



REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Cinco (05) de marzo 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. 052

ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN -

El apoderado judicial de GECOLSA S.A., mediante escrito obrante de folios 74 a 76 interpuso recurso de REPOSICIÓN, contra el auto proferido por el Despacho el 6 de febrero de 2013, que improbo el acuerdo conciliatorio celebrado con el municipio de Uramita, ante la Procuraduría 109 Judicial I para Asuntos Administrativos. Para el efecto, expuso lo siguiente:

“[...] Conforme a las facultades otorgadas por el decreto 1265 de 1999, artículo 20 numeral 20, la DIAN AUTORIZÓ a GECOLSA para actuar como AUTORRETENEDOR.

Mediante esta figura de autorretenedor (sic), el sujeto pasivo de la Retención en la fuente es el VENDEDOR quien debe practicar la respectiva retención, como se dice, no le retiene sino que se autorretiene el mismo. Este es un mecanismo de recaudación de un impuesto anticipado, que luego de realizado por GECOLSA debió declararlo y pagarlo en su declaración de retención en la fuente y de IVA, año 2011.

Conforme a la ley son AUTORRETENEDORES los contribuyentes que hayan sido autorizados por la DIAN como tal, en este caso GECOLSA por ser gran contribuyente, y como tal esta empresa especificó en la factura FM 30-0033, objeto del negocio, que:

“SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES SEGÚN RESOLUCIÓN No. 2509 DE DICIEMBRE 3 DE 1999 DIAN, SOMOS (sic) AUTORRETENEDORES SEGÚN RESOLUCIÓN No. 002 DE ENERO 21 DE 1993 DIAN. FAVOR ABSTENERSE DE EFECTUAR RETENCIÓN EN LA FUENTE.

Otorgada por la DIAN a GECOLSA su calidad de AUTORRETENEDOR, se le está autorizando o delegando la facultad del Estado para realizar en forma ANTICIPADA el pago del IVA y RETENCIÓN EN LA FUENTE, y el obligado y responsable, frente a la DIAN, de estos conceptos es GECOLSA como VENDEDOR y no el MUNICIPIO DE URAMITA como COMPRADOR.

No se comparte por tanto, la decisión proferida por el Despacho, en cuanto a que “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”.

El Municipio de URAMITA en ningún momento actuó como agente retenedor de dichos impuestos, por lo que tampoco es cierto que el objeto de la conciliación se centra en la devolución de unos dineros descontados dentro de un procedimiento netamente tributario, por cuanto reitero, GECOLSA cumplió con su obligación legal como AUTORRETENEDOR del pago anticipado a la DIAN de los mismos...”

[...]

...Improbar la conciliación implica que GECOLSA no pueda recuperar estos valores pagados en forma anticipada a la DIAN por la misma, por cuanto es IMPROCEDENTE acudir a esta entidad a solicitar la devolución de estos (sic) valores, por cuanto como se ha manifestado, el Obligado es GECOLSA, y además el MUNICIPIO DE URAMITA no manifestó en la audiencia de conciliación que se haya pagado estos valores a efectos de solicitar por alguno el reintegro por pago doble, por lo que repito y solicito al Despacho lo entienda y acepte” .

CONSIDERACIONES

1. El **artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**, consagra el recurso de reposición contra aquellos autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica, a su vez, el **artículo 243 ibídem**, contempla que sólo es apelable el auto que apruebe las conciliaciones prejudiciales, acotando además, que dicho recurso solamente podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.

Al concordar las normas citadas, tenemos que contra la providencia recurrida procede el recurso de reposición, por lo que pasará a resolverse.

2. El despacho, en la actuación que se discute improbió la conciliación prejudicial celebrada entre GECOLSA y el municipio de URAMITA por considerar que “...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...”

En los argumentos del recurso, se considera que, por ser GECOLSA, autorretenedor del impuesto y haber pagado la contribución a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales “DIAN”, el municipio no actuó como agente retenedor al momento de hacer descuentos al pago de la factura de venta, y que así las cosas no se trata de un procedimiento netamente tributario.

No obstante lo anterior, el Despacho reitera, que las actuaciones desarrolladas por el municipio de Uramita al momento de realizar las retenciones en la factura, se encontraban orientadas a recaudar impuestos del orden nacional, y es por ello que se crea una situación jurídica de carácter tributario, si se tiene en cuenta los fines que tenía el actuar de la Administración municipal.

Por la situación presentada, es que se considera que el municipio de URAMITA no puede entrar a realizar la devolución de unos dineros que obtuvo como consecuencia de un procedimiento tributario, así se haya incurrido en un error al realizar la retención y recaudo.

Ahora bien, se reitera que era deber del municipio proceder a remitir los dineros a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, para que así el contribuyente que realizó la doble tributación procediera a adelantar las gestiones necesarias para obtener el dinero doblemente tributado, dado que el Ente Territorial, efectúa la retención no para si, sino para un tercero, en este caso la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN -, quien es en definitiva, el titular de dichos rubros.

Se debe tener en cuenta, que por el hecho de haberse cometido un error al recaudar los impuestos, los dineros retenidos no pierden la finalidad a la cual se encontraba dirigida la deducción efectuada, se repite, que se debió haber remitido el recaudo a la Dirección de Impuestos Nacionales "DIAN", y ésta, en su calidad de administradora de los dineros recaudados por impuestos nacionales, era y es la competente para resolver sobre la devoluciones a que hubiere lugar.

Acorde con lo expuesto, se tiene que tal como se dijo en el auto recurrido, de conformidad con lo previsto en el artículo 2° del Decreto 1716 de 2009, no es susceptible de conciliación extrajudicial aquellos asuntos de lo Contencioso Administrativo, que versen sobre conflictos de carácter tributario.

Teniendo en cuenta las consideraciones hasta ahora expuestas, el auto recurrido no merece su revocatoria y en consecuencia, se mantendrá incólume.

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

RESUELVE

No reponer el auto del 06 de febrero de 2013, por medio del cual se imprueba el acuerdo conciliatorio celebrado por General de Equipos de Colombia S.A. con el municipio de URAMITA (Antioquia), por lo expuesto en la motivación precedente.

NOTIFÍQUESE

RODRIGO VERGARA CORTÉS
Juez

NOTIFICACION POR ESTADO
JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.
Medellín, _____ fijado a las 8 a.m.

MAURICIO FRANCO VERGARA
Secretario