

Honorable Magistrado
OSCAR WILCHES DONADO
Sección B
Tribunal Administrativo del Atlántico.
E. S. D.

Referencia:	Recurso de reposición contra el auto que remite por competencia.
No. Expediente:	08001-23-33-000-2019-00619-00
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	CARBONES DE LA JAGUA S.A.
Demandado:	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN
	<u>Impuesto social a los explosivos – Pagos de abril a octubre de 2013</u>

Javier González Valencia, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderado especial de CARBONES DE LA JAGUA S.A. (en adelante CDJ o la Compañía), respetuosamente presento recurso de reposición contra el auto del 23 de julio de 2020 notificado por el Estado del 29 de septiembre del mismo año, por medio del cual su Despacho declara la nulidad de lo actuado en el presente asunto y remite por competencia el proceso de la referencia al Tribunal Administrativo del Cesar.

I. Oportunidad.

Este recurso se presenta dentro del término previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso (en adelante CGP) en concordancia con el artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), es decir, dentro de los tres días siguientes a su notificación.

Teniendo en cuenta que la notificación se efectuó el día 29 de septiembre de la presente anualidad, el término máximo para interponer el recurso de reposición vence el día 2 de octubre de 2020.

II. Fundamentos de derecho y motivos de inconformidad.

2.1.Determinación de la competencia en razón del territorio.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 156 establece la forma en que se debe determinar la competencia en razón del territorio:

CPACA - Ley 1437 de 2011

Artículo 156. Competencia por razón del territorio.

Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)

2. En los de nulidad y restablecimiento se determinará por el lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar.

(...)

7. En los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, tasas y contribuciones nacionales, departamentales, municipales o distritales, se determinará por el lugar donde se presentó o debió presentarse la declaración, en los casos en que esta proceda; en los demás casos, en el lugar donde se practicó la liquidación.

(...)

(Subrayado fuera del texto original)

Teniendo la norma antes citada, y la naturaleza especial del presente asunto, el cual versa sobre la solicitud de nulidad de las resoluciones que profirió la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante DIAN) negando la devolución por pago de lo no debido y/o pago en exceso del Impuesto social a los explosivos, este asunto es de naturaleza tributaria y, por lo tanto, en principio debería aplicar la regla establecida en el numeral 7 del artículo 156 del CPACA. Sin embargo, a continuación expondremos las razones por las cuales en el presente asunto no se aplica la regla especial del numeral 7, sino, **la regla general del numeral 2º del artículo 156 CPACA.**

Para que aplique la regla del numeral 7 se debe establecer si para el impuesto en discusión es posible presentar una declaración y/o existe una liquidación.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Impuesto social a los explosivos no está diseñado para que el contribuyente tenga la posibilidad de presentar una declaración liquidando el impuesto a cargo, por lo tanto, se debe establecer si en el presente caso se practicó una liquidación del impuesto y el lugar donde se practicó para establecer la competencia.

Visto lo anterior, y con el fin de determinar si existe liquidación y el lugar donde se practicó, se debe determinar quién es la entidad competente para liquidar el gravamen.

Decreto 4048 de 2008

Artículo 1. Competencia. *A la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales le competen las siguientes funciones:*

La administración de los impuestos de renta y complementarios, de timbre nacional y sobre las ventas; los derechos de aduana y los demás impuestos internos del orden nacional cuya competencia no esté asignada a otras entidades del Estado, bien se trate de impuestos internos o al comercio exterior; así como la dirección y administración de la gestión aduanera,

incluyendo la aprehensión, decomiso o declaración en abandono a favor de la Nación de mercancías y su administración y disposición.

(...)

La administración de los impuestos comprende su recaudación, fiscalización, liquidación, discusión, cobro, devolución, sanción y todos los demás aspectos relacionados con el cumplimiento de las obligaciones tributarias.

(...)

La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales desarrollará todas las actuaciones administrativas necesarias para cumplir con las funciones de su competencia.

(Modificado por el artículo 1 del Decreto 1292 de 2015)

(Subrayado fuera del texto original)

Bajo este entendido, la DIAN es la entidad competente para la administración de los impuestos de orden nacional a menos que su competencia este asignada a otra entidad. En el caso concreto se debe establecer a qué entidad le corresponde la administración del Impuesto social a los explosivos.

Sobre este punto se ha pronunciado en repetidas ocasiones el Consejo de Estado, afirmando cuál es la entidad a la que le corresponde la administración de este tributo. En la providencia del 7 de diciembre de 2015 la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹ confirmó que INDUMIL solo tiene a su cargo el recaudo del impuesto y, por lo tanto, las demás actividades que comprenden la administración le corresponden a la DIAN.

En otra providencia el Consejo de Estado afirmó:

Providencia del 10 de febrero de 2014. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil²

RESUELVE:

Primero: Declárase que la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, con excepción de la recaudación, es la entidad competente para la administración de los impuestos sociales al porte de armas de fuego y a las municiones y explosivos, establecidos por el artículo 224 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 48 de la ley 1438 de 2011, en los casos objeto del presente conflicto de competencias, esto es, los relacionados con los rechazos de facturas y los recursos de apelación interpuestos contra INDUMIL por las empresas mineras, y que se encuentran comprendidos en los asuntos devueltos por el Ministerio de Salud y Protección Social a INDUMIL mediante los oficios Nos. 201333100022301 y 201333100092641 de 10 y 29 de enero de 2013, respectivamente.

Segundo: Declárase que la Industria Militar – INDUMIL es la entidad competente para recaudar los impuestos sociales al porte de armas de fuego y a las municiones y explosivos, trasladar el valor del primero de dichos impuestos a la Subcuenta de Solidaridad del FOSYGA, de acuerdo con el artículo 23 del decreto 1283 de 1996, modificado por el artículo 1° del decreto 1792 de 2012, y trasladar el valor del segundo impuesto a la Subcuenta de Promoción de la Salud del FOSYGA, de conformidad con el artículo 27 del decreto 1283 de 1996, modificado por el artículo 3° del decreto 1792 de 2012.

(Subrayado fuera del texto original)

¹ Providencia del 7 de diciembre de 2015, Radicado 11001-03-06-000-2015-00158-00. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P. Álvaro Namén Vargas.

² Providencia del 10 de febrero de 2014, Radicado 11001-03-06-000-2013-00381-00. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P. Augusto Hernández Becerra.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, no es acertado que el Tribunal afirme en la providencia que se recurre que “*la liquidación del impuesto Social a las municiones y explosivos se efectuó en 34 facturas expedidas en la Ciudad de Valledupar, en los almacenes de “Indumil”*”, debido a que Indumil solo tiene la facultad de recaudar el tributo.

En este orden de ideas, **y teniendo en cuenta que Indumil no tiene la facultad legal para liquidar el impuesto social a los explosivos, en el presente caso se hace inaplicable la regla de competencia establecida en el numeral 7 del artículo 156 del CPACA**, debido a que:

- (i) *El impuesto social a los explosivos no permite presentación de la declaración alguna, y*
- (ii) *Indumil no liquidó el impuesto, sino solo efectuó su recaudo y posterior traslado al Ministerio de Salud – FOSYGA.*

Teniendo en cuenta lo anterior, en el presente asunto a pesar de tratarse sobre la discusión del monto, distribución o asignación del impuesto no es aplicable el numeral 7 del artículo 156 del CPACA pues, no contempla ninguna regla especial para el caso concreto y, por lo tanto, se hace necesario aplicar la regla general establecida en el mismo artículo para la asignación de la competencia por razón del territorio.

La regla general para establecer la competencia por razón del territorio está regulada en el numeral segundo del artículo 156 del CPACA, el cual afirma que:

En los de nulidad y restablecimiento se determinará por el lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar.

Lo anterior, permite concluir que en el presente asunto se debe determinar la competencia en razón del territorio por el lugar de expedición de los actos administrativos que se demandan, a pesar de que, los mismos versen sobre impuestos. Lo anterior nos lleva a concluir que el Juez competente en el presente asunto es el Tribunal Administrativo del Atlántico.

2.2.La actuación administrativa consistió en la solicitud de devolución de un pago de lo no debido o pago en exceso.

Debe tenerse en cuenta que la acción de la sociedad demandante no está dirigida a la nulidad de actos recaudatorios, sino a la nulidad de los actos que definieron de manera definitiva las solicitudes de devolución de un pago que debe considerarse no debido o realizado en exceso.

La posición plasmada en la demanda parte de la base de que los actos que produjo la DIAN – Seccional Barranquilla, luego de haber surtido el trámite propio de un proceso de devolución, son determinantes de la competencia en cabeza del Honorable Tribunal del Atlántico.

Resulta razonable además que la contestación de la demanda y la atención del proceso estén a cargo de la misma Administración Tributaria que atendió el proceso de devolución y que tomó la decisión definitiva de negar la solicitud elevada.

Teniendo en cuenta lo anterior, solicito al Honorable Tribunal Administrativo del Atlántico que revoque su decisión, y en su lugar admita la demanda.

2.3.El Tribunal Administrativo del Atlántico se ha declarado competente para conocer casos similares.

El Tribunal Administrativo del Atlántico ha admitido varias demandas tanto de CDJ, como de otras compañías en las cuales se discute el mismo asunto.

- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00258-00. Demandante: Carbones de La Jagua S.A. Demandado: DIAN. M.P. Oscar Wilches Donado.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00245-00. Demandante: Consorcio Minero Unido S.A. Demandado: DIAN. M.P. Oscar Wilches Donado.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00491-00. Demandante: Carbones El Tesoro S.A. Demandado: DIAN. M.P. Viviana Mercedes López Ramos.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00411-00. Demandante: PRODECO S.A. Demandado: DIAN. M.P. Viviana Mercedes López Ramos.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00490-00. Demandante: Consorcio Minero Unido S.A. Demandado: DIAN. M.P. Luis Eduardo Cerra Jiménez.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00244-00. Demandante: PRODECO S.A. Demandado: DIAN. M.P. Javier Eduardo Bornacelly Capbell.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00138-00. Demandante: Carbones El Tesoro S.A. Demandado: DIAN. M.P. Viviana Mercedes López Ramos.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-00632-00. Demandante: Consorcio Minero Unido S.A. Demandado: DIAN. M.P. Cristóbal Rafael Christiansen Martelo.
- Proceso No. 08001-23-33-000-2019-799-00. Demandante: Consorcio Minero Unido S.A. Demandado: DIAN. M.P. Judith Romero Ibarra.

III. Petición.

De acuerdo con los fundamentos expuestos, solicitamos respetuosamente al Honorable Magistrado reponer el Auto del 23 de julio de 2020 por medio del cual el Tribunal declara la nulidad de lo actuado en el presente asunto y, remite por competencia el expediente de la referencia al Tribunal Administrativo del Cesar.

Atentamente,



Javier González Valencia
C.C. 9.527.947 de Sogamoso
T.P. N° 51.260 del C.S. de la J.