

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., cinco de julio de dos mil veintitrés

Expediente No. 11001-31-03-041-2023-0286-00

Sería del caso resolver sobre el mandamiento de pago comoquiera que se encuentra al Despacho para ello. Sin embargo, se observa que los documentos allegados como base de la acción no prestan mérito ejecutivo, por no cumplir con el requisito especial contenido en el literal f) del artículo 617 del Estatuto Tributario, así como tampoco el exigido por el numeral 2° del artículo 774 del Código de Comercio (*modificado por el artículo 3° de la Ley 1231 de 2008*).

Nótese, que el literal f) del artículo 617 del Estatuto Tributario indica que la Factura de Venta debe contener la *“Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados”*, y revisadas las facturas Nos. 1-20128, 1-20560, 1-20652, 1-21149, 1-21257, 1-21486 y 1-21680 en el acápite respectivo, se observa que imponen conceptos tales como *“NÓMINA”, “PRESTACIONES”, “PARAFISCALES”, “ARL”, “OTROS PAGOS”, y “AIU”*, los cuales no se acreditan como propios del objeto social de la sociedad demandante, y, por tanto, no pueden tenerse como uno de sus *“artículos vendidos o servicios prestados”* al beneficiario demandado, como lo exige el precepto normativo.

Así, conforme al tipo de contrato mencionado en el Hecho Primero de la demanda¹ y al artículo 2.2.6.5.12. del Decreto 1072 de 2015², *Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo*, puede decirse que los conceptos de *“NÓMINA”, “PRESTACIONES”, “PARAFISCALES”, y “ARL”* obedecen más a figuras de carácter laboral en cabeza de un empleador frente a su empleado. Y sobre el concepto de *AIU*, se ve que corresponde a un aspecto netamente tributario y

¹ *“Contrato para el suministro de personal en misión”.*

² *Afiliación de trabajadores al Sistema de Seguridad Social Integral.* Las Empresas de Servicios Temporales están obligadas a afiliar y a pagar los aportes parafiscales y los aportes a los Sistemas de Seguridad Social en Salud, Pensiones y Riesgos Laborales, de acuerdo con las disposiciones legales que regulan la materia.

contractual, pues de acuerdo al Ministerio de Hacienda y Crédito Público en su Concepto 017713 del 6 de julio de 2010:

“...el concepto del AIU corresponde al componente del valor del contrato, referido a gastos de Administración (A), Imprevistos (I) y Utilidades (U), donde: Administración: comprende los gastos para la operación del contrato, tales como los de disponibilidad de la organización del contratista, servicio de mensajería, secretaría, etc.; Imprevistos: El valor destinado a cubrir los gastos que se presenten durante la ejecución del contrato por los riesgos en que se incurre por el contratista y Utilidad: la ganancia que espera recibir el contratista.

Debemos precisar que si bien la discriminación de los costos del contrato es una práctica útil y necesaria en el proceso de contratación, tanto para la entidad contratante como para el contratista, esta discriminación es independiente de otros procedimientos como la contabilidad o la determinación de la base gravable de los impuestos, los cuales se rigen por las normas aplicables a cada operación, con independencia de la forma como se discrimine el AIU y los demás costos en la estructura de costos del contrato. Así, aun cuando en un contrato de obra se discrimine el AIU, el ingreso del constructor, para efectos contables y fiscales puede ser el total del valor del contrato, dependiendo de la forma como se pacte el mismo”. Subraya fuera del texto original.

A su vez, consultada la página oficial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN³, se obtiene que:

“El AIU significa Administración, Imprevistos y Utilidad.

Este se utiliza para calcular el impuesto sobre ventas en algunos contratos que requieren una división de costes, como los de ingeniería civil, arquitectura u obras de construcción, en los que se suele utilizar el término «a coste total», lo que significa que el proveedor de servicios cobrará un precio único por la realización de la obra, incluidos los materiales y otros costes.

...

El AIU se encuentra conformado de la siguiente manera:

A. Administración

Se incluyen los costes indirectos de la ejecución de la tarea, que son gastos que no son visibles a primera vista pero que corren a cargo del proveedor de servicios, como impuestos, tasas y otros gastos.

B. Imprevistos

Es posible que el proveedor de servicios estime los costes de forma incorrecta durante la ejecución del trabajo, o que se produzcan imprevistos que eleven el precio de la realización de la tarea; en este caso, debe preverse una cantidad adecuada para estos gastos imprevistos.

C. Utilidad

Deduciendo los gastos previamente asignados del beneficio que el contratista espera obtener durante la realización del trabajo; este valor es el que debe computar el IVA”.

³ <https://dianconsulta.com/aiu-contabilidad-e-impuestos/>

De otra parte, el numeral 2° del artículo 774 del Estatuto Mercantil, indica que la Factura de Venta debe contener *“La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley”*, exigencia que resulta relevante para el proceso ejecutivo, junto a la del literal f) del artículo 617 del Estatuto Tributario, pues el mismo artículo Mercantil señala de manera expresa que *“No tendrá el carácter de título valor”* la factura que no contenga el total de los requisitos de los aludidos preceptos normativos.

Analizadas las facturas allegadas a la luz de lo anterior, se encuentra que lo acreditado es la remisión de las mismas a varios correos electrónicos que se atribuyen a la sociedad demandada. Sin embargo, ninguna de las respectivas constancias muestran la fecha de recibido de las facturas, ni el nombre o identificación, o firma de la persona encargada de recibirlas, ausencia que resta la calidad de título valor, y que no deja otra vía que negar la orden compulsiva en la forma requerida por el actor.

Ahora bien, señala la parte actora en su demanda que las facturas adosadas son de naturaleza *“electrónica”*. Pero dicho argumento tampoco cumple con el propósito pretendido, ni subsana la falencia advertida del requisito del numeral 2° del artículo 774 del Código de Comercio, pues para este tipo de facturas el parágrafo 1° del artículo 2.2.2.53.4. del Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 1154 de 2020⁴, indica que *“Se entenderá recibida la mercancía o prestado el servicio con la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente/deudor/aceptante, que hace parte integral de la factura, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo”*, y dicha constancia brilla por su ausencia en plenario, como parte integrante de los cartulares Nos. 1-20128, 1-20560, 1-20652, 1-21149, 1-21257, 1-21486 y 1-21680.

Aunado a lo anterior, las facturas aportadas no cumplen los demás requisitos del citado artículo 2.2.2.53.4. del Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 1154 de 2020, para poder tenerlas como efectivamente aceptadas por la sociedad demandada, ni expresa, ni tácitamente, pues consultados los Códigos Únicos de Factura Electrónica (CUFE) de cada uno de los cartulares en el Sistema de Factura Electrónica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN⁵, no se encontró que las facturas hayan sido remitidas a la demandada ni aceptadas por esta, así como

⁴ Por el cual se modifica el Capítulo 53 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, referente a la circulación de la factura electrónica de venta como título valor y se dictan otras disposiciones.

⁵ <https://catalogo-vpfe.dian.gov.co/User/SearchDocument>

tampoco se registra evento alguno asociado a las mismas, de lo que se concluye que la actora faltó al deber que le impone el parágrafo 2° del referido artículo⁶, entorpeciendo además la circulación de las facturas electrónicas como título valor⁷.

Con todo, tampoco puede tener a las denominadas “*facturas electrónicas*” como título valor, pues solamente puede recibir tal calificativo el contenido “...*en mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tácita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan*”⁸ (Subraya fuera del texto original), circunstancia que no se vislumbra con esta demanda.

Debe añadirse, que el artículo 430 del C.G.P. impone desde el comienzo que con la demanda se acompañe el documento que preste mérito ejecutivo, para de allí emitir la respectiva orden compulsiva. Además, que en todo proceso que tenga por objeto la ejecución forzada de derechos o de prestaciones acerca de los cuales no haya duda de su existencia, éstas deben ser claras, expresas y exigibles, y deben constar en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él (C.G.P., art. 422).

Por tanto, como no se aportan al sub-lite los documentos que sirvan de soporte para las pretensiones ejecutivas, desde un comienzo se impone la negación de la orden compulsiva solicitada, en la medida que, dada la naturaleza del presente juicio, el mismo debe construirse desde un comienzo sobre la base de la existencia de un título ejecutivo.

⁶ “Artículo 2.2.2.53.4. del Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 1154 de 2020. **Parágrafo 2.** El emisor o facturador electrónico deberá dejar constancia electrónica que los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento”.

⁷ “Artículo 2.2.2.53.6. **Circulación de la factura electrónica de venta como título valor.** ...La factura electrónica de venta como título valor sólo podrá circular una vez haya sido aceptada, expresa o tácitamente, por el adquirente/deudor/aceptante. **Parágrafo 1.** Para efectos de la circulación de la factura electrónica de venta como título valor deberá consultarse su estado y trazabilidad en el RADIAN”. Subraya fuera del texto original.

⁸ Artículo 2.2.2.53.2. Definiciones, Num. 9°, Decreto 1154 de 2020, *Por el cual se modifica el Capítulo 53 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, referente a la Circulación de la factura electrónica de venta como título valor y se dictan otras disposiciones.*

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, resuelve:

PRIMERO. NEGAR el mandamiento de pago solicitado por cuando los documentos allegados como base de la acción, no cumplen los requisitos contenidos en el literal f) del artículo 617 del Estatuto Tributario; el numeral 2° del artículo 774 del Código de Comercio, ni el artículo 2.2.2.53.4. del Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 1154 de 2020.

SEGUNDO. De la demanda y sus anexos hágase entrega a la parte interesada sin necesidad de desglose y previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
Juez

D.C.M.C