestación del servicio, siendo un requisito para el pago la cancelación de las estampillas departamentales. Al momento de la liquidación de las estampillas, la Gobernación de Bolívar efectuó dicha liquidación con una base gravable sobre el valor de la factura antes de IVA. Pero de conformidad con lo dispuesto en el artículo 462-1 del estatuto tributario nacional (Articulo modificado por la ley 1819 de 2016) establece una base gravable especial para ciertos tipos de servicios, el cual cobija el servicio contratado por nuestra empresa.....

Siendo las estampillas tributos del orden territorial y el servicio contratado corresponde a lo descrito en el artículo 462-1 del Estatuto tributario Nacional, la Gobernación de Bolívar debió liquidar las estampillas con la base del AIU descrito en cada una de las facturas. Luego, al liquidar las estampillas sobre la base del valor total facturado menos el IVA y al realizarse los pagos, tal como ocurrió, nuestra empresa incurrió en pagos en exceso por el error de las liquidaciones efectuadas. Los pagos realizados se detallan de la siguiente manera:

N° recibo Oficial (Estampillas)	fecha pago	valor base	pro desarrollo 2%	pro cultura 2%	pro ancianato 2%	pro u de Cartagena 1%	contribución deporte 1%	Pagos Totales
10147708549	11/05/2018	329.135.907	6.582.718	6.582.718	6.582.718	3.291.359	3.291.359	26.330.873
10133795375	01/06/2018	299.214.460	5.984.289	5.984.289	5.984.289	2.992.145	2.992.145	23.937.157
10147708852	05/06/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
10147709693	03/07/2018	329.135.907	6.582.718	6.582.718	6.582.718	3.291.359	3.291.359	26.330.873
10133705471	31/07/2018	329.135.907	6.582.718	6.582.718	6.582.718	3.291.359	3.291.359	26.330.873
10133710132	31/08/2018	329.135.907	6.582.718	6.582.718	6.582.718	3.291.359	3.291.359	26.330.873
10133714736	03/10/2018	329.135.907	6.582.718	6.582.718	6.582.718	3.291.359	3.291.359	26.330.873
10133718764	31/10/2018	383.046.098	7.660.922	7.660.922	7.660.922	3.830.461	3.830.461	30.643.688
totales			47.157.231	47.157.231	47.157.231	23.578.615	23.578.615	188.628.923

Al hacer el ejercicio sobre la liquidación con la base del AIU, los valores que debió pagar la empresa ACO LTDA se resumen así:

N° Factura	fecha Factura	valor base	pro desarrollo 2%	pro cultura 2%	pro ancianato 2%	pro u de Cartagena 1%	contribución deporte 1%	Totales
ACO-001	07/05/2017	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
ACO-002	05/06/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
ACO-003	03/07/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
ACO-004	31/07/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716

RESOLUCIÓN No. 000008

128 ENE. 2019

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de devolución de dineros por concepto de Pagos en exceso o Pago de lo no Debido."

ACO-005	30/08/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
ACO-006	02/10/2018	29.921.446	598.429	598.429	598.429	299.214	299.214	2.393.716
ACO 007	30/10/2017	34.822.373	696.447	696.447	696.447	348.224	348.224	2.785.790
totales			4.287.021	4.287.021	4.287.021	2.143.510	2.143.510	17.148.084

En consecuencia de lo anterior y calculando las diferencias, se presentaron pagos en exceso en la suma de \$171.480.839 detallado así:

pro desarrollo	pro cultura	pro anclanato	pro u de Cartagena	contribución deporte	total pagos en exceso
42.870.210	42.870.210	42.870.210	21.435.105	21.435.105	171.480.839

PRETENSION

La señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA identificada con cedula de ciudadanía número 45.763.508 en calidad de representante legal de la empresa ACO LTDA solicita la devolución de la suma de CIENTO SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS MCTE \$171.480.839.00, por concepto de pagos en exceso.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Que Teniendo en cuenta las normas aplicables al presente caso, las argumentaciones presentadas por el peticionario, el acervo probatorio inmerso en el expediente así como las actuaciones adelantadas por este despacho, es pertinente entonces efectuar las siguientes consideraciones, en relación con la solicitud presentada por la autora.

Que la autora en sus argumentos invoca el artículo 462-1 del estatuto tributario nacional y el párrafo contenido en él, haciendo transcripción de la norma anterior reza:

"Art. 462-1. Base gravable especial.

Para los servicios integrales de aseo y cafetería, de vigilancia, autorizados por la Superintendencia de Vigilancia Privada, de servicios temporales prestados por empresas autorizadas por el Ministerio del Trabajo y en los prestados por las cooperativas y pre-cooperativas de trabajo asociado en cuanto a mano de obra se refiere, vigiladas por la Superintendencia de Economía Solidaria o quien haga sus veces, a las cuales se les haya expedido resolución de registro por parte del Ministerio del Trabajo, de los regímenes de trabajo asociado, compensaciones y seguridad social, como también a los prestados por los sindicatos con personería jurídica vigente en desarrollo de contratos sindicales debidamente depositados ante el Ministerio de Trabajo, la tarifa será del 16% en la parte correspondiente al ALU (Administración, Imprevistos y Utilidad), que no podrá ser inferior al diez por ciento (10%) (Hoy 19%) del valor del contrato.

Para efectos de lo previsto en este artículo, el contribuyente deberá haber cumplido con todas las obligaciones laborales, o de compensaciones si se trata de cooperativas, pre-cooperativas de trabajo asociado o sindicatos en desarrollo del contrato sindical y las atinentes a la seguridad social.

"-Modificado- PARÁGRAFO. Esta base gravable especial se aplicará igualmente al Impuesto de Industria y Comercio y complementarios, para efectos de la aplicación de la retención en la fuente del impuesto sobre la renta y de la retención en la fuente sobre el Impuesto de Industria y Comercio y Complementarios, así como para otros impuestos, tasas y contribuciones de orden territorial." [Subrayado nuestro].

Que De la norma anterior, se aprecia que en ella se establece una base gravable especial para la práctica de retenciones en ciertos tipos de servicios, siendo uno de ellos los servicios integrales de aseo, al analizar el objeto del contrato número 2306 de fecha 16 de marzo de 2018 este se define como LA PRESTACIÓN DE DEL SERVICIO DE ASEO INTEGRAL EN LAS INTITUCIONES EDUCATIVAS

RESOLUCIÓN No. 000008

128 ENE 2019

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de devolución de dineros por concepto de Pagos en exceso o Pago de lo no Debido."

DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, luego se identifica que los servicios contratados corresponden a los señalados en el presente artículo.

Que de conformidad con el párrafo del artículo señala, que para los impuestos, tasas y contribuciones de orden territorial, se aplicara el valor del AIU como base gravable especial, al analizar el reglamento de las estampillas departamentales encontramos:

La estampilla pro desarrollo es establecida en el Decreto Ley 1222 de 1986 y reglamentada en la Ordenanza 12 de 1987, modificada por la ordenanza 08 de 1999 y ratificada en el artículo 276 de la ordenanza 11 de 2000, en el reglamento de la ordenanza se ha establecido que unos de los hechos generadores es la celebración de los contratos por parte del departamento de Bolívar, Constituyéndose este como sujeto activo del gravamen.

La estampilla pro cultura fue reglamentada en la ordenanza 18 de 2011 y en el artículo 15 señala como hechos generadores los contratos de prestación de servicios que celebre el departamento de Bolívar, constituyéndose este como sujeto activo del gravamen.

La estampilla pro ancianato o estampilla para el bienestar del adulto mayor es establecida por la ley 1276 de 2009 y reglamentada mediante la ordenanza 43 de 2014 y en su artículo 4 señala como sujeto activo del gravamen al departamento de Bolívar.

La contribución para el deporte fue creada en la ordenanza 17 de 2010, y señala como hecho generador los contratos celebrados por el departamento de Bolívar y sus entidades descentralizadas y establece al Departamento de Bolívar como sujeto activo de esta contribución.

La estampilla pro universidad de Cartagena es establecida en la ley 1495 de 2011 y reglamentada en la ordenanza 26 de 2012, y en el artículo 4 señala como hechos generadores a los contratos de prestación de servicios que celebre el departamento de Bolívar, constituyéndose este como sujeto activo del gravamen.

Que al analizar las normas anteriores se puede constatar que las estampillas y la contribución al deporte son reglamentadas y cobradas por el Departamento de Bolívar constituyéndose en tributos del orden territorial, luego estos corresponden a los señalados en el párrafo del artículo 462-1 del estatuto tributario nacional.

Que siendo esto así, es entonces procedente afirmar que efectivamente al CONTRATISTA al practicarle las liquidaciones de los tributos aquí señalados, sobre la base gravable tomada del valor de las facturas antes del IVA y no sobre el AIU como lo señala el artículo 462-1 del estatuto tributario nacional, se presentaron pagos en exceso o pago de lo no debido en cada uno de los tributos, por lo que siendo consecuente con la normatividad, este despacho procederá a ordenar la devolución de los dineros que fueron objeto de pagos en exceso o pago de lo no debido.

Que ahora bien, visto esta de cómo se realizaron pagos en exceso o pago de lo no debido y que en virtud a esto, procede la devolución de estos dineros por parte de este despacho, se procederá entonces a analizar la procedencia de la solicitud de devolución realizada por el representante legal, teniendo en cuenta, la posibilidad material y funcional de esta. PROCEDIBILIDAD MATERIAL. Al respecto de esto, se realizó el análisis y se encontró que efectivamente se dieron los pagos en exceso o pago de lo no debido, por lo que es procedente la solicitud de devolución por parte del actor. PROCEDIBILIDAD FUNCIONAL: hace esta referencia a la capacidad del contratista para solicitar la devolución de los dineros objeto de pagos en exceso o pago de lo no debido; así como también la capacidad de la Gobernación de Bolívar para realizar dichas devoluciones.

Que a este respecto, encontramos que el contratista ACO LTDA identificado con Nit número 806.015.786-1, representado legalmente por la señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA identificada con cedula de ciudadanía número 45.763.508, se encuentra legitimada para elevar la

RESOLUCIÓN No. 000008. 128 ENE. 2019

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de devolución de dineros por concepto de Pagos en exceso o Pago de lo no Debido."

solicitud impetrada directamente como efectivamente lo hizo, por lo que es procedente funcionalmente.

Que estando entonces sobre la mesa todas las argumentaciones, se encuentra que le asiste la razón al solicitante acerca de la devolución requerida respecto a los pagos en exceso o pago de lo no debido. Y máxime cuando el ARTÍCULO 59 de la ley 788 de 2002 establece el PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO TERRITORIAL. Y determina que Los departamentos y municipios aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluidos su imposición, a los impuestos por ellos administrados...

Que Sobre las devoluciones el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2277 de 2012, derogando el decreto 1000 de 1997 y en el Artículo 16 determino el Término para solicitar y efectuar la devolución por pagos de lo no debido. Reza el artículo *"Habrá lugar a la devolución y/o compensación de los pagos efectuados a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales sin que exista causa legal para hacer exigible su cumplimiento, para lo cual deberá presentarse solicitud ante la Dirección Seccional de Impuestos o de Impuestos y Aduanas donde se efectuó el pago, dentro del término establecido en el artículo 11 del presente Decreto."* Luego el Artículo 11 del decreto 2277 de 2012 reza. *"Término para solicitar la devolución por pagos en exceso. Las solicitudes devolución y/o compensación por pagos en exceso, deberán presentarse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva, establecido en el artículo 2536 del Código Civil."*

El artículo 2536 del Código civil señala que la acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años, lo que indica que la solicitud de la devolución se encuentra dentro de los términos legales.

Que por otra parte pero en el mismo sentido, el artículo 855 ibídem, hace referencia al término con el que se cuenta para realizar la respectiva devolución, el cual dispone: *"ARTICULO 855. TÉRMINO PARA EFECTUAR LA DEVOLUCIÓN .La Administración de Impuestos deberá devolver, previa las compensaciones a que haya lugar, los saldos a favor originados en los impuestos sobre la renta y complementarios y sobre las ventas, dentro de los cincuenta (50) días siguientes a la fecha de la solicitud de devolución presentada oportunamente y en debida forma .El término previsto en el presente artículo aplica igualmente para la devolución de pagos de lo no debido Determinado entonces en líneas anteriores, que si es procedente la devolución solicitada por el contratista ACO LTDA identificado con Nit número 806.015.786-1, representado legalmente por la señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA identificada con cedula de ciudadanía número 45.763.508,.*

Por los argumentos expuestos,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- ORDENESE, la devolución de los dineros producto de los pagos en exceso o pago de lo no debido al contratista **ACO LTDA** Identificado con Nit número **806.015.786-1**, en la suma de **CIENTO SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS MCTE \$171.480.839.00** por concepto de estampillas pro desarrollo, pro cultura, Pro Bienestar del Adulto Mayor, Pro Universidad de Cartagena y Contribución al Deporte, según el siguiente detalle:

pro desarrollo	pro cultura	Pro bienestar del adulto mayor	pro u de Cartagena	contribución deporte	total pagos en exceso
\$42.870.210	\$42.870.210	\$42.870.210	\$21.435.105	\$21.435.105	\$171.480.839

Y por los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente resolución.

RESOLUCIÓN No. 000008
28 ENE. 2019

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de devolución de dineros por concepto de Pagos en exceso o Pago de lo no Debido."

ARTICULO TERCERO.- ORDENESE a la Dirección Financiera de Contabilidad y la Dirección Financiera de Tesorería a realizar los trámites contables y de Tesorería correspondientes, para efectuar el pago de la suma anterior.

ARTICULO CUARTO.- NOTIFICAR personalmente o por correo, la presente Resolución al CONTRIBUYENTE ACO LTDA identificado con Nit número 806.015.786-1, representado legalmente por la señora SILVIA MARIA BARBOSA MUNERA identificada con cedula de ciudadanía número 45.763.508, de conformidad con los Artículos 565, 566, 569 y 570 del Estatuto Tributario Nacional.

ARTICULO QUINTO.- RECURSOS Contra la presente resolución, procede el recurso de reconsideración, dentro de los diez (10) siguientes a su notificación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

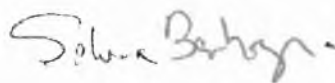
Dado en Turbaco (Bolívar), a los


RAFAEL MORALES HERNANDEZ
Secretario de Hacienda

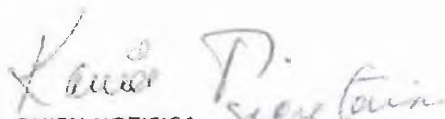
DILIGENCIA DE NOTIFICACION PERSONAL

En Turbaco, (Bolívar) a los 29 del mes de 01 de 2019 siendo las 1:30pm se presentó en la secretaria de hacienda departamental, el señor. Silvia M. Barbosa Munera identificado con c.c. N° 45.763.508 de Cúcuta en su condición de contribuyente y/o apoderado, con el fin de notificarse en forma personal del contenido de la resolución N° 08 de 28 de Enero del mes de Enero del año 2018

De acuerdo con lo contenido en el artículo 67 y 76 del C.P.A.C.A., se le hace saber al notificado, que contra la presente resolución procede el recurso de reposición, el cual podrá interponerse ante la secretaria de hacienda departamental dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, acreditando la calidad en que actúa y aportando las pruebas que se pretendan hacer valer. Para tal efecto se hace entrega de copia íntegra, autentica y gratuita del acto administrativo que se notifica.


EL NOTIFICADO

NOMBRE Y APELLIDOS


QUIEN NOTIFICA

NOMBRE Y APELLIDOS