Radicado: S 2023060349504
Fecha: 09/11/2023
Tipo:
RESOLUCIÓN
Destino:

DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
GOBERNACIÓN

RESOLUCIÓN

"Por la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio por afectación al impuesto al consumo"

ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA No. 0138 – 2020

ESTABLECIMIENTO. **TIENDA ELVIA**
DIRECCIÓN DE LA APREHENSIÓN. **CARRERA 42 C # 101 B - 010**
MUNICIPIO. **MEDELLÍN – ANTIOQUIA**

INVESTIGADA.

AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ CC. 42.768.327

La Secretaría de Hacienda del Departamento de Antioquia en ejercicio de las facultades legales y reglamentarias consagradas en la Ley 223 de 1995, en la Ordenanza No. 062 de 2014 modificada por la Ordenanza No. 025 de 2015 [Asamblea departamental de Antioquia], en la Ordenanza No. 041 de 2020 [Asamblea departamental de Antioquia] "Por medio de la cual se establece el estatuto de rentas del departamento de Antioquia", en concordancia con el artículo 24 y siguientes de la Ley 1762 de 2015, y las demás normas complementarias.

CONSIDERANDO.

1. Que en este Ente de Fiscalización Departamental obra el expediente que da cuenta de la Actuación Administrativa No. 0138 – 2020, en el cual constan las diligencias y actuaciones administrativas relacionadas con el procedimiento administrativo sancionatorio por afectación al impuesto al consumo iniciado en contra de la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327

2. Dicho procedimiento tuvo origen en la visita de inspección y vigilancia efectuada el día 12 de junio de 2020, por el Grupo Operativo de la Subsecretaría de Ingresos de la Secretaría de Hacienda del Departamento de Antioquia, al Establecimiento de comercio abierto al público denominado "TIENDA ELVIA", ubicado en la Carrera 42 C # 101 B - 010 del municipio de Medellín – Antioquia; allí se le realizó aprehensión de la mercancía que a continuación se discrimina a la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327, por tratarse de cigarrillos por los cuales no se presentó declaración ni se acreditó el pago del impuesto al consumo, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 207 y 215 de la Ley 223 de 1995, artículos 2.2.1.2.1 y 2.2.1.2.15 del Decreto 1625 de 2016, y artículo 152, numeral 4, literal a, Ordinal I y VII de la Ordenanza 29 de 2017.

"....."

3. El presidente de la República a través del Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, declaró un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por causa de la pandemia coronavirus COVID-19 que atravesaba el país, situación que fue atendida por el Gobernador de Antioquia mediante los Decretos 2020070001027 del 20 de marzo de 2020, 2020070001117 del 13 de abril de 2020, 2020070001220 del 27 de abril de 2020, 2020070001349 del 11 de mayo de 2020, 2020070001436 del 26 de mayo de 2020, 2020070001680 del 13 de julio de 2020, 2020070001731 del 27 de julio de 2020 y 2020070001848 del 18 de agosto de 2020, mediante los cuales se ordenó la suspensión de términos por un total de 119 días.

4. La anterior Actuación Administrativa por parte de la Autoridad de Fiscalización Departamental dio lugar al Acta de Aprehensión No. 3653-2020 del 12 de junio de 2020.

5. La mercancía aprehendida en la mencionada diligencia fue la siguiente:

#	TIPO DE MERCANCÍA	MARCA	PRESENTACIÓN	TOTAL DECOMISADO
1.	Cigarrillos	Última Azul	Cajetilla x 20	03
2.	Cigarrillos	ibiza	Cajetilla x 20	06
3.	Cigarrillos	Miles Red	Cajetilla x 20	05
TOTAL				**14**

6. En observancia de lo anterior, mediante el Auto No. 2021080003549 del 30 de julio de 2021, notificado mediante correo certificado siendo efectiva su entrega el día 23 de agosto de 2021, el Ente de Fiscalización Departamental resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionatorio y formular cargos por afectación al impuesto al consumo en contra de las persona natural en mención, para establecer los hechos u omisiones que constituyen infracción a la Ley 1762 de 2015 y a las normas que regulan las rentas departamentales, en especial las alusivas al impuesto al consumo.

7. Vencido el término otorgado por el artículo 24 de la Ley 1762 de 2015, no se encuentra en el expediente que la investigada hubiera presentado escrito de descargos, ejerciendo así sus derechos de contradicción y defensa.

8. Tampoco se encuentra que la investigada haya presentado o solicitado pruebas, así como tampoco consideró necesario esta Entidad decretar pruebas de oficio o adicionales, razón por la cual este Ente de Fiscalización dispuso la incorporación como pruebas al presente expediente los siguientes documentos:

8.1. Acta de Aprehensión No. 3653-2020 del 12 de junio de 2020, la cual permite inferir la existencia de una contravención del Estatuto de Rentas del departamento de Antioquia.

8.2. Consulta de antecedentes disciplinarios en la Procuraduría General de la Nación, correspondiente a la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327

8.3. Consulta en el Registro Único Empresarial y Social RUES, correspondiente a la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327

8.4. Copia del certificado de la base gravable por cajetilla de 20 unidades, para la liquidación del componente *ad valorem* del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado para el año 2020, expedido por el DANE.

"....."

9. El artículo 24 de la Ley 1762 de 2015, consagró la etapa de traslado para alegatos de conclusión de la siguiente manera: "Vencido el período probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos."

Con fundamento en lo anterior, mediante el Auto No. 2022080000157 del 24 de enero de 2022, notificado a la investigada mediante correo certificado entregado el día 31 de marzo de 2022, tal como se evidencia en la guía RA364457732CO, se decretó la práctica de las pruebas ya relacionadas por un (1) día de conformidad con el artículo 48 de la Ley 1437 de 2022, al término del cual se entiende cerrado el periodo probatorio y se corrió traslado por diez (10) días a la parte investigada para que de considerarlo presentara memorial de alegatos; sin que se recibiera en este Despacho, memorial alguno de parte de la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ.

10. Así las cosas, las pruebas que obran dentro del expediente, serán las que se tendrán en cuenta para adoptar la presente decisión, por haberse allegado regular y oportunamente al procedimiento.

11. Llegados a este punto, se debe establecer si con las pruebas que obran en el expediente, se logra desvirtuar el cargo formulado en contra de la investigada o si por el contrario se tiene certeza acerca de su responsabilidad; para tal efecto se procederá entonces, con el análisis del cargo.

Ahora bien, el cargo consistió en no presentar declaración ni acreditar el respectivo pago del impuesto al consumo, en contravención a lo dispuesto por los artículos 207 y 215 de la Ley 223 de 1995, artículos 2.2.1.2.1 y 2.2.1.2.15 del Decreto 1625 de 2016, y artículo 152, numeral 4, literal a, Ordinal I, V y VII de la Ordenanza 29 de 2017.

Al respecto, se tiene que mediante el Acta de Aprehensión No. 3653-2020 del 12 de junio de 2020, queda plenamente demostrado que la investigada no tenía al momento de la diligencia de control y vigilancia, la declaración del impuesto al consumo ni tampoco acreditó el respectivo pago del impuesto al consumo.

12. En virtud de lo precitado, se tiene que la conducta irregular investigada se encuentra probada mediante el Acta de Aprehensión No. 3653-2020 del 12 de junio de 2020 toda vez que esta es la evidencia que la mercancía que tenía en su posesión era su responsabilidad, y por tanto, debía ella probar el cumplimiento de sus obligaciones respecto de la declaración del impuesto al consumo, así como de efectuar el pago respectivo.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, es evidente que se cuenta con suficiente material probatorio en el expediente que da cuenta de la configuración de una conducta que se concreta en una contravención a la normatividad atinente al Régimen del impuesto al consumo, en especial, lo dispuesto por los artículos 207 y 215 de la Ley 223 de 1995, artículos 2.2.1.2.1 y 2.2.1.2.15 del Decreto 1625 de 2016, y artículo 152, numeral 4, literal a, Ordinal I, V y VII de la Ordenanza 29 de 2017 pues como bien se expuso, en el establecimiento de comercio abierto al público denominado "TIENDA ELVIA", ubicado en la Carrera 42 C # 101 B - 010 del municipio de Medellín – Antioquia, en donde a la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327, se le realizó aprehensión de 14 cajetillas de cigarrillos por 20 unidades cada una por las cuales no se presentó declaración del impuesto al consumo ni tampoco se acreditó el pago respectivo.

Además de las pruebas relacionadas y desglosadas anteriormente, la persona natural que se investiga, no ejerció sus derechos constitucionales y legales de defensa y contradicción, habiéndose otorgado en las etapas correspondientes para ello, por lo

"....."

que, teniendo la conducta probada y además la responsabilidad de la investigada en el hecho, el cargo formulado está llamado a prosperar.

13. En relación con las normas infringidas, se tiene la Ley 223 de 1995, prescribe lo siguiente:

> ***Artículo 207. Hecho generador.*** *Hecho Generador. Está constituido por el consumo de cigarrillos y tabaco elaborado, en la jurisdicción de los departamentos.*
>
> *(...)*
>
> ***Artículo 215. Obligaciones de los responsables o sujetos pasivos.*** *Los productores e importadores de productos gravados con impuestos al consumo de qué trata este capítulo tienen las siguientes obligaciones:*
>
> *a) Registrarse en las respectivas Secretarías de Hacienda Departamentales o de Distrito Capital, según el caso, dentro del mes siguiente a la vigencia de la presente Ley o al inicio de la actividad gravada. Los distribuidores también estarán sujetos a esta obligación;*
>
> *b) Llevar un sistema contable que permita verificar o determinar los factores necesarios para establecer la base de liquidación del impuesto, el volumen de producción, el volumen de importación, los inventarios, y los despachos y retiros. Dicho sistema también deberá permitir la identificación del monto de las ventas efectuadas en cada departamento y en el Distrito Capital de Santafé de Bogotá, según facturas de venta prenumeradas y con indicación del domicilio del distribuidor. Los distribuidores deberán identificar en su contabilidad el monto de las ventas efectuadas en cada departamento y en el Distrito Capital de Santafé de Bogotá, según facturas de venta prenumeradas;*
>
> *c) Expedir la factura correspondiente con el lleno de todos los requisitos legales, conservarla hasta por dos años y exhibirla a las autoridades competentes cuando les sea solicitada. Los expendedores al detal están obligados a exigir la factura al distribuidor, conservarla hasta por dos años y exhibirla a las autoridades competentes cuando les sea solicitado;*
>
> *d) Fijar los precios de venta al detallista y comunicarlos a las Secretarías de Hacienda Departamentales y del Distrito Capital de Santafé de Bogotá, dentro de los diez (10) días siguientes a su adopción o modificación.*
>
> ***Parágrafo 1°.*** *<Parágrafo modificado por el artículo 29 del Decreto Ley 2106 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> El transportador está obligado a demostrar la procedencia de los productos. Con este fin deberá portar la respectiva tornaguía electrónica o el documento que haga sus veces, y exhibirla a las autoridades competentes cuando le sea requerida. (...)"*

Por su parte, el Decreto n.º 1625 de 2016, consagra en los artículos 2.2.1.2.1. y 2.2.1.2.15. lo siguiente:

> ***"Artículo 2.2.1.2.1. Declaraciones de impuestos al consumo.*** *Los productores, importadores o distribuidores, según el caso, de licores, vinos, aperitivos y similares; de cervezas, sifones, refajos y mezclas de bebidas fermentadas con bebidas no alcohólicas; y de cigarrillos y tabaco elaborado, deberán presentar las siguientes declaraciones tributarias de impuestos al consumo:*
>
> *(...)*
>
> *2. Declaraciones ante los departamentos y el Distrito Capital, según el caso, de los productos extranjeros introducidos para distribución, venta, permuta, publicidad, donación o comisión y por los retiros para autoconsumo, en la respectiva entidad territorial, incluidos los adquiridos en la enajenación de productos extranjeros decomisados o declarados en abandono.*
>
> *3. Declaración ante los departamentos y el Distrito Capital, según el caso, sobre los despachos, entregas o retiros de productos nacionales para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo, efectuados en el periodo gravable en la*

"....."

respectiva entidad territorial, incluidos los adquiridos en la enajenación de productos nacionales decomisados o declarados en abandono, así:

(...)

b) Quincenalmente, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes al vencimiento del período gravable, si se trata de licores, vinos, ***aperitivos y similares, o de cigarrillos y tabaco elaborado.***

(...)

Artículo 2.2.1.2.15. Aprehensiones. *Sin perjuicio de las facultades que tienen los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los funcionarios departamentales y del Distrito Capital de Bogotá que tengan la competencia funcional para ejercer el control operativo de rentas podrán aprehender en sus respectivas jurisdicciones los productos nacionales y extranjeros, en los siguientes casos:*

(...)

2. Cuando los vendedores detallistas no acrediten el origen legal de los productos. (...)" (Subrayas y Negrillas fuera del texto original).

La Ordenanza 29 de 2017.El artículo 152, numeral 4, literal a, Ordinal I.

ARTICULO 152. Son contraventores, de las rentas del Departamento, las personas naturales a jurídicas, que directamente o a través cualquier tipo de asociación con o sin personería jurídica, exploten sin autorización o ejerzan cualquier actividad que afecte cualquiera de los monopolios de arbitrio rentístico del Departamento de Antioquia a él régimen de impuesto al consumo. Para la cual se establecen coma contravenciones as siguientes:

(...)

4. EN CUANTO AL REGIMEN DE IMPUESTO AL CONSUMO:

a). La posesión o tenencia a cualquier título, el ofrecimiento o financiación de:

I. Productos sometidos a! impuesto al consumo de que trata la Ley 223 de 1995, respecto de los cuales no se hubiere declarado o pagado dicho impuesto por parte del sujeto pasivo.

(...)

16. Que los comerciantes, propietarios, administradores, encargados y/o responsables, entre otros, tienen el deber de conocer el giro ordinario de los negocios propios de la actividad que pretenden desarrollar, y por ende estos deben de poseer un nivel mínimo de conocimiento y frente a las obligaciones que debe cumplir, así como también del grado de diligencia en el cumplimiento de las mismas respecto a los productos que se comercializan, almacenan, exhiben o guardan dentro del establecimiento, sin importar cuál sea la destinación de la mercancía, es decir, comercialización, decoración, exhibición o consumo personal.

Así las cosas, serán declarados contraventores del Régimen de Rentas del departamento de Antioquia, y consecuentemente sancionados entre otros con el decomiso de los productos aprehendidos y el cierre temporal del establecimiento donde se comercializaban o almacenaban los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 15 y 16 de la Ley 1762 de 2015.

17. En este orden de ideas, no obran en el expediente elementos de prueba que permitan exonerar de responsabilidad a la investigada del cargo formulado mediante el Auto No. 2021080003549 del 30 de julio de 2021.

"....."

18. Una vez configurada la contravención al Régimen de impuesto al consumo, es procedente determinar la sanción a imponer. Para efectos de lo anterior, es pertinente señalar que el artículo 159 de la Ordenanza 29 de 2017 consagró lo siguiente:

> ***ARTiCULO159. SANCIONES.*** *El contraventor de las rentas del Departamento de Antioquia, que incurra en alguna de las conductas contravencionales establecidas en el artículo 152 de la presente ordenanza, podrá ser objeto de las siguientes sanciones:*
>
> *I. Decomiso de:*
>
> *(...)*
>
> *b) Todos los productos que se encuentren en las demás contravenciones del artículo 152 de la presente ordenanza, acepción de las establecidas en los literales b) y c) del numeral 4, del mismo artículo.*
>
> *(...)*
>
> *IV. Cierre o clausura inmediata y temporal del establecimiento comercial, local comercial a bodega, donde presuntamente se determine, se concretaron las contravenciones establecidas en el artículo 152 de la presente ordenanza, las cuales se aplicarán según los siguientes criterios:*
>
> *(...)*
>
> *VIII. Cierre temporal de los establecimientos en donde se comercialicen a almacenen productos sometidos al impuesto at consumo, del que trata la Ley 223 de 1995, respecto de los cuales no se hubiere declarado a pagado dicho impuesto por parte del sujeto pasivo del mismo.*
> *La dosificación de la sanción atenderá los siguientes criterios:*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea inferior a setenta y seis (76) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por diez (10) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a setenta y seis (76) UVT y hasta ciento cincuenta y dos (152) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por veinte (20) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a ciento cincuenta y dos (152) UVT y hasta doscientos veintiocho (228) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por treinta (30) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a doscientos veintiocho (228) UVT y hasta trescientos ochenta (380) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, par cuarenta (40) días calendario.*
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a trescientos ochenta (380) UVT y hasta quinientos treinta y dos (532) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por cincuenta (50) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a quinientas treinta y dos (532) UVT y hasta seiscientos ochenta y cuatro (684) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por sesenta (60) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de a mercancía sea mayor a seiscientos ochenta y cuatro (684) UVT y hasta ochocientos treinta y seis (836) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por setenta (70) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a ochocientos treinta y seis (836) UVT y hasta novecientos ochenta y ocho (988) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por ochenta (80) días calendario.*
>
> *Cuando el valor de la mercancía sea mayor a novecientos ochenta y ocho (988) UVT y hasta mil ciento treinta y nueve (1.139) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por noventa (90) días calendario.*

"....."

Cuando el valor de a mercancía sea mayor a mil ciento treinta y nueve (1.139) UVT, el cierre del establecimiento se ordenará, por ciento veinte (120) días calendario.

El cierre del establecimiento de comercia genera para su titular a titulares la prohibición de registrar a administrar en el Departamento de Antioquia, directamente a par interpuesta persona, un nuevo establecimiento de comercio con objeto idéntico a similar, par el tiempo que dure la sanción.

Para efectos del avalúo de que trata el presente ordinal, se atenderán criterios de valor comercial, y como criterios auxiliares se podrá acudir a los términos consagrados por el Estatuto Tributario y el Estatuto Aduanero.

El propietario del establecimiento de comercio, que sin previa autorización 10 reabra antes de la fecha prevista para el cumplimiento de la sanción de cierre impuesta por la autoridad competente, será sancionado con multa de cuarenta y seis (46) UVT por día transcurrido, sin perjuicio de la obligación de completar la totalidad de días de cierre impuestos y las sanciones penales a que haya lugar.

19. Conforme a la potestad de configuración legislativa en materia de imposición de sanciones administrativas, es claro que en el ámbito tributario y de fiscalización del impuesto al consumo es posible determinar que las personas sancionadas son responsables por la comisión de la contravención. Esto, por cuanto la realidad de la situación permite a la Autoridad de Fiscalización inferir la culpabilidad, ello en consideración a que la conducta se estructuró en flagrancia tras lo encontrado en la diligencia de inspección y vigilancia. En otras palabras, el grado de certeza, al menos sumario, es en principio muy alto. No porque se trate de un capricho de la autoridad competente, sino porque es fácilmente comprobable, por ejemplo, si se cuenta o no con los soportes del pago del impuesto.

20. Finalmente, revisado el expediente que contiene la presente Actuación Administrativa, está plenamente demostrado que se ha observado el debido proceso, que se ha respetado cada etapa procesal, permitiendo así probar la responsabilidad de la investigada, como contraventores del Régimen de Rentas del departamento de Antioquia.

En mérito de lo expuesto, la Secretaría de Hacienda del Departamento de Antioquia,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar responsable y tener como contraventora del Régimen de Rentas del Departamento de Antioquia, en especial el atinente al Régimen de impuesto al consumo a la señora AZUCENA DEL SOCORRO GÓMEZ GÓMEZ, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 42.768.327, de acuerdo con lo establecido en los artículos 207 y 215 de la Ley 223 de 1995, artículos 2.2.1.2.1. y 2.2.1.2.15 del Decreto 1625 de 2016, y el numeral 4, literal a) Ordinal I y VII del articulo 152 de la Ordenanza No. 29 de 2017, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar el decomiso de la mercancía a favor del Departamento de Antioquia, por las razones expuestas en la parte motiva del presente Acto Administrativo y procédase con su destrucción.

ARTÍCULO TERCERO: Ordenar el cierre temporal por DIEZ (10) DÍAS del establecimiento de comercio abierto al público denominado "TIENDA ELVIA", ubicado en la Carrera 42 C # 101 B - 010 del municipio de Medellín – Antioquia, al establecerse que allí se concretaron las contravenciones objeto del presente procedimiento, tal y como quedo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar la presente Resolución a la investigada o a su apoderado legalmente constituido, conforme lo establece los artículos 565 y siguientes del Estatuto Tributario.

"....."

ARTÍCULO QUINTO: Indicar que contra la presente actuación procede el recurso de reconsideración, el cual deberá interponerse personalmente y por escrito ante el mismo funcionario que profirió este acto administrativo, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación, según lo establecido en el artículo 24 de la Ley 1762 de 2015, so pena de ser rechazado.

ARTÍCULO SEXTO: Una vez ejecutoriada y en firme la presente Resolución envíese el expediente de la Actuación Administrativa No. 0138 - 2020, al Grupo Operativo para que materialice la sanción de cierre del establecimiento abierto al público.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Que una vez en firme el presente acto administrativo, se reportará la sanción impuesta para efectos de que dicha información obre como antecedente en el Registro de Contraventores de Rentas Departamentales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CATALINA NARANJO AGUIRRE
SECRETARIA DE HACIENDA

	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Proyectó:	Robinson A. Higuita Ríos – Abogado Apoyo – Sustanciación		
Revisó:	Henry Pérez Galeano – Abogado Apoyo – Sustanciación		30/10/23
Revisó:	Juliana Higuita Higuita -Abogada apoyo Despacho de Hacienda		31/10/23
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y los encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma.			