



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN CUARTA-**

Bogotá D. C., veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO:	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
RADICADO:	11001 33 37 042 <u>2024 00013</u> 00
DEMANDANTE:	BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A.S.
DEMANDADO:	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

1. ASUNTO A RESOLVER

Procede el despacho a decidir sobre la aprobación o improbación de la conciliación prejudicial recibida por reparto celebrada ante la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá.

2. ANTECEDENTES

2.1. Solicitud de conciliación.

La empresa BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A.S., por conducto de apoderada judicial, presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, a fin de que la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, accediera a:

“BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A., requiere agotar el requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, a efectos de iniciar demanda ordinaria bajo el medio de

control de nulidad y restablecimiento del derecho respecto del Expediente IK 2022 2022 7836, el cual refiere a la resolución sanción No. 000955 del 7 de marzo de 2023 junto con la Resolución mediante la cual se resuelve recurso de reconsideración No. 002802 del 3 de agosto de 2023 y obtener el consecuente restablecimiento, el cual consistiría en el no pago por parte de la sociedad que represento de la sanción impuesta mediante la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023 y Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, la actualización de la información de TRANEXCO S.A.S. en la base de infractores aduaneros y consecuentemente el archivo del expediente objeto de solicitud.

En este sentido, las pretensiones que formularía BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A. al iniciar demanda ordinaria bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023 y Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, serían los siguientes

PRIMERA: Que se declare la nulidad de la Resolución No. No. 000955 del 7 de marzo de 2023 por medio de la cual se impone una sanción por infracción aduanera establecida en el numeral 2.6 del artículo 635 del Decreto 1165 de 2019, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá D.C, de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN-. (...)

SEGUNDA: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, por la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, proferida por la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de Sanciones y Definición de Situación Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá D.C., de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN- (...)

TERCERO. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de las mencionadas resoluciones y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN abstenerse de ejecutar la multa por valor de TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS TRES MIL SEISCIENTOS PESOS MCTE (\$34.203.600) a mi representada, o en su lugar se condene a restituir a BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A., el valor de dicha multa, debidamente indexado para la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada, en caso que la entidad exija su pago durante el transcurso del proceso.

CUARTO. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de las mencionadas resoluciones y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN, que proceda a actualizar la información de la base de infractores aduaneros y/o cualquier base y/o relación de información donde figure que TRANEXCO S.A.S. incurrió en la infracción descrita en el numeral 2.6 del artículo 635 del Decreto 1165 de 2019 con ocasión de los hechos objeto de

la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023 y Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023.”

2.2. Hechos.

La parte convocante planteó los hechos que se exponen a continuación:

- La empresa Berkley International Seguros Colombia S.A., expidió la póliza No. 43324 con vigencia desde el 15 de abril de 2021 al 15 de abril de 2023.
- La entidad convocada requirió a la sociedad Tranexco S.A.S., por un presunto incumplimiento de una obligación aduanera por hechos causados en los meses de enero y febrero de 2022.
- El 21 de diciembre de 2022, la convocada expidió el Requerimiento Especial No. 001588 con la finalidad de proponer sanción a cargo del usuario de tráfico postal y envíos urgentes Tranexco S.A.S., toda vez que según las actas de hechos No. 00104 y 02463 se omitió relacionar las guías de mensajería de transporte señalados con los Nos. BOG0010143341 y BAQ0155119962.
- En el requerimiento especial aduanero la entidad decidió sancionar a la sociedad Tranexco S.A.S., conforme a las disposiciones del numeral 2.6 del artículo 635 del Decreto 1165 de 2019, por un valor de \$55.105.800 m/cte. Así mismo, ordenó hacer efectiva la póliza suscrita con la convocante por el mismo valor.
- El usuario de tráfico postal dio respuesta al requerimiento especial aduanero dentro de los términos de ley.
- El 9 de marzo de 2023, la autoridad aduanera notificó a Berkley International Seguros Colombia S.A., de la Resolución Sanción No. 000955 del 7 de marzo de 2023, decisión que fue objeto de recurso de reconsideración el 28 de marzo de 2023.
- Con ocasión a las pruebas solicitadas con la interposición del recurso de reconsideración, con auto No. 000578 del 26 de enero de 2023,

la entidad resolvió denegar las pruebas solicitadas por haber sido consideradas como innecesarias, inconducentes e impertinentes.

- Con la Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, la entidad decidió confirmar en su integridad la Resolución No. 0000955 del 7 de marzo de 2023. No obstante, en virtud de la entrada en vigencia del Decreto 920 de 2023, la sanción se redujo de 725 UVT a 450 UVT, por lo que se estimó en la suma de \$34.2023.600 m/cte.

3. ANEXOS Y SUSTENTO PROBATORIO

En lo relevante, se aportaron como pruebas las documentales que a continuación se relacionan:

- Solicitud de Conciliación previa para acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentada ante la Procuraduría Delegada para Asuntos Judiciales de Bogotá.
- Notificación previa solicitud de conciliación prejudicial.
- Poder.
- Certificado de la Superintendencia Financiera de Colombia de la sociedad Berkley International Seguros Colombia S.A.
- Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Berkley International Seguros Colombia S.A.
- Auto No. 000578 del 26 de enero de 2023 expedido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - Dian.
- Requerimiento Especial Aduanero No. 001588 del 21 de diciembre de 2022, expedido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - Dian.
- Recurso de reconsideración formulado el 28 de marzo de 2023, interpuesto en contra de la Resolución No. 6730-000955 del 7 de marzo de 2023.
- Resolución No. 000574 del 10 de febrero de 2023, mediante la cual se resuelve recurso de reposición.
- Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, por la cual se impone sanción por infracciones aduaneras de los intermediarios de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes.
- Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, por la cual se resuelve recurso de reconsideración.

- Auto No. 421 del 3 de noviembre de 2023, proferido por la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos.
- Certificación No. 10353 suscrito por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Dian.
- Poder de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Dian.
- Acta de audiencia de conciliación del 15 de diciembre de 2023, proferida por la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos.

4. ACTA DE CONCILIACIÓN

Mediante acta de audiencia de conciliación extrajudicial del 15 de diciembre de 2023, proferida por la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos, se dejó constancia del acuerdo conciliatorio pactado entre las partes, respecto de los efectos económicos de los actos administrativos cuestionados, de la siguiente manera:

“(...) Ahora, el acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración es del 03 de agosto de 2023, el cual quedó en firme el 9 de agosto de 2023 y la póliza de cumplimiento de disposiciones legales global No. 43324 certificado No. 0 del 10 de febrero de 2021, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA SA, tenía vigencia desde el 15 de abril de 2021 hasta el 15 de abril de 2023, es decir, se ordenó hacer efectiva proporcionalmente la póliza que no se encontraba vigente al momento de la firmeza del acto administrativo, configurándose así, la causal de revocación del numeral 1º del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que la decisión contenida en el artículo segundo de la resolución sanción y su confirmatoria van en contravía de lo establecido en el artículo 1047 del Código de Comercio.

El restablecimiento del derecho consistirá en no hacer efectiva proporcionalmente la póliza global de cumplimiento de disposiciones legales No. 43324 certificado No. 0 del 10 de febrero de 2021, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA SA con vigencia desde el 15 de abril de 2021 hasta el 15 de abril de 2023, por la suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$55.105.800), en consecuencia la sociedad TRANEXCO SAS con NIT 830.045.825-4, como tomadora de la póliza, deberá responder directamente por el pago de la totalidad de la sanción impuesta en su calidad de responsable de la obligación (...)”

4.1. Consideraciones del Ministerio Público

La Procuradora Delegada del Ministerio Público, ante quien se surtió la presente conciliación extrajudicial, advirtió frente a la propuesta planteada que:

“En atención a las intervenciones precedentes y teniendo en cuenta que las mismas reflejan la consolidación de un acuerdo conciliatorio frente a las pretensiones de la parte convocante, considera el Despacho que, éste en su aspecto formal se encuentra ajustado a derecho por cuanto la fórmula propuesta por la entidad convocada y aceptada por el extremo convocante contienen obligaciones claras, expresas y exigibles en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, siendo precisa respecto del concepto conciliado, al estructurarse a cargo de la DIAN, la obligación de revocar parcialmente los actos administrativos acusados concretamente en lo referente a BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A., por evidenciar en este caso la configuración de la causal de revocatoria del artículo 93-1 del CPACA y en consecuencia, la DIAN se compromete a no hacer efectiva proporcionalmente, la referida póliza frente a BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A.

De igual modo se observa que, el acuerdo reúne los siguientes requisitos: (i) El eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar en cada caso no ha caducado teniendo en cuenta para ello, la fecha de expedición de la Resolución No 002802 de 3 de agosto de 2023, a través de la cual, se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Resolución 0000955 de 7 de marzo de 2023; (ii) El acuerdo conciliatorio versa sobre un conflicto de contenido patrimonial y económico frente al cual, resulta plausible la conciliación; (iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar, de conformidad con los poderes y demás documentales que reposan en el expediente; (iv) Obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, tales como:

1. Resolución No. 000955 de 7 de marzo de 2023, mediante la cual, se impuso una sanción por infracciones aduaneras de los intermediarios de la modalidad de modalidad de tráfico postal y envíos urgentes.
2. Recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Resolución No. 000955 de 7 de marzo de 2023.
3. Resolución No. 002802 de 3 de agosto 2023, por la cual se resolvieron los recursos de reconsideración interpuestos contra la Resolución No 000955.

Por último, considera este Despacho que el acuerdo conciliatorio celebrado se ajusta integralmente a las reglas jurisprudenciales definidas en la sentencia de unificación de la Sección Primera del Consejo de Estado proferida el 29 de junio de 2023, Rad. 76-001-23- 31-000-2008-

00846-01; por tanto, el acuerdo conciliatorio se ajusta a derecho y favorece el patrimonio público sin resultar oneroso amen de avizorarse una altísima probabilidad de condena atendiendo los antecedentes fácticos de la controversia, su respaldo probatorio y los parámetros de las subreglas unificadas del Consejo de Estado.” (Subrayado fuera de texto)

5. CONSIDERACIONES

La conciliación ha sido instituida como un mecanismo alternativo de solución de conflictos en aras de lograr un acuerdo para poner fin, total o parcialmente, a las controversias legales¹, involucrando a las partes en la solución directa de sus diferencias con el propósito de avanzar en la descongestión de la administración de justicia².

A nivel legal la conciliación administrativa se encuentra regulada principalmente en la Ley 23 de 1991, Ley 446 de 1998, Ley 678 de 2001, Ley 1285 de 2009, en el Decreto 1818 de 1998, el Decreto Reglamentario 1716 de 2009, Decreto 1069 de 2015, Decreto 1167 de 2016, Resolución No. 218 del 29 de junio de 2022 y Ley 2220 de 2022.

De acuerdo con las anteriores normas, la conciliación extrajudicial se estableció como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción cuando se pretende presentar demanda de nulidad y restablecimiento del derecho frente aquellos asuntos que sean transigibles, desistibles y aquellos que expresamente determine la ley. Concretamente, el artículo 2º del Decreto 1716 de 2009 y el canon 88 de la Ley 2220 de 2022, precisó que pueden acudir las entidades públicas por conducto de apoderado, para llegar a un acuerdo en torno a conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la jurisdicción contenciosa administrativa.

Así mismo, la Ley 2220 de 2022 recopiló las normas relacionadas y estableció que la conciliación en materia contenciosa administrativa: i) debe ser aprobada judicialmente y, ii) solo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados a la jurisdicción (artículos 95 y 113 *ibídem*). Esto significa que, el funcionario que funge como conciliador no es quien imparte la aprobación del acuerdo, pues dicha facultad está

¹ Consejo de Estado Sección Tercera subsección B. Sentencia del 29 de octubre de 2015, radicado: 54001-23-31-000-1994-08667-01 (40835). Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth.

² Corte Constitucional. Sentencia T-023-2012.

reservada al juez administrativo por encontrarse de por medio recursos del erario y, es solo hasta ese momento que el acuerdo conciliatorio adquiere eficacia jurídica y produce efectos³.

Para aprobar o improbar el acuerdo al que lleguen las partes, el juez administrativo debe verificar el cumplimiento de los siguientes criterios fijados por el Consejo de Estado⁴:

- a) Que no haya operado el fenómeno de la caducidad de la acción.
- b) Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes.
- c) Que las partes que concilian estén debidamente representadas, y que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar.
- d) Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- e) Que no resulte abiertamente violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público.

Así las cosas, procede este Despacho a pronunciarse sobre la aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial lograda entre las partes, para lo cual procederá a verificar los requisitos de esta figura.

5.1. Capacidad para ser parte y facultad para conciliar.

En primer lugar, se evidencia que el trámite se adelantó ante conciliador competente, como quiera que, como se indicó en precedente, la ley asignó funciones de conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa exclusivamente a los delegados del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción⁵, como es el caso de la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos que avocó el conocimiento del asunto y llevó a cabo audiencia de conciliación.

Por otro lado, se encuentran reunidos los requisitos de capacidad jurídica para conciliar y el derecho de postulación previsto el artículo 2.2.4.3.1.1.5

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto 15721 del 1 de julio de 1999.

⁴ Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 16 de mayo de 2016, radicado 52001-23-31-000-2009-00006-01(45049). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa (E).

⁵ Artículo 95 de la Ley 2220 de 2022.

del Decreto 1069 de 2015⁶ y el canon 89 de la Ley 2220 de 2022, pues las partes son capaces para ejercer derechos, contraer obligaciones y, adicionalmente, acudieron a la audiencia por medio de apoderada inscrita y debidamente facultada.

En este orden de ideas, de acuerdo con el poder allegado al expediente digital⁷, se evidencia que la señora María Yolanda Ardila Guarín, como representante legal de la sociedad Berkley International Seguros Colombia S.A., facultó a la Doctora Adriana Grillo Correa, para que ejerciera su representación en las diligencias pertinentes a efectos de terminar la controversia por esta vía. Así mismo, obra sustitución de poder otorgada en favor del Doctor Miguel Ángel Medina Ávila, para representar los intereses de la empresa convocante⁸.

De igual manera, se encuentra acreditada la representación legal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - Dian, conforme al poder otorgado por la señora Nelly Argenis García Espinosa, en su calidad de Directora de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, en favor de la abogada Ashley Janella Forero Forero⁹.

De otro lado, se constata en el expediente digital que la solicitud de conciliación extrajudicial fue notificada a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado¹⁰, mediante el oficio No. 405 del 3 de noviembre de 2023, circunstancia por la que debe considerarse acreditado el presupuesto contenido en el artículo 613 del Código General del Proceso.

5.2. Caducidad de la acción ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Atendiendo a las pretensiones de la parte convocante, la acción judicial consiste en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de declarar la nulidad de los siguientes actos administrativos: i) Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, por la cual se impuso sanción por infracciones aduaneras de los intermediarios de la modalidad

⁶ "Derecho de postulación. Los interesados, trátense de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar."

⁷ Archivo No. 2 folios 29 a 30 del expediente digital.

⁸ Archivo No. 2 folios 216 a 217 del expediente digital.

⁹ Archivo No. 2 folios 209 a 2010 del expediente digital.

¹⁰ Archivo No. 2 Folio 221 del expediente digital.

de tráfico postal y envíos urgentes y, ii) Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, "por la cual se resuelve recurso de reconsideración".

Visto lo anterior, la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho está regulada mediante el literal d, numeral 2 del artículo 164 del CPACA, el cual establece que el término para presentar la demanda es de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo que pone fin al trámite ante la administración, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.

En el caso *sub examine*, si bien no se aportó la constancia de notificación de la Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023, "por la cual se resuelve recurso de reconsideración", se tiene que, por su fecha de expedición y la suspensión de términos consolidada por la radicación de la solicitud de conciliación desde el 30 de octubre de 2023, se constata no haber operó el fenómeno de la caducidad en esta oportunidad.

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	
PROCURADURÍA 146 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	
Radicación E-2023 -686493 Interno 2023-268	
Fecha de Radicación: 30 DE OCTUBRE DE 2023	
Fecha de Reparto: 1 DE NOVIEMBRE DE 2023	
Convocante(s):	BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A.S. NIT. 900.814.916-1.
Convocado (s):	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN – SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ.
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
En Bogotá, hoy 15 DE DICIEMBRE DE 2023 , siendo las 2:03 PM. , procede el Procurador 146 Judicial II para Asuntos Administrativos JOSE ARIEL SEPULVEDA MARTINEZ , a celebrar AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL dentro de la solicitud de la referencia, sesión que se realiza de forma NO PRESENCIAL Y SINCRÓNICA a través de la herramienta colaborativa de OFFICE denominada MICROSOFT TEAMS , de conformidad con las previsiones contenidas en los artículos 4, parágrafo 1, 99, 106-2 y 109 de la Ley 2220 de 2022 y la Resolución No 35 del 27 de enero de 2023, proferida por la señora Procuradora General de la Nación.	

5.3. Derechos económicos disponibles por las partes.

Conforme previene el artículo 90 de la Ley 2220 de 2022, no son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

- “1. Los que versen sobre conflictos de carácter tributario.
2. Aquellos que deban ventilarse a través de los procesos ejecutivos de los contratos estatales.
3. En los que haya caducado la acción.
4. Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, y aún procedan recursos en el procedimiento administrativo o este no estuviere debidamente agotado.
5. Cuando la Administración cuente con elementos de juicio para considerar que el acto administrativo ocurrió por medios fraudulentos.”

Por tanto, la conciliación extrajudicial como forma de terminar el debate cuya solución judicial pretende precaverse en este caso, estaría proscrita si la naturaleza de la controversia fuese tributaria, sin embargo, de los hechos y actuaciones que dieron lugar al conflicto, acreditados mediante las pruebas allegadas con la conciliación judicial, se concluye que su naturaleza es aduanera.

En efecto, la Resolución 00095 del 7 de marzo de 2023 impuso una multa a TRANEXCO S.A.S. por la presunta comisión de la infracción aduanera contemplada en el numeral 2.6 del artículo 635 del Decreto 1165 de 2019, y ordenó la efectividad proporcional de la Póliza Global de Cumplimiento de Disposiciones Legales No.43324, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNACIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A. . El fundamento de la sanción radica en que TRANEXCO S.A. no habría entregado a la DIAN la información del manifiesto expreso y las guías de mensajería especializada BOG0010143341 y BAQ0155119962 en las condiciones de tiempo, modo y lugar contempladas en la normatividad aduanera, antes de la llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional. La sociedad sancionada se opone a la imposición de la mencionada multa argumentando que el procedimiento que realiza la DIAN para la revisión de mercancías desconoce otra oportunidad legal con la que cuentan los operadores de tráfico postal, pues al llegar la mercancía al territorio nacional pueden efectuar un reporte de inconsistencias, tal como establece el artículo 257 del Decreto 1165 de 2019. No obstante, esta no es la controversia cuya solución se pretende en este caso mediante la conciliación judicial, sino el suscitado entre la aseguradora BERKLEY

INTERNACIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A. y la DIAN, pues esta entidad ordenó afectar la póliza global 43324, que garantizaba la operación de tráfico postal, por un plazo en el cual no se encontraba ya vigente. Por ello, la Certificación No. 10353 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la DIAN señala:

“ (...) Al término de la presentación y luego de deliberar, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial decidió acoger la recomendación de la abogada ponente, en el sentido de presentar **fórmula conciliatoria parcial**, respecto a los efectos económicos del artículo segundo de la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023 y su confirmatoria, por la cual se ordenó hacer efectiva proporcionalmente la póliza global No. 43324 certificado No. 0 del 10 de febrero de 2021, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA SA con vigencia del 15 de abril de 2021 hasta el 15 de abril de 2023 por un valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$55.105.800), por las siguientes razones: En el presente caso, la orden de hacer efectiva proporcionalmente la póliza de cumplimiento de disposiciones legales se realizó respecto a la sanción impuesta a TRANEXCO S.A.S por la suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$55.105.800) de acuerdo con el artículo segundo de la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023.

El Consejo de Estado en sentencia de unificación de fecha 29 de junio de 2023 sobre la ocurrencia del siniestro de las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales respecto a las sanciones señaló:

“(…) PRIMERO: Unificar la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado respecto del siniestro y en lo concerniente a la prescripción en las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera, en el sentido de consagrar las siguientes reglas:

1. El siniestro en las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera, se materializa: (...)

1.2. Con la firmeza del acto administrativo que impone la sanción y ordena pagar a la aseguradora la suma correspondiente, caso en el cual el acto administrativo es constitutivo y la póliza que ampara el riesgo será la **vigente al momento de la firmeza del acto administrativo**”

Ahora, el acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración es del 03 de agosto de 2023, el cual quedó en firme el 9 de agosto de 2023 y la póliza de cumplimiento de disposiciones legales global No. 43324 certificado No. 0 del 10 de febrero de 2021, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA SA, tenía vigencia desde el 15 de abril de 2021 hasta el 15 de abril de 2023, es decir, se ordenó hacer efectiva proporcionalmente la póliza que no se encontraba vigente al momento de la firmeza del acto administrativo, configurándose así, la causal de revocación del numeral 1° del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que la decisión contenida en el artículo segundo de la resolución sanción y su confirmatoria van en contravía de lo establecido en el artículo 1047 del Código de Comercio. El restablecimiento del derecho consistirá en no hacer efectiva proporcionalmente la póliza global de cumplimiento de disposiciones legales No. 43324 certificado No. 0 del 10 de febrero de 2021, expedida por la aseguradora BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA SA con vigencia desde el 15 de abril de 2021 hasta el 15 de abril de 2023, por la suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$55.105.800), **en consecuencia la sociedad TRANEXCO SAS con NIT 830.045.825-4, como tomadora de la póliza, deberá responder directamente por el pago de la totalidad de la sanción impuesta en su calidad de responsable de la obligación. (...)**”

Es decir que el debate se centra en establecer quien debe responder por la totalidad de la sanción impuesta a TRANEXCO S.A.S. por presuntamente haber incurrido en la conducta sancionable de no aportar a la DIAN en la forma señalada en la normatividad aduanera los documentos que soportaban el ingreso de cierta mercancía al país.

Ahora bien, con el fin de establecer cuando es procedente la conciliación extrajudicial en asuntos relacionados con la materia aduanera, para distinguirlos de aquellos que se refieren a los tributos aduaneros y por tanto tienen naturaleza tributaria, recogiendo su jurisprudencia, el Consejo de Estado en el auto del 11 de agosto de 2022, expedido en el proceso 05001233300020180054501, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, estableció las siguientes reglas:

“No son asuntos de naturaleza tributaria, en tanto que: i) no tienen una vocación general; ii) tampoco surgen de la realización actual o potencial de obras públicas o actividades estatales de interés colectivo; iii) no

contribuyen a la recuperación total o parcial de los costos en que incurre el Estado, para asegurar la prestación de una actividad pública; y iv) no controvierten aspectos propios de la cancelación del tributo aduanero.”

El asunto que se debate en este caso no tiene aptitud para afectar intereses generales, tampoco beneficia a la recuperación total o parcial de los costos en que incurre el Estado para la prestación de una actividad pública, ni se refiere al pago de un tributo aduanero, es una controversia puramente económica referida al responsable de pagar la sanción impuesta por la infracción de normas administrativas aduaneras.

Además, la convocante agotó el procedimiento administrativo previsto para la confrontación de la decisión adoptada en la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, esto, mediante la interposición del recurso de reconsideración elevado el 28 de marzo de esa misma anualidad.

En tal sentido, al realizar el análisis de este presupuesto, observa el Despacho que el asunto objeto de estudio resulta ser conciliable.

5.4. Que lo reconocido esté debidamente respaldado en la actuación y el acuerdo no resulte lesivo para el erario.

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.4.3.1.1.9 del Decreto 1069 de 2017, siguiendo los lineamientos del artículo 71 de la Ley 446 de 1998 y el inciso final del canon 89 de la Ley 2220 de 2022, para que se pueda transigir sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular, se deben cumplir dos condiciones: i) que con la expedición del acto se incurra en alguna de las causales de revocación directa establecidas en el artículos 93 del CPACA, es decir, cuando la administración advierta una ilegalidad o inconstitucionalidad manifiesta, una contravención al orden público o la producción de un perjuicio injustificado y, ii) que la cuestión verse sobre derechos o asuntos susceptibles de disposición.

En lo que atañe a la remisión de las causales contendidas en la citada normativa, especialmente la prevista en el numeral primero, se observa que la ley le otorgó la competencia al juez administrativo de revisar la legalidad del acuerdo, por tanto, corresponde a las partes no solo afirmar sino demostrar la existencia de la causal, pues la conciliación frente a

actos administrativos además de ser conveniente debe ser fundamentalmente legal, ya que la ley exige la eficacia probatoria para proteger el patrimonio público, es decir, la conveniencia se encuentra limitada por los estrictos imperativos y prohibiciones legales¹¹.

En este orden de ideas, resulta de especial importancia observar que el acuerdo se encuentre justificado en las normas aplicables al caso concreto o en suficientes razones jurídicas en la medida que no deben vulnerar preceptos legales, por consiguiente, es claro que el juez debe entrar a cotejar si el acuerdo logrado se ajusta a derecho.

Ahora bien, de la revisión de los documentos adosados al expediente, se evidencia que mediante la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, se impuso sanción por infracciones aduaneras en contra de la sociedad Tranexco S.A.S. y la aseguradora Berkley International Seguros Colombia S.A., en suma equivalente a \$55.105.800 m/cte. Así mismo, se dispuso la efectividad proporcional de la póliza global de cumplimiento de disposiciones legales No. 43324 del 10 de febrero de 2021, con vigencia desde el 15 de abril de 2021 al 15 de abril de 2023, conforme al artículo 695 del Decreto 1165 de 2019¹².

La sociedad Tranexco S.A.S., mediante escrito radicado el 28 de marzo de 2023, presentó recurso de reconsideración en contra la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, el cual fue despachado desfavorablemente mediante la Resolución No. 002802 del 3 de agosto de 2023. De otro lado, ordenó modificar el artículo primero de la Resolución No. 000955 del 7 de marzo de 2023, a fin de indicar que el monto de la sanción correspondería a la suma de \$34.203.600 m/cte.

Bajo el escenario de la conciliación extrajudicial incoada, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, argumentó que en el Comité de Conciliación celebrado en sesión No. 110 del 6 de diciembre de 2023, se propuso la presentación de fórmula conciliatoria parcial respecto de los efectos económicos del artículo 2º de la Resolución No. 000955 del 7 de

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera, auto del 9 de diciembre de 2004, Exp. 27921, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹² **ARTÍCULO 695. EFECTIVIDAD DE GARANTÍAS CUYO PAGO SE ORDENA DENTRO DE UN PROCESO ADMINISTRATIVO DE FISCALIZACIÓN.** Dentro del mismo acto administrativo que decide de fondo la imposición de una sanción, el decomiso de una mercancía o la formulación de una liquidación oficial, se ordenará hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, si a ello hubiere lugar, advirtiendo que, de no producirse el pago dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoria, se ordenará el cobro de los derechos, impuestos, intereses y sanciones correspondientes. Esta providencia se notificará también al garante.

marzo de 2023, en aplicación de la sentencia de unificación del 29 de junio de 2023 emitida por el Consejo de Estado, mediante la cual se consideró que el siniestro de las pólizas de cumplimiento en materia aduanera se materializa con la firmeza del acto administrativo que impone la sanción y la póliza que ampara el riesgo será la vigente al momento de la firmeza del acto administrativo. Por su parte, el apoderado de la sociedad Berkley International Seguros Colombia S.A., manifestó aceptar los términos y condiciones de la fórmula de acuerdo conciliatorio.

En tal escenario, constata este Despacho Judicial que el Consejo de Estado mediante la sentencia del 29 de junio de 2023¹³, unificó jurisprudencia respecto del siniestro y prescripción de las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera, en el sentido de consagrar las siguientes reglas:

“(...) 1. El siniestro en las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera, se materializa:

1.1. Al momento del incumplimiento de las obligaciones legales aduaneras, caso en el cual el acto administrativo es declarativo y la póliza que ampara el riesgo será la vigente al momento de la ocurrencia del siniestro.

1.2. Con la firmeza del acto administrativo que impone la sanción y ordena pagar a la aseguradora la suma correspondiente, caso en el cual el acto administrativo es constitutivo y la póliza que ampara el riesgo será la vigente al momento de la firmeza del acto administrativo.

1.3. En todo caso, la materialización del siniestro, conforme con las reglas anteriores, dependerá del contenido del contrato de seguro y de la norma que ordena la constitución de la garantía.

2. En el evento en que el siniestro se materialice con el incumplimiento de las obligaciones legales aduaneras, la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del siniestro que da lugar a la acción.

El término de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro de disposiciones legales no correrá en el evento en que el siniestro lo

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Exp. 76-001-23-31-000-2008-00846-01. Sentencia del 29 de junio de 2023. CP. Roberto Augusto Serrato Valdés.

constituya la firmeza del acto administrativo que impone la sanción.”
(Subrayado fuera de texto)

Así las cosas, se evidencia que la fórmula de arreglo suscrita entre las partes, además de encontrarse acorde con los criterios jurisprudenciales que rigen la materia, consistió en diferir los efectos económicos de la obligación impuesta, dado que dicha figura normativa se encuentra diseñada “(...) para transigir sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos de contenido particular, sino sobre los efectos económicos producidos con su expedición.”¹⁴ (Subrayado fuera de texto).

En consecuencia, como quiera la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Dian, desconoció en los actos administrativos atacados las reglas dispuestas por el Consejo de Estado para la materialización de las pólizas que amparan los riesgos de los actos administrativos que imponen sanciones en materia aduanera, resulta pertinente en esta oportunidad acceder a la aprobación del acuerdo conciliatorio parcial, bajo los términos que fueron consignados en el acta suscrita el 15 de diciembre de 2023 ante la Procuraduría 164 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Dos (42) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá -Sección Cuarta-:

6. RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado el día 15 de diciembre de 2023 ante la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos, entre la sociedad BERKLEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA S.A.S. y la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente decisión, **archívese** el expediente previas las constancias de rigor y expedición de copias con destino a las partes.

¹⁴ Ver Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. providencias del 16 de junio de 2011, radicado No. 11001-03-25-000-2010-00317-00(2493-10) y del 10 de octubre de 2013, radicado No. 76001-23-31-000-2011-00955-01(2211-11). C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

TERCERO: TRÁMITES VIRTUALES - Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso, debe ser enviada únicamente por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co. Las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, sino también a las demás partes mediante los correos electrónicos que se informan:

notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

agrillo@adrianagrillo.com

notificacionesjudiciales@berkley.com.co

Canales de atención: La Secretaría del Juzgado presta atención al público de manera presencial y mediante los números telefónicos (601) 3532666, extensión 73342 y 3203680137 (Horario de atención: lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. y 2:00 p.m. a 5:00 p.m.).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO
JUEZA**

Firmado Por:

Ana Elsa Agudelo Arevalo

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Sala 042 Contencioso Admsección 2

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8a9e466c312f5a613c9a528f78bdf9ef2e8269b599c5e9039a03dd72f12c056**

Documento generado en 25/04/2024 06:16:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>