



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA

Santa Marta D.T.C.H., Doce (12) de febrero del dos mil trece (2013)

Magistrada Ponente:
DRA. MARIA VICTORIA QUIÑONES TRIANA

Expediente: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIAN
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

SISTEMA DE ORALIDAD -Ley 1437 de 2011-

Visto el informe secretarial que antecede, procede la Sala conforme lo establece el artículo 125 en concordancia con el 243 del C.P.A.C.A., a adoptar la decisión que en derecho corresponda, con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. El Procurador Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C., celebró el día 19 de junio de 2012¹, audiencia de conciliación entre el apoderado de la empresa TRANSPORTES VIGIA S.A.S., doctor LUIS ORLANDO NOGUERA PADILLA, y el apoderado de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, doctora ELVIRA SIERRA PALACIOS; en dicha diligencia se manifestó el ánimo conciliatorio de las partes intervinientes, no obstante a ello, la parte convocante solicitó la suspensión de la misma por un tiempo prudencial, con el objetivo de allegar los documentos correspondientes a las DECLARACIONES DE TRÁNSITO ADUANERO (DTA); documentos de RETIRO DE CARGA, expedidos por la Sociedad Portuaria de Santa Marta y los documentos de INGRESO/SALIDA DE CAMIONES, expedidos por la Zona Franca de Bogotá, dicha petición fue acogida por el Procurador programándose nuevamente la diligencia para el día 19 de julio de la anualidad en cita.

2. Una vez allegada la documentación correspondiente el día 19 de julio de 2012², se llevó acabo la diligencia de conciliación, en la que la procuraduría precisó:

¹ Ver folios 474-476

² Ver folios 639-640

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

“a) de conformidad con los hechos consignados en la solicitud , el objeto es conciliable; b) el acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y el lugar para su cumplimiento; c) las obligaciones derivadas del acuerdo se encuentran debidamente sustentadas en las pruebas aportadas al expediente; d) la eventual acción que se hubiere podido llegar a presentar no se encuentra caduca; e) el acuerdo aquí efectuado no es lesivo al patrimonio público; y, f) en criterio de esta Agencia Ministerial el presente acuerdo no contraviene el patrimonio público. En este orden de ideas, se dispondrá el envío del acta, junto con los documentos pertinentes, al juez administrativo de reparto para su aprobación, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestará, junto con el acta que contiene el acuerdo, mérito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa por las mismas causas. (...)”

3. Mediante Oficio sin número de fecha 23 de julio de 2012 visible a folio 641, la Procuraduría 144 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C., remitió el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (reparto), a fin de que fuera asignado el proceso para lo de su aprobación o improbación, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado 41 Administrativo – Sección Cuarta – Oral de Bogotá, según acta de reparto visible a folio 642.

4. Mediante providencia de calenda 30 de agosto de 2012, el Juzgado 41 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Cuarta – resolvió declarar que el Despacho carecía de competencia para conocer del presente asunto, ordenando remitirlo al Tribunal Administrativo del Magdalena (reparto); como argumento de dicha decisión expuso:

“(...) Respecto a la competencia en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de juzgados administrativos y tribunales administrativos, disponen los artículos 155 y 152 de la Ley 1437 de 2011.

(...)

Así las cosas y según lo dispuesto en la norma en cita, la competencia para conocer sobre la nulidad y el restablecimiento del derecho de los actos acusados cuya cuantía es de \$1492.816.000, sería de Tribunales Administrativos en Primera Instancia, por cuanto la cuantía del proceso supera el equivalente a la suma de 170.010.000.

Ahora bien, respecto a la determinación de la competencia por el factor territorial el numeral 8º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

(...)

En concordancia con la norma transcrita, el Despacho observa que el presente asunto versa sobre la multa impuesta por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Santa Marta a TRANSPORTES VIGIA S.A. por la conducta tipificada como infracción aduanera de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3.2.2 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999, por lo que la competencia territorial se determina por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción.

Conforme a todo lo expuesto el Despacho advierte que no es el juez competente para conocer de la presente aprobación de conciliación extrajudicial y en consecuencia remitirá por competencia el presente proceso al Tribunal Administrativo del Magdalena (reparto) por ser de su resorte el conocimiento de este asunto”.

5. En ese orden de ideas, le corresponde al Despacho pronunciarse acerca de la viabilidad o no de aprobar la conciliación extrajudicial celebrada entre los apoderados de la empresa TRANSPORTES VIGIA S.A.S., y el apoderado de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALE.

Así las cosas, advierte el Despacho, que se hace necesario pronunciarse inicialmente acerca de si éste Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

1.1. Cuestión Previa

En atención al auto de calenda 30 de agosto de 2012, proferido por el Juzgado 41 del Circuito Judicial de Bogotá D.C., - Sección Cuarta -, que ordenó remitir el presente proceso, por competencia a éste Tribunal, es del caso determinar si se avoca su conocimiento.

En ese orden de ideas, y analizada la normatividad relativa, es de anotar que efectivamente, el conocimiento del presente asunto es de competencia del Tribunal Administrativo del Magdalena, lo anterior con base a lo que se expone a continuación:

La parte actora indicó como medio de control el de nulidad y restablecimiento del derecho en caso de no haber logrado el acuerdo conciliatorio, en ese mismo sentido, se estipuló la cuantía en la suma de CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (\$192.816.000) M/CTE, atendiendo a que fueron doce las resoluciones sancionatorias, cada una por valor de DIECISEIS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL PESOS (\$16.068.000); además, dichos actos administrativos

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

fueron impartidos por la Dirección Seccional de Impuestos y aduanas de Santa Marta.

La Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es clara en cuanto a materia de competencia se refiere, en su artículo 152 indica:

ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...) 3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controvertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.

(Subrayado fuera del texto)

Pues bien, y en vista de que el s.m.l.m.v., para el año 2012 correspondía al valor de QUINIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS PESOS (\$566.700), y el valor estipulado por la parte actora supera los 300 s.m.l.m.v.³, esto es, CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (\$192.816.000), se tiene que es el Tribunal el órgano competente por cuantía para conocer del asunto en primera instancia.

Ahora bien, y en cuanto a la competencia por razón del territorio la Ley 1437 de 2011, en su artículo 156, numeral 8, señala:

ARTÍCULO 156. COMPETENCIA POR RAZÓN DEL TERRITORIO. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)8. En los casos de imposición de sanciones, la competencia se determinará por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción.

(Resaltado del Despacho)

Atendiendo a la normatividad en cita, y en atención de que los actos administrativos objeto de litigio, esto es, las resoluciones sancionatorias, fueron expedidos por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Santa Marta, quien tiene la competencia para asumir el estudio de la

³ El valor de 300 s.m.l.m.v., para el año 2012 corresponden a la suma de CIENTO SETENTA MILLONES DIEZ MIL PESOS (\$170.010.000)

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

presente conciliación es el Tribunal Administrativo del Magdalena, por lo que se proseguirá al análisis de los requisitos esenciales, con el objetivo de determinar si se aprueba o no dicho acuerdo.

Ahora bien, resuelta la situación anterior, entra el Despacho al estudio del presente asunto, con base en los siguientes

1.2 Hechos

Como sustento fáctico de la cuestión planteada, se extrae lo que a continuación, se transcribe:

1. La Sociedad **TRANSPORTES VIGIA S.A.S.**, es una empresa legalmente constituida y habilitada por el Ministerio de Transporte para prestar el servicio público de transporte de mercancías; se obligó a transportar y entregar mercancías a que se refieren las siguientes declaraciones de tránsito aduanero (DTA), desde la aduana de Santa Marta.

- DTA No. 1900111N000081 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000079 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000080 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000078 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000075 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000073 del 20 de enero de 2011
- DTA No. 1900111N000082 del 20 de enero de 2011

2. Los tránsitos debían finalizar en la zona franca de Bogotá a más tardar el 26 de enero de 2011, teniendo en cuenta la fecha señalada en la declaración de tránsito aduanero (casilla 70) allegada por la aduana de Santa Marta visible a folio 478.

3. Estos DTAS solo se pudieron ejecutar a partir del mes de marzo de 2011 y no dentro del término establecido por la DIAN, en razón a la crudísima ola invernal que venía azotando el país para esa época, la cual generó un trastorno total en el desplazamiento de las flotas de las empresas transportadoras para la movilización general de mercancías y por ende un caos en la tramitación y ejecución de las declaraciones de tránsito aduanero (DTA).

4. Dicha situación invernal anormal y sus consecuencias quedaron descritas en la parte considerativa de la Resolución 683 del 26 de enero del año 2011, que la DIAN se vio precisada a expedir, mediante la cual ordenó que el término para ejecutar los DTA se debían contar desde la fecha de salida efectiva de los medios de transporte del puerto, sin tener en cuenta la fecha de autorización de cada uno.

5. La entidad convocada indicó, que El Grupo Interno de Trabajo Zona Franca de Bogotá remitió los documentos de INGRESO/SALIDA DE

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
 Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
 Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
 Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

CAMIONES⁴ a la aduana de Santa Marta, para que iniciará la correspondiente investigación, por cuanto la mercancía no arribó en la fecha estipulada; en ese sentido, la división de Gestión de Fiscalización de la Seccional de Impuestos y Aduanas de Santa Marta, abrió las respectivas investigaciones administrativas, una por cada oficio y propuso sancionar a la empresa en cuestión con base en la infracción administrativa contemplada en el numeral 3.2.2. del artículo 497 del decreto 2685 de 1999 así:

EXPEDIENTE	DTA	B/L (Documento de transporte)	REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO	SANCIÓN PROPUESTA
IT201120110157 2	1900111N00008 1	EUKOMXCB101444 8	000016 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 3	1900111N00007 9	EUKOMXCB101444 6	000017 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 5	1900111N00008 0	EUKOMXCB101444 7	000014 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 6	1900111N00007 8	EUKOMXCB101444 5	000018 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 7	1900111N00007 9	EUKOMXCB101444 6	000019 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 8	1900111N00008 0	EUKOMXCB101444 7	000020 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110157 9	1900111N00008 1	EUKOMXCB101444 8	000021 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110158 0	1900111N00007 8	EUKOMXCB101444 5	000022 DEL 7 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110158 2	1900111N00007 8	EUKOMXCB101444 5	000025 DEL 8 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110158 3	1900111N00007 5	EUKOMXCB101444 2	000026 DEL 8 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110158 4	1900111N00007 3	EUKOMXCB101444 0	000027 DEL 8 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0
IT201120110158 9	1900111N00008 2	EUKOMXCB101444 9	000037 DEL 20 DE JUNIO DE 2011	\$16.068.00 0

6. En ese orden de ideas, el apoderado judicial de la parte actora, presentó las respuestas a los requerimientos realizados, aduciendo que los DTA se ejecutaron dentro de los siete días contados a partir de la salida efectiva del puerto; no obstante a lo anterior, la División de Gestión y Liquidación, le impuso a la Sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S., las

⁴ Ver folios 480, 487-488 correspondiente a los 12 oficios en el que se señalan las respectivas fechas de ingreso a las instalaciones de la zona franca Bogotá de los vehículos de la empresa de Transporte Vigia S.A.S.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
 Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
 Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
 Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

sanciones estipuladas en dichos requerimientos, determinados como a continuación se plantea:

EXPEDIENTE	RESOLUCIÓN SANCIÓN
IT2011201101572	01077 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101573	01078 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101575	01085 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101576	01086 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101577	01087 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101578	01088 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101579	01112 DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2011
IT2011201101580	01113 DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2011
IT2011201101582	01079 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101583	01080 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101584	01081 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011
IT2011201101589	01125 FRL 03 DE NOVIEMBRE DE 2011

7. La Sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S., interpuso contra las resoluciones sancionatorias recurso de reconsideración, los cuales fueron resueltos por la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Santa Marta, confirmando en todas sus partes los actos administrativos recurridos, a través de las siguientes Resoluciones:

RESOLUCIÓN SANCIÓN	RESOLUCIÓN QUE RESUELVE EL RECURSO
01077 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011	000143 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012, CORREGIDA CON LA RESOLUCIÓN 000068 DEL 14 DE FEBRERO DE 2012
01078 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011	000154 DEL 06 DE FEBRERO DE 2012
01085 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011	000153 DEL 06 DE FEBRERO DE 2012
01086 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011	000144 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012, CORREGIDA CON LA RESOLUCIÓN 000069 DEL 14 DE FEBRERO DE 2012
01087 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011	000145 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012, CORREGIDA CON LA RESOLUCIÓN 000067 DEL 14 DE FEBRERO DE 2012
01088 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2011	000146 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012, CORREGIDA CON LA RESOLUCIÓN 000070 DEL 14 DE FEBRERO DE 2012
01112 DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2011	000152 DEL 06 DE FEBRERO DE 2012
01113 DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2011	000174 DEL 09 DE FEBRERO DE 2012
01079 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011	000178 DEL 09 DE FEBRERO DE 2012
01080 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011	000175 DEL 09 DE FEBRERO DE 2012, CORREGIDA CON LA RESOLUCIÓN 000097 DEL 14 DE FEBRERO DE 2012
01081 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2011	000147 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012
01125 FRL 03 DE NOVIEMBRE DE 2011	000148 DEL 02 DE FEBRERO DE 2012

Planteado lo anterior, y atendiendo a el material probatorio obrante en el expediente, el Despacho entrará a estudiar si el acuerdo conciliatorio celebrado entre la Sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S. y la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, cumple con todos los requisitos para impartir su aprobación, esto con base en las siguientes:

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, por medio de sus representantes legales o por conducto de sus apoderados, los conflictos de carácter particular y de contenido económico de que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. También se podrá conciliar en los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, siempre y cuando en éstos se hubieren formulado excepciones de mérito.

Según el citado ordenamiento, serán conciliables los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que determine o autorice expresamente la ley. La conciliación será judicial, si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si ocurre antes o por fuera de éste.

En materia de lo Contencioso Administrativo, las conciliaciones extrajudiciales podrán adelantarse ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta Jurisdicción, quienes remitirán las actas que contengan el acuerdo logrado por las partes, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial, dentro de los tres días siguientes a la celebración, con el fin de que imparta su aprobación o improbación.

Esta Corporación en atención a la normatividad que rige la conciliación, tanto prejudicial como judicial, y al señalamiento de los supuestos de aprobación que ha establecido la jurisprudencia del H. Consejo de Estado⁵, analizará si éstos concurren en el presente acuerdo conciliatorio prejudicial, los cuales se relacionan así:

- a. *La debida representación de las personas que concilian.*
- b. *La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.*
- c. *Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.*
- d. *Que no haya operado la caducidad de la acción.*
- e. *La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.*
- f. *Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).*

⁵ CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN TERCERA. Providencia de fecha 31 de enero de 2008. Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR. Radicación número: 25000-23-26-000-2006-00294-01(33371) Actor: FONDO DE COMUNICACIONES. Demandado: EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, TELECOM EN LIQUIDACIÓN Referencia: CONCILIACION PREJUDICIAL

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

En relación con el tema que nos ocupa, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha indicado:

“Partiendo de la definición de conciliación, la Sala observa que los asuntos que sólo son susceptibles de solucionar a través de este mecanismo son aquellos que sean:

*Transigibles (art. 2.469 C. C.).
Desistibles (art. 342 C. P.C.)*

Los que determine la ley: Conflictos de carácter particular y contenido económico (art. 70 L 446/98).

En materia contractual, las entidades públicas a las que se refiere el artículo 2 de la ley 80 de 1993 y sus contratistas están facultados para solucionar sus conflictos a través de la conciliación, entre otros mecanismos (art. 68 L 80/93), y las autoridades no podrán prohibir la utilización de tales mecanismos (art. 69 ib).

Por lo tanto, no es la naturaleza del contrato la razón para que un asunto sea susceptible de conciliación sino que es el asunto en conflicto el que determina si hay lugar a utilizar mecanismos alternativos de solución, como es en este caso la conciliación. En consecuencia, resuelto el primer problema planteado, la Sala explicará cuáles son los requisitos para la aprobación o improbación de la conciliación y luego desarrollará el segundo problema jurídico.

C. Los requisitos para la aprobación de una conciliación extrajudicial, están contenidos en el artículo 73 de la ley 446 de 1998 (que adicionó el artículo 65A a la ley 23 de 1991)⁶, y se refieren a que

*Se hayan presentado las pruebas necesarias para ello,
No sea violatorio de la ley, y
No resulte lesivo para el patrimonio público.*

Adicionalmente el artículo 59 de la ley 23 de 1991 establece:

*Que las personas jurídicas de derecho público deben conciliar ‘a través de sus representantes legales’;
Que verse sobre ‘conflictos de carácter particular y contenido patrimonial’*

Y la Ley 640 de 2001 dispone, expresamente, que en materia de lo contencioso administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud, debe hacerse por medio de

⁶ CONSEJO DE ESTADO. SECCION TERCERA. Providencia de fecha 30 de enero de 2003. Consejero ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZARC. Radicación número: 08001-23-31-000-1999-0683-01(22232) Actor: ROSANA GOMEZ PATIÑO Y OTROS. Demandado: NACION-INVIAS Y OTROS

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

abogado titulado quien deberá concurrir a las audiencias (par. 3° art. 1); y de la interpretación de su articulado se impone que debe hacerse ante conciliador o autoridad competente.

Esos supuestos fijados por la ley y estudiados por la jurisprudencia⁷ deben estar acreditados para que el acuerdo conciliatorio se apruebe. ”

Frente a los indicados supuestos se procederá al estudio pertinente de la siguiente forma:

1. DEBIDA REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS QUE CONCILIAN Y SU CAPACIDAD PARA CONCILIAR. AUTORIDAD ANTE LA CUAL SE CELEBRO EL ACUERDO.

1.1) PARTE ACTORA. La solicitud de conciliación se presentó por el Señor **LUIS ORLANDO NOGUERA PADILLA**, tercer subgerente de la Sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S., tal como lo indica el Certificado de Existencia y Representación expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, Sede Paloquemao, quien asumió la representación judicial de la sociedad. (Folio 26-28)

1.2) DIAN. Respecto a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se observa en el expediente que la Doctora **DALILA ASTRID HERNÁNDEZ CORZO** en condición de Subdirector de Gestión de representación Externa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de conformidad con la resolución No. 00015 del 04 de noviembre de 2008 y Resolución 8217 del 25 de julio de 2011 (fl. 448-453), otorgó poder especial, amplio y suficiente a la doctora **ELVIRA SIERRA PALACIOS**, identificada con cedula de ciudadanía N° 35.518.539 de Facatativá, para que en representación de la Nación U.A.E. – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales represente en el proceso de la referencia, facultándola para conciliar e intervenir en la audiencia, conforme a los lineamientos señalados por el Comité de Conciliación y demás consagradas en el artículo 70 del C.P.C., (Folio 448)

1.3) AUTORIDAD ANTE LA CUAL SE CELEBRO EL ACUERDO CONCILIATORIO.

En cuanto a la autoridad ante la cual se celebró la audiencia de conciliación, fue la Procuraduría Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C, habilitada por la ley para conocer y tramitar esta clase de audiencias cuando se trate de asuntos que puedan demandarse ante esta jurisdicción de lo contencioso-administrativa.

⁷ Entre otros cabe citar los autos proferidos por la Sala el día 8 de abril de 1999 dentro del expediente 15.872, Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández; y el 5 de agosto de 1999 dentro del expediente 16.378, Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

2. ASUNTO SOBRE EL CUAL RECAE LA CONCILIACIÓN.

En cuanto a éste requisito el H. Consejo de Estado ha indicado⁸:

“Entre dichas exigencias, la Ley 446 de 1998, en el último inciso del art. 73, prescribe que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en ‘las pruebas necesarias’ que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado -en el evento de que interesado decidiese ejercitar las acciones pertinentes -, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley (...)”.

En el sub-lite las partes plantean que el objeto del acuerdo, lo constituyen las Resoluciones de sanción que la DIAN impuso a la Sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S., como consecuencia del incumplimiento de los términos estipulados para llevar a cabo las declaraciones de tránsito aduanero (DTA), en cuantía de CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (192.816.000.00) M/CTE; alega el apoderado de la parte actora, que se violó el **principio de favorabilidad**, por cuanto no se le dio aplicación a la Resolución No. 000683 del 26 de enero de 2011, expedida por el Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través de la cual se adoptan medidas de carácter extraordinario y transitorio a nivel nacional para el trámite de Régimen de Tránsito Aduanero, **y principio del non bis ibídem**, en razón, a que se abrió más de una investigación con base en el incumplimiento de un mismo DTA.

Como sustento probatorio de lo establecido en líneas anteriores, visible a folios 29-440 se hallan los originales de la siguiente documentación.

1. EXPEDIENTE IT-2011-2011-01572

- Requerimiento especial Aduanero No. 0016 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01077 del 25 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00143 del 2 de febrero de 2012
- Resolución No. 0068 del 14 de febrero de 2012 (corrige error de transcripción en la anterior resolución)

2. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01573

- Requerimiento especial Aduanero No. 0017 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01078 del 25 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00154 del 6 de febrero de 2012

3. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01575

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 30 de marzo de 2000. Expediente: 16.116. C.P. Alíer Eduardo Hernández.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

- Requerimiento especial Aduanero No. 0014 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01085 del 27 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00153 del 6 de febrero de 2012

4. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01576

- Requerimiento especial Aduanero No. 0018 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01086 del 27 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00144 del 2 de febrero de 2012
- Resolución No. 0069 del 14 de febrero de 2012 (corrige error de transcripción resolución anterior)

5. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01577

- Requerimiento especial Aduanero No. 0019 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01087 del 27 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00145 del 2 de febrero de 2012
- Resolución No. 0067 del 14 de febrero de 2012 (corrige error de transcripción resolución anterior)

6. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01578

- Requerimiento especial Aduanero No. 0020 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01088 del 27 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00146 del 2 de febrero de 2012
- Resolución No. 0070 del 14 de febrero de 2012 (corrige error de transcripción resolución anterior)

7. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01579

- Requerimiento especial Aduanero No. 0021 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01112 del 02 de noviembre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00152 del 6 de febrero de 2012

8. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01580

- Requerimiento especial Aduanero No. 0022 del 7 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01113 del 02 de noviembre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00174 del 9 de febrero de 2012

9. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01582

- Requerimiento especial Aduanero No. 0025 del 8 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01079 del 25 de octubre de 2011

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

- Resolución confirmatoria No. 00178 del 9 de febrero de 2012

10. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01583

- Requerimiento especial Aduanero No. 0026 del 8 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01080 del 25 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00175 del 9 de febrero de 2012
- Resolución No. 0097 del 29 de febrero de 2012 (corrige error de transcripción resolución anterior)

11. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01584

- Requerimiento especial Aduanero No. 0027 del 8 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01081 del 25 de octubre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00147 del 2 de febrero de 2012

12. EXPEDIENTE IT 2011-2011-01589

- Requerimiento especial Aduanero No. 0037 del 20 de junio de 2011
- Resolución sanción No. 01125 del 03 de noviembre de 2011
- Resolución confirmatoria No. 00148 del 2 de febrero de 2012

Igualmente, figura a folios 478-638 copia auténtica de las DECLARACIONES DE TRÁNSITO ADUANERO (DTA); documentos de RETIRO DE CARGA, expedidos por la Sociedad Portuaria de Santa Marta y los documentos de INGRESO/SALIDA DE CAMIONES, expedidos por la Zona Franca de Bogotá.

Y finalmente a folios 441-442, reposa copia simple la resolución No. 000683 del 26 de enero de 2011, proferida por el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales, en la cual “se adoptan medidas de carácter extraordinario y transitorio a nivel nacional para el trámite del Régimen de Tránsito Aduanero”.

Ahora bien, en relación con la ejecución de las Declaraciones de Tránsito Aduanero (DTA), el Decreto 2685 de 1999, artículo 497, numeral 3.2.2. establece:

CAPITULO IX. INFRACCIONES ADUANERAS DE LOS TRANSPORTADORES.

ARTÍCULO 497. INFRACCIONES ADUANERAS DE LOS TRANSPORTADORES Y SANCIONES APLICABLES. <Artículo modificado por el artículo 44 del Decreto 1232 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las infracciones aduaneras en que pueden incurrir las empresas transportadoras y las sanciones asociadas a su comisión son las siguientes:

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

(...) 3. *En el Régimen de Tránsito Aduanero:*

(...) 3.2 *Graves:*

(...) 3.2.2 *Incumplir con el término para finalizar el régimen de tránsito fijado por la Aduana de Partida.*

En ese orden de ideas, y realizado el análisis a las Declaraciones de Tránsito Aduanero⁹, observa el Despacho que los plazos fijados en las mismas corresponde a las fechas de 17 de enero de 2011 y con una fecha límite para la llegada de la mercancía al puerto de destino siete (7) días, esto es, hasta el 26 de enero de la anualidad en cita.

No obstante a lo anterior, de los documentos de RETIRO DE CARGA, expedidos por la Sociedad Portuaria de Santa Marta y los documentos de INGRESO/SALIDA DE CAMIONES, expedidos por la Zona Franca de Bogotá, se constató que dichas diligencias, se realizaron en el mes de marzo de 2011, advirtiéndose, que una vez retirada la mercancía, la duración máxima de arribo al puerto de destino no superó los 7 días.

A simple vista, se puede concluir que los DTA no fueron ejecutados dentro del lapso de tiempo estipulado por el puerto, incurriendo la Sociedad transportadora en incumplido con el régimen de tránsito fijado por la Aduana de Santa Marta.

Dicha situación encuentra justificación en la **Resolución 000683 del 26 de enero de 2011**, expedida por la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales y publicada en el Diario Oficial No. 7.966 de 28 de enero de 2011, "por la cual se adoptan medidas de carácter extraordinario y tránsito a nivel nacional para el trámite del Régimen de Tránsito", en la que se estipuló:

"(...)

CONSIDERANDO:

Que por los inconvenientes de la ola invernal que se agudizó en forma inusitada e irresistible en todo el país, constituyéndose en un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles a nivel nacional, generando constantes derrumbes que obligan al cierre de las carreteras y a que se presenten constantes trancones sobre las mismas, situaciones estas que afectan notablemente la movilidad y que han generado el represamiento de la carga y la congestión en los lugares de arribo, por las notables demoras en la salida y traslado hacia otras jurisdicciones de las mercancías ingresadas al país.

⁹ Ver folios 494, 517, 530, 555, 566, 587, 591, 600, 612, 628.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Que de acuerdo a los reportes del IDEAM, la situación climática amenaza continuar, por lo que se hace necesario adoptar medidas transitorias tendientes a la facilitación de las operaciones aduaneras para la salida de las mercancías de los lugares de arribo.

Que si bien se han flexibilizado los términos para el cumplimiento de las normas aduaneras, es evidente que ante la falta de infraestructura vial, las medidas adoptadas resultan insuficientes para atender las necesidades de descongestión de los lugares de arribo con la rapidez que se requiere, toda vez que a la fecha se han superado de manera ostensible los límites máximos previstos para atender los servicios de cargue, descargue y almacenamiento de mercancías de importación, exportación y tránsito aduanero, rebasando incluso los niveles de contingencia.

Por las razones expuestas y atendiendo la situación de carácter extraordinario por la que atraviesa el territorio aduanero nacional, la cual se constituye en un hecho notorio conocido y difundido por los medios de comunicación masiva, este despacho,

RESUELVE:

*Artículo 1°. Para las **mercancías que se encuentren** e ingresen a los lugares de arribo, la autorización de la modalidad de tránsito aduanero deberá realizarse dentro del término máximo previsto en el artículo 113 del Decreto 2685 de 1999, pero la identificación de los medios de transporte que realizarán la operación se podrá efectuar con posterioridad, una vez se verifique la disponibilidad de los vehículos. Por lo anterior, **los términos de ejecución y finalización de la modalidad de tránsito aduanero se empezarán a contar a partir de la salida efectiva del medio de transporte del puerto.***

En casos debidamente justificados, los Directores Seccionales de Aduanas y de Impuestos y Aduanas podrán autorizar plazos mayores a los previstos en los artículos 318 y 321 de la Resolución 4240 de 2000.

(Resaltado fuera del texto)

(...)

Así las cosas, para el Despacho es claro que el incumplimiento en la ejecución de los Regímenes de Tránsito Aduanero, se excusa en la problemática de tipo climático que atravesó el país para esa época, siendo ésta circunstancia especial, la que produjo el retraso en la obligación a cargo de la empresa transportadora.

Ahora bien, señalada las circunstancias que produjeron los actos administrativos constitutivos de la sanción, se analizará si la conciliación era procedente.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

La ley 446 de 1998, en lo atinente a los asuntos susceptibles de conciliación dispone:

“ARTÍCULO 70. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN.
Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, 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.

(...)”

Conforme a lo enunciado, se trata de un conflicto de carácter particular y contenido patrimonial susceptible de conciliación según lo previsto por la norma trascrita. Lo acordado por las partes es conciliable, transigible y desistible, ajustándose al artículo 43 de la Ley 640 de 2001.

3. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN A EJERCITAR.

La presente actuación da cuenta que las pretensiones contenidas en el acuerdo conciliatorio derivan, como se dijo, las resoluciones sancionatorias impuestas por la contraparte como respuestas al incumplimiento de las Declaraciones de Tránsito Aduanero, por lo que en caso de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la acción a ejercitar no sería otra que la de nulidad y restablecimiento del derecho, cuya caducidad como se sabe es de cuatro (4) meses, a partir de la comunicación, notificación, ejecución o publicación de los actos acusados, que consagra el C.C.A., en su Art. 164, numeral 2, literal b.

Examinadas las pruebas, observamos que dentro de los actos administrativos demandados, se hayan las resoluciones confirmatorias de las sanciones que se dieron con base en los recursos interpuestos, todas éstas tienen fecha de expedición en el mes de **febrero de 2012**, siendo unas de las últimas fechas el 14 de febrero de 2012, y teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación prejudicial se presentó ante la Procuraduría el día 26 de abril de 2012, se tiene que no había operado aún el fenómeno de caducidad en mención.

4. PATRIMONIO PÚBLICO. INEXISTENCIA DE AFECTACIÓN.

Referente a esta exigencia el Máximo tribunal Administrativo, ha señalado:

“(...) La conciliación es un instituto de solución directa de los conflictos, construida a partir de la capacidad dispositiva de las partes y cuya bondad como fórmula real de paz y como

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

instrumento de descongestión de los despachos judiciales está suficientemente demostrada.

En tratándose de materias administrativas contenciosas para las cuales la ley autoriza el uso de este mecanismo, dado el compromiso del patrimonio público que les es inherente, la ley establece exigencias especiales que deben tomar en cuenta el juez a la hora de decidir sobre su aprobación.

Entre dichas exigencias, la Ley 446 de 1998, en el último inciso del art. 73, prescribe que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en 'las pruebas necesarias' que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado - en el evento de que interesado decidiese ejercitar las acciones pertinentes -, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley (...)''¹⁰.

Examinado el acuerdo conciliatorio y la documentación en referencia, se observa que se celebró en nombre y representación de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUNAS NACIONAELS, y de la **TRANSPORTES VIGIA S.A.S.**, legitimado por activa para celebrarlo, lo que acredita el cumplimiento de la ley 23 de 1991.

La conciliación se realizó acorde con lo preceptuado en la Ley y no resulta lesiva para los intereses del la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, ni reporta ventaja económica o enriquecimiento ilícito para **SOCIEDAD TRANSPORTES VIGIA S.A.S.** por cuanto, como lo demuestran las piezas probatorias analizadas, aportadas en copia autenticada, y el acta de conciliación, el acuerdo se sujetó a establecer con base en los soportes documentales que la suma adeudada fue interpuesta sin tener en cuenta las condiciones especiales y particulares que produjeron el incumplimiento en los regímenes de tránsito aduanero.

En ese orden de ideas, la absolucón de la empresa transportadora en el pago de las resoluciones sancionatorias resulta entonces congruente con lo solicitado, sin que pueda predicarse que afecta los intereses de la DIAN.

Expuesto lo anterior, se procederá a aprobar la conciliación, dado que no se advierte ilegalidad o vulneración al patrimonio del Estado en el acuerdo logrado y se cumplen con las exigencias descritas tanto por la normatividad que regula esta figura como por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado. El acuerdo que se aprueba hace tránsito a Cosa juzgada según lo establecido en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998.


¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Sentencia de 30 de marzo de 2000. Expediente: 16.116. C.P. Alier Eduardo Hernández.

Radicación: 47-001-2333-000-2013-00002-00
Demandante: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN –
Medio de control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

En mérito de lo expuesto, este Despacho dispone:

1. Aprobar el acuerdo Conciliatorio Prejudicial efectuado entre la **SOCIEDAD TRANSPORTES VIGIA S.A.S.**, y la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, ante el señor Procurador N° 114 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C., en los términos en que figura en el acta de conciliación celebrada el día diecinueve (19) de julio de 2012.
2. El acta de conciliación y esta providencia, que la aprueba, tiene efectos de cosa juzgada y prestan mérito ejecutivo, conforme a lo estipulado por el artículo 66 de la ley 446/98 y el artículo 13 del Decreto 2511 de 1998.
3. Comunicar lo aquí resuelto al señor LUIS ORLANDO NOGUERA PADILLA apoderado judicial de la sociedad TRANSPORTES VIGIA S.A.S., doctor, y al apoderado judicial sustituto de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, señor JORGE ALBERTO BUITRAGO BASTIDAS, al Procurador N° 114 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C., y demás autoridades a quien corresponda.
4. Ordenar que por Secretaría se expidan copias con destino a las partes con las precisiones del artículo 115 del C. P. C., con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995, modificado por el Decreto 4689 del 21 de diciembre de 2005. Las copias destinadas a las partes y sus representantes serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA VICTORIA QUINONES TRIANA
Presidente


ROXANA ANGULO MUÑOZ
Magistrada

**AUSENTE
CON PERMISO**
ADONAY FERRAI PADILLA
Magistrado