

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013)

Radicado	05001 33 33 007 2013 00248 00
Demandante	EDUARDO BOTERO SOTO CIA y CIA LTDA
Demandado	DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN
Referencia	Conciliación prejudicial
Asunto	Resuelve recurso de reposición

Procede esta Agencia Judicial a resolver el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la parte convocada – **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN** y la apoderada de la parte convocante – **EDUARDO BOTERO SOTO y CIA LTDA**, contra el auto proferido por este Despacho el 19 de marzo de 2013, por el cual se improbió el acuerdo conciliatorio celebrado el 6 de marzo de 2013, contenido en el Acta No. 050 suscrita entre la **SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA** y la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**.

ANTECEDENTES

1. La SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA celebró contrato de transporte con la sociedad INMOBILIARIA RTM LTDA, para el transporte por su cuenta y en su nombre y al municipio de Envigado-Antioquia, de las mercancías que arribaron al Puerto de Cartagena, para su posterior transporte por vía terrestre desde el puerto de Barrancabermeja al destino final anteriormente indicado, las cuales fueron amparadas por la Declaración de Tránsito Aduanero No. 4800411N016659 del 27 de diciembre del 2011.

Conforme las necesidades logísticas y operativas de la sociedad INMOBILIARIA RTM LTDA., ésta compañía determinó que el traslado de las mercancías con suspensión de tributo se desarrollaría bajo dos modalidades, así: En su trayecto fluvial entre el Puerto de Cartagena y el Puerto de Barrancabermeja en la modalidad de cabotaje y entre el Puerto de Barrancabermeja y el depósito de INMOBILIARIA RTM LTDA, en el municipio de Envigado en su trayecto terrestre, bajo la modalidad de tránsito aduanero.

Para que la empresa transportadora realizara el tránsito aduanero, entre el Puerto de Barrancabermeja y el depósito habilitado de destino de INMOBILIARIA RTM LTD., el agente de aduanas Almacenes Generales de Depósito Almaviva S.A., en su calidad de declarante, presentó declaración de tránsito aduanero y/o cabotaje en la Administración de Aduanas de Cartagena, entidad esta que autorizó el tránsito con el No. 4800411N016659 del 27 de diciembre del 2011, estableciendo como fecha máxima para finalizar el régimen, el 9 de enero del 2012, es decir, otorgando 14 días para la mencionada operación aduanera.

La SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA recibió en el puerto de Barrancabermeja 6 contenedores con material CKD, dando inicio a su operación de transporte amparada en la mencionada Declaración de Tránsito Aduanero con la entrega de los referidos contenedores por parte de la sociedad portuaria de Barrancabermeja los días 10, 12 y 13 de enero de 2012, en los vehículos de placas OMF298, SNM862, VMJ406, SET041, KDB725, SRN624 sin que durante su trayecto se hubiese presentado

algún tipo de situación o novedad que pusiera en riesgo la mercancía objeto de transporte.

2. En la Resolución No. 1902012410642011851 del 26 de julio del 2012 se hace alusión específica a una supuesta extemporaneidad en la entrega de las mercancías por cuanto al depósito habilitado de INMOBILIARIA RTM ingresa la información de finalización de la modalidad el 16 de enero del 2012 en el Sistema Informático Aduanero.

Teniendo en cuenta la información suministrada en el Sistema Informático Aduanero del depósito habilitado de destino según el cual se recibió la mercancía por el mencionado depósito en relación con los vehículos de OMF298, SNM862, VMJ406, SET041, KDB725, SRN624, se inició el proceso administrativo sancionatorio por parte de la Dirección Seccional de Aduanas de Medellín, con la expedición del Requerimiento Especial Aduanero No. 1509 del 29 de mayo del 2012, donde proponía sancionar a la sociedad Eduardo Botero Soto y Cía Ltda., por la suma de \$5.209.800,00, por la violación al numeral 3.2.5. del art. 497 del Decreto 2685 de 1999.

Frente a dicho requerimiento, la sociedad presentó el memorial con radicado No. 09792 del 13 de junio del 2012, donde se establecieron las circunstancias de hecho y de derecho por las que consideraba que no era procedente la aplicación de multa alguna.

3. La División de Liquidación Aduanera el 26 de julio del 2012 profirió la Resolución No. 1851, por medio de la cual se sanciona a la SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA, por valor de \$5.209.800,00, cuyo motivo fue la supuesta violación al numeral 3.2.5. del art. 497, desconociendo que la empresa de transporte puso a disposición del depósito habilitado de destino la mercancía dentro del término máximo autorizado, teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la Resolución 000683 del 28 de enero del 2011 la cual determinó el momento a partir del cual se empezaría a contar el término de ejecución y finalización de la modalidad de tránsito aduanero.

La División Jurídica Aduanera mediante Resolución No. 2834 del 23 de octubre del 2012, resuelve el recurso de reconsideración, confirmando la sanción.

3. La parte convocante presentó solicitud de conciliación prejudicial el 21 de diciembre de 2012, la que fue admitida por el señor Procurador 169 Judicial I Administrativo mediante Auto del día 9 de enero de 2013 (folio 111), convocándose a la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN para audiencia el 6 de marzo del mismo año. Es así que en dicha fecha, se surtió la Audiencia de Conciliación Extrajudicial con Acta No. 050, la que culminó con acuerdo conciliatorio.

4. A su vez, correspondió por el reparto del 11 de marzo de 2013, a esta Agencia Judicial el estudio de viabilidad o no del acuerdo conciliatorio, y mediante providencia del 19 de marzo de 2013, resolvió el Despacho improbar el acuerdo celebrado, señalado:

“...Con todo, bajo el presupuesto que los efectos jurídicos de los actos administrativos que resuelven una situación de carácter aduanero al constituir éste un asunto tributario no son conciliables, resulta improcedente por parte de esta Agencia Judicial dar visto de legalidad y/o aprobación al acuerdo celebrado el día 6 de marzo de 2012 entre la SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA y la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, cuando el asunto se constituye inconciliable por mandato legal.

...Puede concluirse de lo dicho que no están presentes la totalidad de los supuestos que conllevan la posibilidad de impartir aprobación al presente acuerdo conciliatorio celebrado por la solicitante SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA y la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, como quiera que los afectos jurídicos de los actos administrativos contenidos en: la Resolución No. 1851 del 26 de julio de 2012 y la Resolución No. 2834 del 23 de octubre de 2012 proferidas en su orden por la División de Gestión de Liquidación y la División de Gestión Jurídica ambas de la Dirección Seccional

de Aduanas de Medellín; guardan estricta relación con la materia tributaria que resultan inconciliables a la luz del ordenamiento normativo y jurisprudencial.”

4. Posteriormente la apoderada de la parte convocada – DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, mediante escrito presentado el 1 de abril de 2013, interpuso contra la decisión recurso de reposición y en subsidio el de apelación, sustentado el recurso en los siguientes argumentos:

Que de conformidad con lo previsto en el art. 1º del Decreto 2685 de 1999, se excluye de los derechos aduaneros las sanciones, como quiera que tiene como objeto el establecimiento de las infracciones administrativas aduaneras en que pueden incurrir los distintos usuarios aduaneros, así como la definición de las sanciones aparejadas a dichas infracciones, todo ello por el incumplimiento de obligaciones secundarias de hacer, que tienen los usuarios aduaneros.

Señalando que, una sanción impuesta como la del objeto de conciliación, no constituye el pago de un tributo aduanero, sino por el contrario el pago de una suma de dinero, como consecuencia del incumplimiento de una obligación aduanera.

Para apoyar su afirmación, cita sentencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo de febrero 13 de 2003, radicado interno (6959) en la que se concluye que no se consideran derechos de aduana, entre otros conceptos, las sanciones.

Finaliza su exposición aludiendo a la utilidad que reporta para la administración aduanera solucionar de manera anticipada conflictos que resultan largos, improductivos, costosos e infructuosos a través de los mecanismos de solución de conflictos que buscan una salida rápida y legal a todas aquellas discusiones que puedan que puedan alargarse en sede judicial.

5. El apoderado de la parte convocante – SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA, mediante escrito presentado el 1 de abril de 2013, interpuso contra la decisión recurso de reposición, sustentado el recurso en los siguientes argumentos:

Que es fundamental determinar si todo aspecto aduanero tiene relación directa con la materia tributaria, y para ello cita lo previsto en el art. 87 del Decreto 2685 de 1999, por lo que el incumplimiento de las responsabilidades que surgen del tránsito aduanero, es lo que determina la imposición de una sanción, y de ninguna manera la obligación del pago de un tributo.

Anota que en el presente asunto no se genera debate alguno en relación con impuestos, gastos de nacionalización, motivo por el cual es totalmente procedente y obligatoria la presentación de solicitud de conciliación y por ende totalmente válido el acuerdo conciliatorio puesto a consideración del Juzgado.

Alude a sentencia de tutela emitida por el H. Consejo de Estado de noviembre 3 de 2011 relacionada con la procedencia de la conciliación en materia aduanera y específicamente para un caso de tránsito aduanero relacionado con la sociedad convocante en la que se concluyó la obligación de agotar este requisito de procedibilidad.

Procede el Despacho a emitir pronunciamiento,

CONSIDERACIONES

1. Tiene como objeto el recurso interpuesto se reconsidere nuevamente la decisión por la cual el Despacho improbo el acuerdo conciliatorio celebrado entre la SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA y la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES el día 6 de marzo de 2013 mediante Acta No. 050, es así que la apoderada

de la convocada interpone recurso de reposición y en subsidio el de apelación y el apoderado de la convocante interpuso recurso de reposición.

2. Respecto a la procedencia del recurso de apelación contra el auto que imprueba el acuerdo conciliatorio, advierte el Despacho que sólo es apelable el auto que aprueba la conciliación extrajudicial por el representante del Ministerio Público, de conformidad con lo previsto en el art. 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y el pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, Magistrado Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, en providencia del 21 de enero de 2013, bajo el radicado 05001 33 33 007 2012 00347 01, que indica:

“2.2 Al contrario de lo expuesto por el a-quo, esta Sala considera que la procedencia del recurso de apelación, respecto de las decisiones adoptadas por los órganos jurisdiccionales, está regulada de manera íntegra en el C.P.A.C.A, en punto a procesos ordinarios de conocimiento y otro tipo de asuntos, como lo es en el caso las conciliaciones extrajudiciales o judiciales.

Fundamentan esa conclusión las siguientes premisas:

2.2.1 La referencia explícita que hace el artículo 243.5, a la “apelabilidad” de la decisión que “apruebe” una conciliación judicial o extrajudicial y la relación taxativa que hace esa misma disposición de los autos o providencias apelables, como se infiere de su inciso primero.

“Luego providencias distintas a las aprobadas, como lo es la enviada por el Juzgado, no son apelables. Frente a estas últimas, el recurso procedente es el de reposición, conforme al artículo 242 ibídem, lo que explica, además la facultad del Ministerio Público, prevista en el artículo 303.4 de interponer recursos procedentes contra la providencias improatorias, -solo reposición- o aprobación – solo apelación-, en el caso de los Juzgados, de conciliaciones judiciales o extrajudiciales.”

3. A su vez, el artículo 242 del CPACA señala que es procedente el recurso de reposición contra los autos que no sean susceptibles de apelación, por lo que hay lugar a resolver por parte de ésta Agencia Judicial el recurso de reposición *sub examine* y por el contrario rechazar por improcedente el recurso de Apelación interpuesto por la DIAN de manera subsidiaria.

4. Ahora, respecto del motivo de la impugnación encontramos que de conformidad con lo expresado por la parte convocante y convocada y revisado nuevamente el auto recurrido, es preciso analizar el contenido de la materia sobre la cual versó la conciliación:

Bajo la anterior perspectiva itera el Despacho, que el asunto tuvo origen en los actos administrativos por los cuales la DIAN ordenó y confirmó sanción por infracción aduanera impuesta a la firma convocante, puesto que a la transportadora EDUARDO BOTERO SOTO Y CIA LTDA le fue impuesta sanción por incurrir en la infracción contemplada en el numeral 3º subnumeral 3.2.5 del art. 497 del Decreto 2685 (Estatuto Aduanero), por entregar la mercancía objeto del régimen de tránsito aduanero por fuera de la fecha límite para la finalización de la modalidad, mercancías consignadas en la declaración de cabotaje y tránsito No. 4800411N016659 del 27 de diciembre de 2011.

Actos administrativos a través de los cuales se impuso sanción por infracción al régimen de tránsito aduanero, y con ello a las obligaciones propias adquiridas, derecho aduanero, pues permite el transporte de mercancías nacionales o de procedencia extranjera en el territorio nacional, lo cual estrictamente está sujeto al control aduanero, tal como lo prevé el art. 1 Ibídem.

Es así, que al art. 87 del Estatuto Aduanero, reconoce que la obligación emerge por la introducción de mercancía extranjera al territorio nacional, cuya obligación comprende no sólo la declaración de importación, sino el pago de tributos aduaneros y de las sanciones que se impongan, pues reza:

“ARTICULO 87. OBLIGACIÓN ADUANERA EN LA IMPORTACIÓN.

La obligación aduanera nace por la introducción de la mercancía de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional.

La obligación aduanera comprende la presentación de la Declaración de Importación, el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, así como la obligación de obtener y conservar los documentos que soportan la operación, presentarlos cuando los requieran las autoridades aduaneras, atender las solicitudes de información y pruebas y en general, cumplir con las exigencias, requisitos y condiciones establecidos en las normas correspondientes. (Negrilla del Despacho)

Ahora bien, en relación a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en aras de determinar que se debe entender por “carácter tributario”, el Alto Tribunal en Sentencia C-708 de 2001, expresó:

“...la Constitución no es unívoca en la designación de los asuntos que forman parte de la materia tributaria, y han sentado ciertos parámetros generales para la interpretación de las normas pertinentes. Ha dicho que los “asuntos relativos a los tributos” a los que se refiere el artículo 154 de la Carta, cobijan, no sólo los impuestos, sino cualquier ejercicio del poder impositivo estatal tendiente a establecer cargas económicas sobre los ciudadanos”.

De igual manera, la Sentencia C-714 de 2001, se pronunció sobre los elementos que integran la materia tributaria, al señalar:

*“[e]stá compuesta por todas aquellas normas mediante las cuales el Estado establece, las fuentes generadoras de los ingresos necesarios para atender sus gastos (obligaciones tributarias a cargo de los asociados), los **mecanismos para su recudo y control**, así como la manera en que serán empleados los recursos recaudados”.* (Negrilla del Despacho)

No sobre aludir en esta decisión a la posición institucional plasmada por la Procuraduría General de la Nación en la obra publicada por la entidad en el año 2012 denominada, “**CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**”, en la cual se refiere como tema a los “**conflictos de carácter tributario / asuntos no conciliables**”, en la cual luego de referirse al marco normativo de la conciliación extrajudicial concluye de manera general, la improcedencia de la conciliación en materia tributaria, para luego referirse específicamente al tema relativo al concepto de conflictos de “**carácter tributario**” y su implicación respecto de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en asuntos de lo contencioso administrativo, en los siguientes términos:

“(....)

Por su parte, frente a qué se debe entender por “carácter tributario”, se hace evidente la falta de una definición clara y autorizada, por tratarse de un concepto jurídico indeterminado, por lo que corresponde al operador jurídico desentrañar su significado y alcance.

Al respecto, la jurisprudencia de la corte constitucional brinda ciertos elementos que pueden resultar útiles para esclarecer el referido concepto. En efecto, en la sentencia C-708 de 2001, el tribunal constitucional, expreso lo siguiente:

“la constitución no es unívoca en la designación de los asuntos que forman parte de la materia tributaria, y ha sentado ciertos parámetros generales para la interpretación de las normas pertinentes. Ha dicho que los “asuntos relativos a los tributos” a los que se refiere el artículo 154 de la carta, cobijan no solo los impuestos, sino cualquier ejercicio del poder impositivo estatal tendente a establecer cargas económicas sobre los ciudadanos”.

Del mismo modo, en la sentencia C- 714 de 2001, se pronuncio se pronuncio sobre los elementos que integran la materia tributaria, señalando que “{e}stá compuesta por todas aquellas normas mediante las cuales el estado establece, las fuentes generadoras de los ingresos necesarios para

atender sus gastos (obligación tributaria a cargo de los asociados), los mecanismos para su recaudación y control, así como la manera en que serán empleados los recursos recaudados”.

Por su parte, la dirección de impuestos y aduanas nacionales, mediante el acta 111 del 12 de julio de 2009 del comité de defensa y conciliación, estableció su posición institucional acerca de los asuntos que, en su consideración, no resultan ser conciliables de conformidad con lo establecido por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en el siguiente sentido:

“los asuntos de carácter tributario comprenden tanto los tributos internos como externos (asuntos aduaneros); así como el cumplimiento de los mecanismos para su adecuado recaudo y control (sanciones)”.

Como se puede apreciar, cada uno de estos intentos por dotar de contenido la expresión “de carácter tributario”, concuerdan en algunos elementos, pero difieren en otros, por lo que se tratara de conceptualizar en un solo instrumento las tres posturas.

Por ende, parecería acertado entender como “conflictos de carácter tributario”, todas aquellas contraposiciones de intereses que surjan con ocasión del ejercicio del poder impositivo estatal, dirigido a establecer cargas económicas sobre los administrados, es decir, tanto lo relativo a los tributos internos como externos – aduaneros-, así como las originadas en el cumplimiento de los mecanismos de recaudación y control de tales tributos, lo cual incluye las respectivas sanciones.

Así las cosas, no sólo es considerado por la Honorable Corte Constitucional el carácter tributario de todos aquellos mecanismos que se ejerzan para el recaudo y control de las obligaciones tributarias, sino que la propia DIAN (aquí convocada), así lo determinó.

Por tanto, como quiera que el tránsito de mercancías en el territorio nacional, corresponde a una de las obligaciones propias adquiridas en derecho aduanero, que se encuentra imperativamente ligado al control aduanero, toda infracción y con ello sanción que se cause, con ocasión a dicha medida de control tiene carácter tributario.

Es así, que al tener dicha imposición carácter tributario no es susceptible de conciliación, tal como lo prevé el art. 70 de la Ley 446 de 1998 y el parágrafo 3 del art. 2 del Decreto 1716 de 2009.

5. Por otro lado, tanto la apoderada de la parte convocada-DIAN, como el apoderado de la parte convocante- SOCIEDAD EDUARDO BOTERO y CIA SOTO, citan precedentes del Honorable Consejo de Estado, el cual de ningún modo guardan relación con el asunto, por lo siguiente:

5.1. La sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, del trece (13) de febrero de dos mil tres (2003), radicación número: 11001-03-24-000-2001-0115-01(6959), no tuvo como objeto hacer un estudio en relación con las materias o temas que tienen carácter tributario, más allá de lo previsto en el art. 1 del Estatuto Aduanero, toda vez que el fondo del tema se concretó a determinar o establecer la posibilidad que tiene la autoridad aduanera para fijar mediante resolución los mecanismos de control para garantizar el pago de la tasa especial de los servicios aduaneros.

5.2. Las sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A; 1) Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, del dieciséis (16) de febrero de dos mil once (2011), Radicado No. 11001-03-15-000-2010-01538-00(AC), y 2) Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, del 3 de noviembre de dos mil once (2011), Radicado No. 1101-03-15-000-2011-00902-01; tuvieron como criterio que no se sometía a la conciliación prejudicial, todos aquellos actos expedidos por la DIAN que versaran sobre asuntos tributarios, siempre que no correspondieran a un asunto aduanero o cambiario (precedente que hoy no encuentra apoyo por el propio Consejo de Estado), y no a la determinación de si las sanciones constituyen o no un asunto de carácter tributario (lo que es objeto del *sub examine*).

Así las cosas, el Honorable Consejo de Estado en reciente pronunciamiento reconocer el carácter tributario del derecho aduanero, pues indica:

“Del precepto transcrito, se colige que si los aranceles pagados por la accionante por la importación de unas pantallas LCD son derechos de aduana, esto es, por constituir el pago que se fija o se exige, directa o indirectamente por la importación de mercancías al territorio aduanero nacional o en relación con dicha importación, y estos a su vez son considerados como tributos aduaneros, los aranceles necesariamente son una clase de esos. De ahí que la Sala concluya, que el asunto bajo estudio no es de aquellos que sea conciliable por tratarse de un asunto tributario, y por tanto, no le era dable al juez de primera instancia exigir el cumplimiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad... Como lo pudo determinar la Sala, la conciliación prejudicial en asuntos aduaneros no es un requisito de procedibilidad, lo que deriva en que, el rechazo de la demanda interpuesta por el actor contra una resolución expedida por la DIAN, no cuente con sustento legal, es más, resulte abiertamente contrario a las disposiciones contenidas en el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991.”¹(Negrilla del Despacho)

Aunado a todo lo dicho, el Despacho citará otro precedente mas reciente al ya referido, del Tribunal Administrativo de Antioquia respecto a las multas y sanciones como asuntos que hacen parte de la materia tributaria, al resolver recurso instaurado por el DIAN en vigencia del C.C.A en contra de decisión emitida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Medellín, que improbo conciliación prejudicial celebrada el 31 de marzo de 2011 en la que las partes intervinientes conciliaron sobre los efectos económicos de los actos administrativos objeto del acuerdo al no exigir la sanción impuesta por infracción administrativa aduanera a la sociedad convocante, providencia que confirmó la decisión del A-quo, aunque por razones diferentes a la que dieron sustento al auto recurrido, en la que el H. Tribunal sentó reiteró posición en este sentido, dejando claramente establecida la improcedencia de la conciliación en asuntos de carácter tributario salvo cuando exista norma que expresamente lo autorice, plasmando los conceptos que hacen parte de esta materia, al sostener:

“En ese orden de ideas, los asuntos aduaneros hacen parte de la materia tributaria, en tanto los aranceles que recauda el Estado a los particulares sobre las importaciones y exportaciones son un verdadero impuesto, por tanto, una clase de tributo.

3.3.- Sin embargo, para poder establecer qué debe entenderse por “conflictos de carácter tributario”, la Sala se remite, además de lo expuesto, al concepto de “materia tributaria” dado por la Corte Constitucional en la sentencia C-714 de 2001 al estudiar la exequibilidad del artículo 86 de la Ley 633 de 2000. Dijo allí la Corporación:

“La materia tributaria está compuesta por todas aquellas normas mediante las cuales el Estado establece, las fuentes generadoras de los ingresos necesarios para atender sus gastos (obligación tributaria a cargo de los asociados), los mecanismos para su recaudación y control, así como la manera en que serán empleados los recursos recaudados.

Con relación al contenido de las normas tributarias, la Corte ha señalado:

“Las normas fiscales se orientan primariamente a asegurar al Estado los recursos necesarios para poder cumplir adecuadamente sus funciones (poder impositivo) y a regular la manera como las autoridades emplean esos recursos (políticas de gasto).”².

De acuerdo con lo anterior, el contenido de las normas tributarias se refiere no sólo a los ingresos del Estado y a su forma de recaudo, sino que abarca también las políticas de gasto. No obstante, respecto de este último aspecto es necesario precisar que pese a la amplitud de la materia tributaria, no es viable llegar al extremo de afirmar que todas aquellas normas que generan gasto son normas fiscales y que guardan, por consiguiente, conexidad temática con la materia tributaria. -Subrayas propias

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, Sentencia del treinta (30) de agosto de dos mil doce (2012), Radicación número: 11001-03-15-000-2012-00117-01(AC).

² Sentencia C-478 de 1998 M. P. Alejandro Martínez C.

3.4.- De lo anterior puede concluirse que los asuntos tributarios o la materia tributaria comprende el concepto de tributo, en sentido amplio de la palabra -tasas, impuestos, contribuciones, aranceles aduaneros, entre otros-, toda vez que de lo que se trata es de imponer el pago de una suma de dinero por la realización de un conducta -como la importación y/o exportación (aranceles aduaneros), por ejemplo, o como la compra de un bien (IVA y/o retención en la fuente), por citar otro ejemplo-, con el fin de contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, en desarrollo de los conceptos de justicia, solidaridad y equidad³.

Así mismo y de conformidad con la sentencia de la Corte Constitucional transcrita, la materia tributaria también comprende los mecanismos de recaudación y control destinados para hacer efectivas las normas tributarias y aduaneras vigentes, lo que equivale a decir que las **multas y sanciones** impuestas por el incumplimiento de las obligaciones tributarias y aduaneras hacen parte de la "materia tributaria".

Así, lo dispone, también, el artículo 87 del Decreto 2685 de 1999 "por el cual se modifica la Legislación Aduanera", al expresar que "la obligación aduanera comprende la presentación de la Declaración de Importación, el pago de los tributos aduaneros y **de las sanciones a que haya lugar**, así como la obligación de obtener y conservar los documentos que soportan la operación".

3.5.- En ese orden de ideas, como las **multas y sanciones** impuestas por la DIAN en virtud de un procedimiento administrativo por una infracción a una obligación tributaria, es un asunto tributario -materia que comprende, como se dijo, los conflictos aduaneros-, los conflictos entre la Administración y el Administrado, generados por su imposición, no pueden ser objeto de conciliación, salvo que el Legislador lo autorice, tal como lo hizo en los artículos 38 y 39 de la Ley 863 de 2003 y 54 y 55 de la Ley 1111 de 2006, por citar dos ejemplos.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que las **multas o sanciones** impuestas por la vulneración de normas tributarias son accesorias al Tributo, por lo que no tendría sentido que respecto a la aplicación o no de una norma tributaria para efectos de establecer si corresponde pagar un impuesto, tasa, contribución o arancel o su cuantía, por ejemplo, no se exija el requisito de conciliación prejudicial, pero sí para cuando lo controvertido es la sanción impuesta por el no cumplimiento de las normas tributarias, cuando en el mismo proceso, por regla general, se debe debatir no sólo la legalidad de la sanción -su procedencia, cuantía, entre otros-, sino también la obligación del cumplimiento de la norma que se dice infringida y que es sustento de la sanción, asuntos eminentemente tributarios.

3.6.- Recuérdese que "lo accesorio debe cumplir con la suerte de lo principal", por lo se llega fácilmente a la conclusión que no pueden separarse los temas del tributo, su cumplimiento o incumplimiento y su respectiva sanción.

Así las cosas, a la conciliación prejudicial apelada no se le puede impartir aprobación, como quiera que la multa impuesta a la Agencia de Aduanas Sucomex S.A: Nivel 2, no es materia conciliable dado que se trata de un asunto tributario, que como ha quedado explicado no puede ser objeto de conciliación, salvo que exista norma que lo autorice y el caso estudiado no se encuentra bajo ese supuesto".⁴

En consideración a todo lo expuesto, esta Agencia Judicial atendiendo los preceptos normativos y el precedente jurisprudencial, no encuentra fundamento para reponer el auto fechado marzo 19 de 2013, por el cual se improbió el acuerdo celebrado el 6 de marzo de 2013, contenido en el Acta No. 050 entre la SOCIEDAD EDUARDO BOTERO SOTO y CIA LTDA y la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, por considerarse un asunto de materia tributaria que resulta inconciliable.

Toda vez que la DIAN finaliza los argumentos con los cuales da sustento a su disenso en contra del auto recurrido aludiendo a la utilidad que reporta para la administración aduanera solucionar de manera anticipada conflictos que resultan largos, improductivos, costosos e infructuosos a través de los mecanismos de solución de conflictos que buscan una salida rápida y legal a todas aquellas discusiones que puedan alargarse en sede judicial, el Despacho estima necesario precisar que efectivamente el propósito de dicho mecanismo es ese, sin embargo no podrá hacerse uso del mismo, en eventos en que el legislador ha establecido su improcedencia.

³ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-776 de 2003, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴ *Sala Séptima de Decisión, Magistrado Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, septiembre 28 de 2011, Conciliación Extrajudicial, segunda instancia, expediente radicado 05001 33 31 009 2011 00182 01 confirma auto que imprueba conciliación.*

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR el recurso de apelación, toda vez que la providencia impugnada no es apelable.

SEGUNDO: NO REPONER el auto emitido el 19 de Marzo de 2013 proferido por esta Agencia Judicial, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Estése a lo dispuesto en la providencia recurrida.

NOTIFÍQUESE

BEATRIZ STELLA GAVIRIA CARDONA
Juez

mfbv