



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Seis (06) de febrero del dos mil trece (2013).

REFERENCIA:
EXPEDIENTE No. 05001-33-33-016-2013-00065-00
CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
SOLICITANTE: GENERAL DE EQUIPOS DE COLOMBIA S.A.
SOLICITADA: MUNICIPIO DE URAMITA

AUTO INTERLOCUTORIO No. 022

ASUNTO: IMPRUEBA EL ACUERDO CONCILIATORIO

La sociedad **General de Equipos de Colombia S.A. - GECOLSA** - actuando por intermedio de apoderado judicial, presentó solicitud de conciliación prejudicial ante los Procuradores Judiciales Delegados ante los Juzgados Administrativos de Medellín, con el fin de que se convocara a audiencia de conciliación para la devolución de las retenciones que por IVA y RETEFUENTE, que el municipio descontó de la factura de venta No. FM-30-0033, la cual se generó en el contrato de compraventa, celebrado entre el municipio y la sociedad convocante, cuyo objeto era la adquisición por parte del municipio, de una retroexcavadora nueva marca CATERPILLAR modelo 416E.

FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA SOLICITUD.

1. El 2 de noviembre de 2011, mediante factura de venta No. FM30-0033, la empresa GECOLSA, distribuidor de CARTERPILLAR en Colombia, vendió al municipio de Uramita, el equipo marca Caterpillar, modelo 416E.
2. El costo del equipo se discriminó por un valor de \$213.421.550, IVA de \$34.147.448, sumando un valor total de \$247.568.998.
3. GECOLSA envió al municipio de Uramita la factura de venta No. FM-30-0033 del 2 de noviembre de 2011, la cual reza en su parte superior "SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES SEGÚN RESOLUCIÓN No. 2509 DE DICIEMBRE 3 DE 1993 DIAN.

SOMOS AUTORETENEDORES SEGÚN RESOLUCIÓN No. 0002 DE ENERO 12 DE 1993 DIAN. FAVOR ABSTENERSE DE EFECTUAR RETENCIONES EN LA FUENTE”.

4. Manifiesta la convocante, que no obstante ser autoretenedor e informar en la factura, que el municipio de Uramita se debe abstener de efectuar retención en la fuente y reteiva, tales conceptos fueron descontados por el municipio de Uramita.

5. GECOLSA procedió a realizar reclamo al municipio de Uramita, con la finalidad de lograr el reembolso de los valores descontados, los cuales son responsabilidad de GECOLSA frente a la DIAN, y que debieron ser pagados por ésta a dicha entidad.

6. El municipio de Uramita accedió al reclamo de GECOLSA, y procedió a reconocer en orden de pago OP No. 1522 del 20 de diciembre de 2011, dichos valores, definidos como IVA por \$17.073.724 y RETEFUENTE por \$7.469.754.

7. Desde la fecha el municipio de Uramita no ha cancelado la orden de pago por un valor total de \$24.543.478, por lo que se elevó derecho de petición al Alcalde del municipio, del cual no se ha recibido respuesta alguna.

ANTECEDENTES

- La solicitud de conciliación prejudicial fue admitida por la Procuraduría 109 Judicial I Administrativa, mediante auto del 09 de noviembre de 2012 folio 56.
- La audiencia se realizó el día **28 de enero de 2013**, y en ella las partes arribaron a un acuerdo, en los términos que aparecen consignados en el Acta No. 011, visible a **folio 67**.
- Las diligencias fueron remitidas a los Juzgados Administrativos de Medellín, correspondiéndole por reparto a este Despacho Judicial (**folio 69**).

CONSIDERACIONES

1. Del acuerdo conciliatorio.

En Audiencia de Conciliación celebrada por las partes el día **veintiocho (28) de enero del 2013**, las partes llegaron al siguiente acuerdo:

“...Acto seguido, se le concede la palabra al apoderado de la parte convocada, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada: Quien manifiesta: En calidad de

asesora jurídica del municipio de Uramita - Antioquia, y teniendo en cuenta la solicitud de conciliación que hoy nos convoca y estando presente el doctor JESUS MARIA RUA ARIAS, en calidad de Representante Legal del Municipio, quien en esta diligencia me confiere poder especial, nos permitimos presentar al convocante la siguiente formula de pago previo análisis del presupuesto para la vigencia fiscal del 2013 siendo dicha propuesta del siguiente tenor: El municipio de Uramita a partir del día 05 de Marzo del presente año, iniciará con un primer pago de DOS MILLONES DE PESOS (\$2.000.000.00) y continuará pagando mensualmente DOS MILLONES DE PESOS (\$2.000.000.00) donde se pagarían diez cuotas. Y para el día 31 de diciembre del presente año, donde se pagará el saldo pendiente, esto es, la suma de CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS MONEDA LEGAL (\$4.543.478.00). Por este dinero el municipio no reconoce intereses de ninguna naturaleza...

[...]

...Acto seguido se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante, quien manifiesta: GECOLSA acepta el acuerdo propuesto por el municipio de Uramita (...)"

2. Generalidades de la conciliación prejudicial.

De acuerdo con la definición que trae el [artículo 64 de la Ley 446 de 1998](#), la Conciliación “es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas, la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador”.

Según lo preceptuado por el [artículo 70 de la Ley 446 de 1998](#), las personas jurídicas de derecho público, pueden conciliar total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial “... sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo. ...”. ¹

A su vez el [artículo 80](#) ibídem, señala que “Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrán formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquellas...”.

Ahora bien, el [artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo](#), al referirse a los requisitos previos para demandar, dispone en su numeral primero, “...cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de

¹ Hoy a raíz de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 – nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se trata de los medios de control contemplados en los artículos 138, 140 y 141.

toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales...”

De las normas anteriores se deduce, que los asuntos que pueden conciliarse en la etapa prejudicial deben ser de aquellos cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción contencioso administrativo, mediante el ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual, que son las reguladas en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

3. Presupuestos para la conciliación prejudicial en materia contencioso administrativa.

En materia contencioso administrativa, la conciliación extrajudicial sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción ([artículo 23²](#)), y las actas que contengan “...conciliaciones extrajudiciales en materia contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable” ([artículo 24 ibídem](#)). Y según lo ha señalado la jurisprudencia, los presupuestos para la aprobación de un acuerdo conciliatorio son los siguientes:

“La debida representación de las personas que concilian;

“La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar;

“La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes;

“Que no haya operado la caducidad de la acción;

“Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación, y

“Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.”³

Corresponde al Despacho revisar el acuerdo conciliatorio a que se llegó ante el Procurador 109 Judicial I Administrativo Delegado ante los Juzgados Administrativos de Medellín, que no es otro que el efectuado el 28 de enero del 2013, consignado en el Acta No. 011, con el fin de establecer si se cumplieron los requisitos de procedibilidad y de fondo, señalados en la Ley, ya que de conformidad con lo

² Ley 640 del 2001

³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Providencia del 27 de Febrero de 2003. C.P. Dra. Maria Elena Giraldo Gómez. Exp. 25000-23-26-000-2002-03150-01(23489).

dispuesto en el [artículo 73 de la Ley 466 de 1998](#), *“La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público...”*.

4. El caso concreto.

En el presente caso, la solicitud de conciliación prejudicial, esta dirigida a obtener la devolución de las retenciones que fueron efectuadas por el municipio, en la factura No. FM30-0033, la cual se generó por la venta que GECOLSA le hiciera al municipio de Uramita, de una retroexcavadora cargadora nueva, marca Caterpillar, modelo 416E, deducciones por valor de veinticuatro millones quinientos cuarenta y tres mil cuatrocientos setenta y ocho pesos (\$24.543.478.00), por retefuente e IVA,.

En sentir del Despacho, el conflicto que se plantea en el presente asunto, no es de aquellos conciliables, por tratarse de un asunto tributario, como pasará a explicarse.

El párrafo del artículo 2° del Decreto 1716 de 2009, indica que no son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo, aquellos que versen sobre conflictos de carácter tributario. Igualmente, el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, al reglamentar la conciliación Contenciosa Administrativa, establece en su párrafo, que: *“...No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario”*.

En el caso sub examine, la controversia se origina, en la recaudación realizada en la factura de venta No. FM30-0033 por parte del municipio de Uramita, por concepto de retención en la fuente del impuesto sobre las ventas, impuesto al valor agregado IVA, gravámenes del orden nacional, cuyo sujeto activo es el Estado, quien ejerce su función a través de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”; el municipio de Uramita al momento de pagar la factura, actuó como agente retenedor, siendo su deber consignar los dineros recaudados a órdenes de la Nación a través de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

La retención efectuada por parte del municipio, tuvo por objeto cumplir con la obligación de agente retenedor del impuesto y la controversia objeto de conciliación, se centra en la devolución de unos dineros descontados dentro de un procedimiento netamente de carácter tributario.

De acuerdo a lo anterior, es claro el carácter tributario del presente asunto, por lo que se puede concluir que no es susceptible de conciliación, tal y como lo indica el artículo 59 de la Ley 23 de 1991.

5. Sentada la posición del Despacho, pero en gracia de discusión, se resalta que el municipio de Uramita y la sociedad GECOLSA, sometieron a conciliación unos dineros descontados como retención de impuestos de carácter nacional, y por lo tanto no es el municipio el destinatario del tributo, toda vez que estos dineros deben ser sometidos a órdenes de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que es la entidad facultada por ley, para la administración y recaudación del tributo en representación de la Nación, por lo que es claro concluir, que además de no ser un asunto conciliable, tampoco era facultad del municipio disponer del dinero recaudado.

La empresa GECOLSA S.A., para lograr la devolución de los dineros recaudados por parte del municipio, debió realizar reclamación ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, presentando el certificado expedido por parte del municipio de Uramita, en donde se indiquen las retenciones practicadas. Así las cosas, tampoco estaba legitimado el municipio para disponer de los dineros retenidos.

6. Por otra parte, la conciliación prejudicial presentada ante la procuraduría, no encuadra dentro del medio de control de reparación directa consagrado en el **artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**, si se tiene en cuenta que la situación planteada no tiene causa en un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble.

7. En estas condiciones, se improbará la conciliación celebrada el 28 de enero de 2013 ante el Procurador 109 Judicial I Administrativo, Delegado ante los Juzgados Administrativos de Medellín (**folios 67**), por tratarse de un asunto de carácter tributario, que por disposición legal no es conciliable.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**,

RESUELVE

- 1. IMPROBAR EL ACUERDO CONCILIATORIO celebrado el 28 de Enero de 2013 entre la sociedad GECOLSA S.A. y el MUNICIPIO DE URAMITA (ANTIOQUIA) ante el Procurador 109 Judicial I Administrativo, Delegado ante los Juzgados Administrativos de Medellín, por las razones expuestas en la motivación precedente.
- 2. Se dispone la devolución de los anexos a la parte interesada, sin necesidad de desglose.
- 3. En firme esta providencia, procédase al archivo de la actuación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RODRIGO VERGARA CORTÉS
Juez

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

NOTIFICACIÓN A PERSONAL

En Medellín, a los _____ de _____ de 2013, se notificó personalmente la providencia que antecede, al Procurador 167 Judicial Administrativo Delegado, Dr. HANS WAGNER JARAMILLO.

Notificado

JUZGADO 16 ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

NOTIFICACION POR ESTADO

En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.

Medellín, _____ fijado a las 8 a.m.

JORGE MAURICIO FRANCO VERGARA
Secretario