

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	4
	REG-IN-CE-002	Página	1 de 5

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

PROCURADURÍA 87 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Radicación N.º 18-317 SIAF 28493 de 03 de septiembre de 2018

Convocante (s): Aerovías del Continente Americano S.A. AVIANCA

Convocado (s): Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

En Bogotá, hoy **NUEVE (09) de NOVIEMBRE DE 2018**, siendo las **11:00 A.M.**, procede el Despacho de la Procuraduría 87 Judicial I para Asuntos Administrativos a celebrar la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL** de la referencia. Comparece el abogado **OSCAR MAURICIO BUITRAGO RICO**, identificado con cédula de ciudadanía No.19.384.193 y Tarjeta Profesional 40.319 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de la parte convocante, a quien se le reconoció personería mediante auto calendaro 06 de septiembre de 2018.

Comparece la abogada **INDIRA MAHELA GUEVARA VARGAS**, identificada con cédula de ciudadanía No.53.124.528 y Tarjeta Profesional 179.985 del Consejo Superior de la Judicatura, en representación de la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN**, a quien el Procurador le reconoció personería para actuar como apoderada de la convocada en audiencia de fecha 22 de octubre de 2018.

Acto seguido el Procurador con fundamento en lo establecido en el artículo 23 de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo señalado en el numeral 4 del artículo 44 del Decreto 262 de 2000, declara abierta la audiencia e instruye a las partes sobre los objetivos, alcance y límites de la conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa como mecanismo alternativo para la solución de conflictos.

En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a las partes para que expongan sucintamente sus posiciones, en virtud de lo cual la parte convocante manifiesta:

- **PRETENSIONES:** La parte **convocante**, mediante solicitud presentada ante la Procuraduría General de la Nación el día 03 de septiembre de 2018 pretende que la parte **convocada**:

*“Se pretende con la presente petición, que en la audiencia de conciliación la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales acepte nuestros argumentos y se comprometa a **REVOCAR** los actos administrativos, previa aprobación del acuerdo conciliatorio por el juez administrativo correspondiente, lo que llevaría al no cobro de la sanción impuesta a mi representada. Esto de conformidad con lo consagrado en el artículo 93 del C.P.A.C.A.*

*Tal como se precisó en la referencia, lo que se solicita someter al trámite de conciliación corresponde a los perjuicios ocasionados a la sociedad **AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA**, por las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-642-0-0071 de enero 19 de 2018 de la División de Gestión de Liquidación y la Resolución No. 03-236-408-601-00758 de mayo 18 de 2018 de la División de Gestión Jurídica, ambas de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN-, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”.*

- **JURAMENTO:** En este estado de la diligencia el apoderado de la parte convocante, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal i) del artículo 6º del Decreto 1716 de 2009, en concordancia con lo establecido en el literal i) del artículo 2.2.4.3.1.1.6 del Decreto 1069 de 2015, manifiesta bajo la gravedad del juramento que la parte que representa no ha presentado demandas ni solicitudes de conciliación sobre los mismos aspectos materia de controversia dentro de éste trámite extrajudicial.

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 87 Judicial I Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	--------------------------------	---------------------------------------

Verifique que esta es la versión correcta antes de utilizar el documento

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	4
	REG-IN-CE-002	Página	2 de 5

- **DECISIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN DE LA DIAN.** Acto seguido se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el Comité de Conciliación de la Entidad que representa, en relación con la solicitud incoada, quien **manifestó**:

“Que en sesión de martes 08 de noviembre de 2018 (Acta 64) se reunió el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, para conocer sobre el estudio técnico de conciliación extrajudicial elaborado por la Abogada ponente INDIRA MAHELA GUEVARA VARGAS sobre la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por la sociedad AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA S.A. Ficha Técnica No. 9069, ID. 9771, en relación con el contenido de Resolución No. 1-03-241-201-642-0-0071 del 19 de enero de 2018, expedida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá y de la Resolución No. 03-236-408-601-0758 del 18 de mayo de 2018 de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá (Expediente administrativo IT 2015 2017 2879) que resolvió el recurso de Reconsideración Interpuesto contra la anterior decisión.

Al término de la presentación y luego de deliberar el Comité de Conciliación decidió PRESENTAR FÓRMULA CONCILIATORIA, toda vez que los citados actos administrativos están incursos en la causal de revocación prevista en el numeral 1o del artículo 93 del CPACA., en razón a que la infracción contemplada en el numeral 1.3.2 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999 por la que se impuso la sanción objeto de la solicitud de conciliación fue derogada expresamente por el artículo 204 del Decreto 349 de 2018 cuya vigencia inició el 7 de marzo de 2018, razón por la cual al momento de proferir la resolución No. 03-236-408-601-0758 del 18 de mayo de 2018 de la División de Gestión Jurídica, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración contra el acto administrativo sancionatorio se ha debido dar aplicación al principio de favorabilidad señalado en el artículo 2o del Decreto 390 de 2016.

La fórmula conciliatoria aprobada por el Comité consiste en conciliar los efectos económicos de las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-642-0-0071 del 19 de enero de 2018, expedida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá y de la Resolución No. 03-236-408-601-0758 del 18 de mayo de 2018 de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, NO haciéndose exigible la sanción consistente en multa a favor de la Nación Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por la suma de Tres Millones Ochocientos Sesenta y Seis Mil Cien Pesos M/Cte (\$3.866.100) por la comisión de la infracción contemplada en el numeral 1.3.2 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999”. Allega para el efecto certificación emitida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación en dos (2) folios.

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocada:

“Manifiesto estar de acuerdo con la Decisión del Comité y, acepto la propuesta de conciliar los efectos económicos de los actos administrativos impugnados”.

CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO:

El Procurador Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento y reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998 y art. 41 del Decreto 3135/68 y el Artículo 102 del Decreto 1848/69); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, a saber: 1). Resolución 1-03-241-201-642-0-0071 del 19 de enero de 2018, por medio del cual se sanciona a la empresa transportadora AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA, con multa a favor de la Nación-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por valor de tres millones ochocientos sesenta y seis mil cien pesos M/CTE (3.866.100), por la omisión de la infracción consagrada en el numeral 1.3.2., del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999. 2) Resolución No. 03-

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 87 Judicial I Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	--------------------------------	---------------------------------------

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	4
	REG-IN-CE-002	Página	3 de 5

236-408-601-00758 del 18 de mayo 2018, a través del cual se resuelve el recurso de reconsideración, confirmando en todas sus partes en la Resolución No.1-03-241-201-642-0-0071 y (v) en criterio de esta Agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las siguientes razones: Teniendo en cuenta que todas la actuaciones administrativas deben enmarcarse en los principios constitucionales, en particular el de FAVORABILIDAD, el cual tiene concreción expresa en el art. 29 Constitucional, es procedente el presenta acuerdo conciliatorio.

En relación con la aplicación del principio de favorabilidad la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 16 de octubre de 2002, expediente 1454 señalo:

"1. El principio de favorabilidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, debe aplicarse, como regla general en los procesos disciplinarios y administrativos adelantados por las autoridades administrativas, salvo en aquellas materias que por su especial naturaleza no resulte compatibles con él, como es el caso por ejemplo, de las disposiciones sobre política económica".

El anterior criterio fue reiterado por la Sección Cuarta de la misma Corporación en sentencia del 15 de septiembre de 2016, expediente 13001-23-31-002-2012-00062-01(21455):

"... La aplicación del principio de favorabilidad constituye una manifestación del derecho al debido proceso a que tiene derecho cualquier persona y que por mandato constitucional se aplica a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales (artículo 29 numeral 1 de la Constitución Política).

"... Este principio es aplicable, de oficio, tanto por la Administración como por la Jurisdicción, pues esta debe garantizar el debido proceso y el derecho de defensa".

Por su parte el Artículo 1 del Decreto 349 de 2018, el cual modificó el literal b) del artículo 2 del Decreto 390 de 2016, señaló:

"b) Principio de favorabilidad. Si antes la firmeza del acto que decide de fondo la imposición de una sanción o el decomiso entra a regir una norma que favorezca al interesado, la autoridad aduanera la aplicará oficiosamente.

"Si la nueva norma es desfavorable al interesado, será la norma anterior la aplicable a todas las infracciones que se cometieron durante su vigencia".

En el caso concreto precisa el Despacho que mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 0005246 del 23 de octubre de 2017, la Convocada propuso al convocante sanción por incurrir en la "infracción administrativa" señalada en el numeral 1.3.2., del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999 (Estatuto Aduanero). El anterior requerimiento fue contestado en oportunidad por el convocante. La convocada mediante Resolución No. 1-03-241-201-642-0-0071 del 19 de enero de 2018 declaró responsable al convocante de la infracción administrativa imputada con sustento en el numeral 1.3.2., del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999. En contra de la anterior decisión y en oportunidad se interpuso el Recurso de Reconsideración por el convocante, el cual fue resuelto negativamente por la DIAN mediante la Resolución No. 03-236-408-601-00758 del 18 de mayo de 2018, en el sentido de confirmar la sanción impuesta inicialmente con fundamento en el numeral 1.3.2 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999. La anterior decisión fue notificada al convocante en los términos del art. 664 del Decreto 390 de 2016 (Nuevo Estatuto Aduanero) mediante correo del 21 de mayo de 2018.

Ahora bien, el Decreto 2685 de 1999 fue derogado por el Decreto 390 de 2016 de manera escalonada según lo establecido en los artículos 674 y 675. Para el caso concreto es importante advertir que el Decreto 390 de 2016 fue modificado mediante el Decreto 349 del 20 de febrero de 2018, publicado en el Diario Oficial No. 50.513 de igual fecha, norma que en su artículo 203 en punto de su vigencia estableció lo siguiente:

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 87 Judicial I Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	--------------------------------	---------------------------------------

Verifique que esta es la versión correcta antes de utilizar el documento

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	4
	REG-IN-CE-002	Página	4 de 5

“Artículo 203. Vigencia. La vigencia del presente decreto iniciará el siete (7) de marzo de 2018, previa su publicación en el Diario Oficial.

“Los artículos que modifican el Decreto 390 de 2016 entrarán a regir atendiendo las reglas establecidas por el artículo 674 del citado Decreto.

“Los artículos que modifican el Decreto 2685 de 1999, entrarán a regir en la misma fecha de vigencia del presente decreto”. (SFT)

De lo anterior se advierte que el Decreto 349 del 2018 fue expedido y publicado en el Diario Oficial el 20 de febrero de 2018, que esta disposición normativa entró en vigencia el 07 de marzo de 2018 y que dicha vigencia resulta aplicable frente a todas las modificaciones que este incluya o genere frente al Decreto 2685 de 1999. Dicho mejor, todas las modificaciones que se realizan mediante el Decreto 349 del 2018 al Decreto 2685 de 1999 son aplicables a partir del 07 de marzo de 2018.

En punto de las derogatorias establecidas en el Decreto 349 del 2018 frente al Decreto 2685 de 1999, el art. 204 dispuso expresamente:

“Derogatorias. Deróguense a partir de la vigencia de este decreto las siguientes disposiciones: el numeral 1.3.2 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999...”

Conforme el anterior recuento se concluye sin hesitación alguna que mediante el artículo 204 del Decreto 349 del 2018, se derogó desde el 07 de marzo de 2018 la infracción prevista en el numeral 1.3.2 del Decreto 2685 de 1999 (Incurrir en inexactitudes o errores en la información presentada a través de los servicios informáticos electrónicos), de ahí que desplegar tal conducta carezca de relevancia jurídica, pues no es una conducta tipificada a efectos de imponer sanción administrativa, dicho mejor, tal situación fáctica carece de relevancia sancionatoria, pues su ocurrencia no genera la imposición de una sanción. Aplicando este entendimiento al asunto que se concilia se advierte que estando en trámite la actuación administrativa sancionatoria se derogó la norma que tipificaba la conducta en que incurrió la convocante como objeto de reproche legal, más a pesar de ello la DIAN el 18 de mayo de 2018 al resolver el recurso de reconsideración decidió confirmar la sanción administrativa, cuando era manifiesto que desde hacía más de dos (02) meses se había expedido una norma que resultaba favorable al investigado, de ahí que la imposición de la sanción contravenga el principio de favorabilidad. La conducta que se le exigía a la Convocada era no ratificar la sanción que es objeto ahora de conciliación extrajudicial, ya que de oficio debía terminar la actuación ante la atipicidad de la conducta en aplicación del principio de favorabilidad.

Así las cosas y dando aplicación al principio de favorabilidad previsto en el artículo 29 Constitucional y el artículo 1° del Decreto 349 de 2018, es factible conciliar los efectos económicos¹ de los siguientes actos administrativos: Resolución No. 1-03-241-201-642-0-0071 del 19 de enero de 2018 y Resolución No. 03-236-408-601-00758 del 18 de mayo de 2018, en aplicación de lo autorizado en el artículo 62 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 71 de la Ley 446 de 1998², dado que en el caso concreto resulta evidente y “manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley”³, de ahí que resulte viable la conciliación extrajudicial.

En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al Juzgado Administrativo del Circuito de **Bogotá DC**, para efectos de control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el Auto aprobatorio junto con la presente acta del acuerdo, prestarán mérito ejecutivo, y tendrán efecto de cosa juzgada razón por la cual no son procedentes

¹ Consejo de Estado – Sección Primera, providencia del 19 de julio de 2018, expediente 25000-23-41-000-2016-00858-01: “...sobre este asunto la jurisprudencia ha reiterado que la conciliación prejudicial procede sobre los efectos económicos que producen los actos administrativos, mas no fue diseñada para controvertir la legalidad o ilegalidad de los mismos, ya que solo una autoridad judicial puede resolver si se ajustan o no a derecho”.

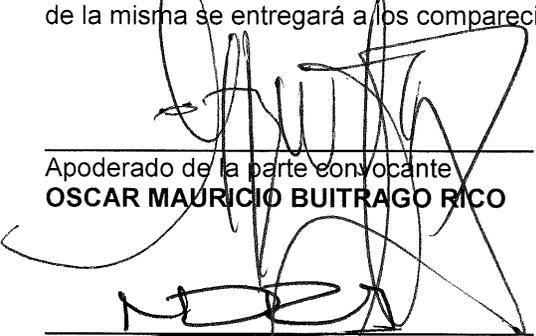
² Artículo 71. Revocatoria directa. El artículo 62 de la Ley 23 de 1991, quedará así: Artículo 62. Cuando medie Acto Administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado.

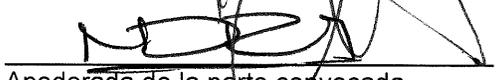
³ Numeral 1 del art. 93 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 87 Judicial I Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	--------------------------------	---------------------------------------

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	24/08/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	24/08/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	4
	REG-IN-CE-002	Página	5 de 5

nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por las mismas causas (art. 73 Ley 446 de 1998 y 24 Ley 640 de 2001). Se da por concluida la diligencia y en constancia se firma el acta por quienes en ella intervinieron, una vez leída y aprobada siendo las 11:18 a.m. Las partes quedan notificadas en estrados. Copia de la misma se entregará a los comparecientes.


 Apoderado de la parte convocante
OSCAR MAURICIO BUITRAGO RICO


 Apoderada de la parte convocada
INDIRA MAHELA GUEVARA VARGAS


 Procurador 87 Judicial I para Asuntos Administrativos
ALVARO PINILLA GALVIS

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 87 Judicial I Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	--------------------------------	---------------------------------------

Verifique que esta es la versión correcta antes de utilizar el documento

