**OFICIO N° 071405**

**06-11-2013**

**DIAN**

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D. C.

Señor

**CARLOS EDUARDO NARANJO FLORES**

Calle 67 No 4A – 15

cnaranjo@naranjoabogados.com

Bogotá

**Ref:** Radicado 70139 del 02/10/2013, recibido en la Dirección de Gestión Jurídica 23-10-2013

Doctor Naranjo, cordial saludo.

Mediante el oficio de la referencia recibido en este Despacho el 23 de octubre del año en curso, formula usted una petición, indicando que actúa como apoderado del alcalde de Montelíbano, departamento de Córdoba. Introduce su solicitud con aspectos relativos al derecho de petición y, a partir del concepto de la DIAN 15766 de 2005, plantea varios interrogantes y solicita información relacionada con el contribuyente Cerro Matoso S. A.

Tratándose del derecho de petición y, de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, es preciso verificar en primer término que se cumplan los requisitos mínimos para este efecto, señalados en el artículo 16 sobre *“Contenido de las peticiones”*, norma de acuerdo con la cual:

*“Toda petición deberá contener, por lo menos:*

*1. La designación de la autoridad a la que se dirige.*

*2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante y o apoderado, si es el caso, con indicación de su documento de identidad y de la dirección donde recibirá correspondencia. El peticionario podrá agregar el número de fax o la dirección electrónica. Si el peticionario es una persona privada que deba estar inscrita en el registro mercantil, estará obligada a indicar su dirección electrónica.*

*3. El objeto de la petición.*

*4. Las razones en las que fundamenta su petición.*

*5. La relación de los requisitos exigidos por la ley y de los documentos que desee presentar para iniciar el trámite.*

*6. La firma del peticionario cuando fuere el caso.*

*Parágrafo. La autoridad tiene la obligación de examinar integralmente la petición, y en ningún casi la estimará incompleta por falta de requisitos o documentos que no se encuentren dentro del marco jurídico vigente y que no sean necesarios para resolverla.” (subrayado fuera de texto).*

En el caso particular se hace un llamado sobre el hecho concreto de presentación de solicitudes a través de apoderado. En efecto, si quien presenta una petición, dice actuar en calidad de apoderado, debe acreditar esa condición, aspecto que no se demuestra en este caso específico.

A su vez, el [artículo 555](http://www.ceta.org.co/html/d.asp?d=22952&ETD=1&UID=10215729&Token=3F50F8A7A7B1416B) del Estatuto Tributario señala que: “los contribuyentes pueden actuar ante la Administración Tributaria personalmente o por medio de sus representantes o apoderados.” Siendo necesario, en este último caso aportar el poder como prueba de la calidad en la cual se actúa.

Adicionalmente, frente a un escrito contentivo de una petición, se observa de acuerdo con la norma en cita, que el escrito debe indicar el **objeto de la petición y las razones en que se fundamenta,** aspectos que no se cumplen en la solicitud que usted suscribe.

Analizado el escrito presentado, se encuentra específicamente que en los puntos 3 y 4, se solicita información puntual en relación con declaraciones tributarias e investigaciones de un contribuyente en particular, razón de más para que se indique **con claridad** el objeto de la petición y las razones en que se fundamente. Tener claridad sobre **quien solicita la información, para que efecto y con fundamento en que,** es determinante, máximo atendiendo a la calidad de “reservada” de la información tributaria por disposición expresa de los artículos 583 y siguientes de Estatuto Tributario. En efecto, el [artículo 583](http://www.ceta.org.co/html/d.asp?d=22952&ETD=1&UID=10215729&Token=3F50F8A7A7B1416B) se refiere a la “Reserva de la declaración”, el artículo 584 al “Examen de la declaración con autorización del declarante”, el [585](http://www.ceta.org.co/html/d.asp?d=22952&ETD=1&UID=10215729&Token=3F50F8A7A7B1416B) prevé lo pertinente para efectos de los impuestos nacionales, departamentales o municipales y el intercambio de información. Así mismo, el artículo 693 del mismo estatuto prevé lo atinente a la “Reserva de los expedientes”. Lo anterior, sin perjuicio de disposiciones como artículo 227 de la Ley 1450 de 2011. Para mayor ilustración sobre el tema anexo los conceptos 081635 de 2009, 0390789 de 2012 y 62207 de 2011.

En este contexto, conocer quién solicita la información y en qué calidad (con la prueba pertinente en el caso de apoderados) y así mismo indicar en forma clara, qué se solicita, para qué se solicita la información y las razones en las que se fundamenta, constituyen elementos determinantes que van a permitir a las dependencias competentes de la DIAN (Dirección de Gestión de Ingresos en caso de información sobre declaraciones tributarias y el pago de las mismas, Dirección de Gestión de Fiscalización en caso de expedientes, en ambos casos en coordinación con la Dirección de Gestión Organizacional), evaluar si es viable o no entregar la información solicitada, en caso de poseerla, atendiendo a dichas disposiciones y los eventos en que es posible levantar la reserva y efectuar la respectiva entrega conforme con esta (sic) mismas disposiciones.

En cuanto al tema de retenciones, propuesto en el numeral 1 del escrito, se observa que se requiere conocer la calidad específica de Cerro Matoso S.A., indicando: *“si es agente de retención, para la liquidación y retención de regalías por explotación de minerales y qué normatividad lo autoriza”.* Aspecto sobre el cual para canalizar adecuadamente la respuesta, es necesario aclarar la pregunta que se formula.

Lo anterior, dado que la retención en la fuente permite el recaudo gradual de impuestos como el de renta. En particular tratándose de este impuesto, la ley establece, entre otras, la retención por exportación de hidrocarburos, prevista en el inciso segundo del parágrafo primero del [artículo 366-1](http://www.ceta.org.co/html/d.asp?d=22952&ETD=1&UID=10215729&Token=3F50F8A7A7B1416B) del Estatuto Tributario, reglamentada por el Decreto 1505 de 2011. Tratándose de la explotación de recursos naturales renovables, la Constitución Nacional en el artículo 360 dispone, que:

*“La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte.” Disposición en relación con la cual, la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia No. C-567 de 1995, indico: “La regalía es, en términos comunes, un privilegio, prerrogativa, preeminencia o la facultad privativa del soberano y que en términos jurídicos, la regalía es una contraprestación económica que percibe el Estado y que está a cargo de las personas a quienes se otorga el derecho a explorar o explotar recursos naturales no renovables; esa contraprestación consiste en un porcentaje sobre el producto bruto explotado que el Estado exige como propietario de los recursos naturales no renovables, bien directamente o a través de las empresas industriales o comerciales del Estado, titulares de los aportes donde se encuentran las minas en producción”.*

A partir del artículo 360 de nuestra Constitución, la Ley 1530 de 2012, que desarrolla esta norma y, sus reglamentos, se evidencia que los pagos efectuados al Estado Colombiano a título de regalías por quienes explotan recursos naturales no renovables, se someten al régimen allí establecido, sin que estos pagos estén sujetos al mecanismo de la retención en la fuente.

Adicionalmente, respecto al punto 2 de la solicitud, se precisa que la DIAN no es autoridad en materia de normas contables y por tanto escapa a su competencia pronunciarse sobre temas en esa materia. Igualmente, es necesario mencionar que la DIAN es autoridad en materia de “impuestos nacionales”, no territoriales. De allí, que es pertinente también que se aclare el alcance de lo que se requiere en concreto en el punto 2 del escrito, ya que dependiendo específicamente de lo solicitado, se enfocará la respuesta, igual si se trata de información puntual debe especificarse, con el fin de establecer si la DIAN la posee y, en todo caso evaluar, según se indicó en relación con los puntos 3 y 4, la viabilidad de entrega en atención a las normas en materia de reserva.

En estas condiciones, frente a la petición formulada corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011, de acuerdo con el cual: *“En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad constate que una petición ya radicada está incompleta pero la actuación puede continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes. A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos comenzará a correr el término para resolver la petición.”*

Es pertinente insistir, que es fundamental para el análisis adecuado de la solicitud, la completitud y claridad de la misma con el fin de establecer lo que efectivamente se pregunta o requiere y lo que dentro de nuestra competencia y según la normatividad pertinente es posible abordar.

Es preciso mencionar finalmente, que si bien el artículo 23 de la Constitución Nacional, indica que: *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.”,* también señala a renglón seguido que: *“El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”;* en consecuencia, las peticiones deben presentarse en las condiciones legalmente establecidas, como garantía para el administrado como para la Administración Pública.

Quedamos atentos.

Cordialmente,

**LEONOR EUGENIA RUIZ DE VILLALOBOS**

Subdirectora de Gestión Normativa y Doctrina