



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Expediente: 11001-33-34-002-2016-00130-00
Demandante: Planet Express S.A.S.
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –
DIAN-

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Corresponde al Despacho decidir la demanda presentada por sociedad Planet Express S.A.S., a través de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que solicitó la nulidad de las Resoluciones 03-241-201-673-00920 del 15 de mayo de 2015 y 03-236-408-6010748 del 31 de agosto de 2015, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-.

Lo anterior, con base en los siguientes

I ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Pretende la sociedad actora que se declare la nulidad de las Resoluciones 03-241-201-673-00920 del 15 de mayo de 2015 y 03-236-408-6010748 del 31 de agosto de 2015, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN- y que, a título de restablecimiento del derecho, se revoque la sanción impuesta.

2. Hechos

El apoderado de la sociedad demandante expuso en el escrito de la demanda los hechos que a continuación se resumen:

El 5 de marzo de 2015, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá emitió un requerimiento

especial a la sociedad demandante en el que propuso sancionarla con una multa por el valor de \$17.685.000 por la presunta comisión de la infracción contenida en el numeral 2.6 del artículo 596 del Decreto 2685 de 1999.

Mediante Resolución 03-241-201-673-00920 del 15 de mayo de 2015, la DIAN le impuso a la sociedad Planet Express una sanción de multa por valor de \$17.685.000, por la comisión de la infracción contemplada en el numeral 2.6 del artículo 496 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 43 del Decreto 1232 de 2001. Asimismo, ordenó la efectividad proporcional de la póliza de cumplimiento de disposiciones legales 21-43-101011196 expedida por Seguros del Estado S.A.

Por Resolución 03-236-408-601-0748 del 31 de agosto de 2015 la DIAN se pronunció respecto del recurso de reconsideración interpuesto en el sentido de confirmar en todas sus partes la resolución inicial.

3. Normas vulneradas y concepto de la violación

El actor planteó con la demanda tres motivos de censura que se exponen a continuación:

3.1. Violación de hecho y de derecho

Consideró que con los actos acusados la DIAN vulneró el debido proceso de la sociedad actora por cuanto, omitió decretar y practicar las pruebas debidamente solicitadas en el escrito por el que se interpuso el recurso de reconsideración.

Sostuvo que de la revisión del acta de hechos 4232 se encontró que en la casilla correspondiente a la guía hija 23361042870 se anotó como observación "NO ESTA", lo que quiere decir que dicha guía no fue hallada y por ello el funcionario de la DIAN debió proceder a su aprehensión y decomiso.

Indicó que no obra en el expediente administrativo ni en el acta de hechos el original o la copia de la guía hija 23321042870, es decir, la DIAN sancionó a la sociedad Planet Express con base en unos hechos que no se comprobaron.

3.2. Falsa motivación en la Resolución 1-03-241-201-673-0920 de mayo 15 de 2015 ante la inexistencia de pruebas que demuestren que la guía hija de mensajería especializada 35133 fue encontrada.

Señaló que el funcionario de la DIAN incurrió en un error de transcripción en el acta de hechos 4234 debido a que la guía correcta es la guía hija AWBMIA35173 la cual se encuentra manifestada en la guía máster 23361042870 y en el sistema informático.

3.3. Indebida motivación en la resolución sanción 1-03-41-201-673-0920 de mayo 15 de 2015, por cuanto no hay elementos probatorios que demuestren el hallazgo de la guía 23361042870.

Expuso que no existe prueba de la guía hija 35133 ya que los funcionarios de la DIAN no se tomaron el trabajo de sacar una copia de la supuesta guía y menos aún procedieron a la aprehensión de la mercancía que no estaba presentada ante las autoridades aduaneras, como era su deber.

Precisó que el acta de hechos no constituye una prueba de una conducta irregular sino que debe existir la prueba de la infracción.

Sostuvo que por el hecho de que el funcionario de la sociedad haya suscrito el Acta de Hechos de Reconocimiento de mercancías Sometidas a la Modalidad de Tráfico Postal y Envíos Urgentes no significa que se acepte lo allí contenido.

Indicó que la DIAN no le concedió el término correspondiente para presentar los documentos que explicaran la presunta infracción o para objetar el acta de hechos.

Añadió que lo que se presentó fue una confusión del funcionario de la DIAN por cuanto, asimiló la observación "NO ESTA", consignada en la casilla correspondiente a la guía cuestionada, como que no estaba relacionado en el documento de transporte, cuando lo que realmente significaba era que tal número de guía no estaba inscrito y que, por ende, había quedado mal diligenciada.

4. De la contestación de la demanda

La Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales –DIAN- por conducto de apoderado contestó la demanda dentro de la oportunidad legal,

se opuso a las pretensiones y solicitó que se nieguen (fls. 64 a 72 del cdno. ppal.). Comentó en resumen lo siguiente:

En el presente caso está plenamente probado y documentado que la guía de mensajería especializada 35133 no fue informada a través del Sistema Informático Electrónico Carga de Importadores del MUISCA, situación que se evidencia en el formulario 1166 del Documento de Transporte / Documento Consolidador de carga de la guía máster 23361042870 del 26 de abril de 2013.

Precisó que el acta de hechos 4234 del 29 de abril de 2013 fue suscrita por el funcionario representante de la sociedad Planet Express sin que hubiera propuesto ninguna observación ni oposición a la misma, por lo que se tiene que aceptó el contenido de la misma

Señaló que está plenamente demostrado que la guía 35133 no se encontraba relacionada en el documento consolidador de carga formato 1166, documento que debe contener la relación de todas las guías del envío postal que está amparando, situación de la cual la actora tuvo conocimiento y que no puede en este momento indicar que formaba parte de otra guía, razón por la que no debe aceptarse el argumento referido a que no fueron tenidas en cuentas las pruebas aportadas.

Añadió que las afirmaciones realizadas por la parte demandante en cuanto a la falsa motivación de los actos acusados no tienen ningún asidero jurídico, ya que la DIAN expresó claramente los motivos que fundamentaron su actuación, además, dicho motivos corresponden a una clara y concreta relación entre los hechos y las consideraciones jurídicas que le asistieron, de tal manera que lo resuelto corresponde a la realidad de los acontecimientos y es indudable que no existió indebida motivación.

Finalmente, respecto al argumento referido a que la DIAN no se pronunció sobre las pruebas solicitadas por la demandante en el recurso de reconsideración, reiteró que la entidad demandada valoró y apreció todas las pruebas aportadas al proceso, excepto las relacionadas con unas presuntas cartas las cuales no fueron allegadas al proceso por la sociedad Planet Express y sobre una copia del acta de hechos no. 4234 del 29 de abril de 2013 aportada por la sociedad demandante por cuanto presentaba inconsistencias al ser cotejada con la que reposa en los archivos de la DIAN.

5. Actuación procesal

Por auto del 8 de abril de 2016, el Juzgado 41 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá remitió por competencia el expediente a la Sección primera de los Juzgados Administrativos de Bogotá (fls. 49 a 51 del cdno. ppal.).

Mediante providencia del 10 de mayo de 2016, el Despacho admitió la demanda y se ordenaron las notificaciones correspondientes (fls. 55 a 56 del cdno. ppal.).

El 23 de noviembre de 2016, por medio de apoderado, la DIAN contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones (fls. 64 a 72 del cdno ppa.l.).

A través de auto del 13 de enero de 2017 se vinculó en calidad de tercero con interés a la sociedad Seguros del Estado (fls. 92 a 93 del cdno. ppal.).

El 19 de octubre de 2017, se celebró la audiencia inicial en la que se trataron las etapas relativas al saneamiento del proceso, fijación del litigio, posibilidad de conciliación, decreto de pruebas y se le corrió traslado a las partes para que por escrito alegaran de conclusión (fls. 105 a 111 del cdno. ppal.), derecho del que hizo uso tanto el apoderado de la parte actora como de la parte pasiva.

6. Alegatos de conclusión

Tanto el apoderado de la sociedad Planet Express S.A.S. como de la DIAN alegaron de conclusión, escritos por medio de los cuales reiteraron los argumentos expuestos en la demanda (fls. 122 a 124 del cdno. ppal.) y en la contestación a la misma (fls. 125 a 134 del cdno. ppal.), respectivamente.

7.- Ministerio Público

Mediante memorial del 31 de octubre de 2017 (fls. 118 a 120 del cdno. ppal.), el señor agente del Ministerio Público rindió el correspondiente concepto en el que manifestó que si bien la guía hija 35133 no se encuentra relacionada en la guía máster 23361042870, ello no quiere decir que el acto administrativo haya sido proferido con violación al debido proceso de la sociedad, todo lo contrario, ello demuestra que

Planet Express S.A.S. incurrió en una infracción aduanera que desde ningún escenario puede ser predicable del agente aduanero.

Sostuvo que la sociedad actora no puede justificar la no inclusión de la guía especializada 35133 en los sistemas electrónicos de la DIAN, ya que su existencia no solo se está predicando de la mención en el acta de hechos sino también del momento en que se realizó el reconocimiento de la mercancía, en donde se especificó el peso y el valor consignado.

Precisó que los cargos de violación del debido proceso y falsa motivación no están llamados a prosperar pues, solo podrá declararse la nulidad de un acto administrativo cuando no tenga sustento legal o que se fundamente en razones falsas o inexactas y que el demandante sea capaz de demostrarlo ya que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, lo que impone la carga de desvirtuarlos a quien pretende desconocerlos y para el presente caso no logró hacerlo.

En atención a lo anterior, solicitó no acceder a las pretensiones de la demanda en tanto no se probó la existencia del cargo de falsa motivación ya que, quedó demostrado que en el expediente administrativo se probó la infracción aduanera en que incurrió la sociedad Planet Express S.A.S. al no entregar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales la información del manifiesto expreso y de los documentos de transporte en la oportunidad y forma prevista.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá, a resolver previas las siguientes

II CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 155 del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹.

2. Objeto de la controversia

Las súplicas de la demanda están encaminadas a que se declare la nulidad de las resoluciones 03-241-201-673-00920 del 15 de mayo de 2015 y 03-236-408-6010748 del 31 de agosto de 2015, por medio de las cuales la DIAN le impuso una sanción de multa a la sociedad actora por valor de \$17.685.000 y se resolvió un recurso de reconsideración, y que, en consecuencia, se revoque la sanción impuesta.

3. Cuestión previa

Previo a resolver los problemas jurídicos planteados en la audiencia inicial, procede el Despacho a realizar un breve estudio sobre la normatividad aplicable al caso concreto.

En primer lugar, se debe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 4 del Decreto 1470 de 2008, solo podrán ser objeto de importación en la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes aquéllos que lleguen al territorio nacional por la red oficial de correos y los envíos urgentes siempre que su valor no exceda de dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (US\$2.000) y requieran ágil entrega a su destinatario.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 194 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 6 del Decreto 1470 de 2008, dentro de la importación en la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes actúan como intermediarios la Sociedad Servicios Postales Nacionales y las empresas legalmente autorizadas por esta, quienes se encargarán de la recepción y entrega de envíos que lleguen al territorio aduanero nacional por la red de correos. Por su parte, los envíos urgentes se realizan directamente por las empresas de transporte internacional que hubieren obtenido licencia del Ministerio de Comunicaciones como empresa de mensajería especializada y que se encuentren inscritas ante la DIAN.

¹ Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia. "Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...)

3. De la nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes..."

Es preciso anotar que los intermediarios, dentro de los que se encuentran los de tráfico postal y envíos urgentes, son responsables de cumplir con todas las obligaciones aduaneras, tal y como lo dispone el artículo 3 del Decreto 2685 de 1999, específicamente, deberán presentar la información sobre el manifiesto expreso y las guías de empresas de mensajería especializada, en la forma y oportunidad prevista en el artículo 196 del Decreto 2685 de 1999, disposición que establece lo que a continuación se transcribe:

"ARTÍCULO 196. PRESENTACIÓN DE INFORMACIÓN A LA ADUANA POR LAS EMPRESAS DE MENSAJERÍA ESPECIALIZADA INTERMEDIARIOS DE LA MODALIDAD DE TRÁFICO POSTAL Y ENVÍOS URGENTES. <Artículo modificado por el artículo 23 del Decreto 2101 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> **Las Empresas de Mensajería Especializada, intermediarios de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes serán responsables de entregar, a través de los servicios informáticos electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dentro de los términos previstos en el artículo 96 del presente decreto, la información de los documentos de transporte a que hace referencia el artículo 94-1 de este decreto, contenida en el manifiesto expreso y las guías de empresa de mensajería especializada, relacionadas con la carga que llegará al territorio nacional.**

Las mercancías serán recibidas en la zona primaria aduanera por las empresas de mensajería especializada a las que vengán consignadas, quienes deberán verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 193 del presente decreto.

<Inciso modificado por el artículo 11 del Decreto 390 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Este procedimiento lo llevarán a cabo las empresas de mensajería especializada al momento de recibir la carga en el área de inspección señalada por la autoridad e informarán los detalles de la carga efectivamente recibida y las inconsistencias frente al manifiesto expreso, diligenciando para ello la planilla de recepción a través de los servicios informáticos electrónicos.

Todos los envíos urgentes, deberán estar rotulados con la indicación del nombre y dirección del remitente, nombre y dirección del consignatario, descripción genérica de las mercancías, valor y peso bruto del envío." (negritas del Despacho).

4. Análisis de los cargos propuestos

En este punto resulta pertinente anotar que si bien en el escrito de la demanda se propusieron tres cargos de nulidad, los mismos serán

analizados de acuerdo con los problemas jurídicos planteados en la audiencia inicial, a saber:

1. Fueron proferidos los actos administrativos acusados con falsa motivación por cuanto:

a) No se tuvo en cuenta que el presunto hecho objeto de la sanción se fundamentó en un error por parte del funcionario de aduanas.

b) No se tomó en consideración que la guía hija 35133 no fue declarada a través del sistema informático pues, la misma pertenecía a otra guía máster.

c) No se permitió objetar el acta de hechos 4234.

2. ¿Incurrió la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en violación al debido proceso al no haber valorado y decretado las pruebas aportadas y solicitadas en debida forma con la interposición del recurso de reconsideración?

4.1. Falsa motivación

Para el análisis de la censura, el Despacho precisa lo siguiente:

En primer término, resulta pertinente señalar que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen en el acto administrativo no corresponden con la decisión que se adopta o se disfrazan los motivos reales para su expedición.

Respecto del concepto de falsa motivación se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

*"La falsa motivación, como causal de anulación de los actos administrativos, ha sido entendida como aquella razón que da la administración de manera engañosa, fingida, simulada, falta de ley, de realidad o veracidad. De igual forma se ha dicho que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para la emisión del acto administrativo correspondiente, traducidas en la parte motiva del mismo, no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición."*²

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia del 12 de octubre de 2011, M.P. Gustavo Gómez Aranguren, rad. No. 68001-23-31-000-2008-00066-01.

Ahora bien, para efectos de analizar el cargo propuesto, es importante señalar que la sanción de multa impuesta a la sociedad actora fue como consecuencia de haber infringido el numeral 2.6 del artículo 496 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 43 del Decreto 1232 de 2001 que consagra lo siguiente:

"ARTÍCULO 496. Infracciones aduaneras de los intermediarios de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes y sanciones aplicables. Las infracciones aduaneras en que pueden incurrir los intermediarios de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes y las sanciones asociadas a su comisión son las siguientes:

1. Gravísimas

1.1 Cambiar, ocultar o sustraer las mercancías sujetas a control aduanero.

(...)

2. Graves:

(...)

2.6. No entregar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la información del manifiesto expreso y de los documentos de transporte en la oportunidad y forma prevista en el presente decreto."

En el presente caso, se tiene que la DIAN al momento de incluir en el sistema MUISCA la propuesta de valor contenida en el acta de hechos no. 4234 del 29 de abril de 2013, advirtió que la guía hija no. 35133 no se encontraba incluida en ese sistema MUISCA, razón por la que procedió a efectuar un requerimiento ordinario a la sociedad demandante, que en la oportunidad se pronunció al respecto en el sentido de manifestar que esa guía hija no era la correcta; sin embargo, posteriormente, la DIAN profirió el requerimiento especial que, finalmente, culminó en la imposición de una sanción de multa por infracción de la norma previamente citada.

Sobre el particular, advierte el Despacho que de acuerdo con el acta de hechos de reconocimiento de mercancías no. 4234 del 29 de abril de 2013 (fl. 10 del cdno. de antecedentes aditivos.) en la guía hija no. 35133 se consignó que la mercancía comprendía dos piezas, que pesó 14 kgs, se declaró como valor la suma de USD\$8 y se propuso como valor USD\$ 600, mientras que la guía hija 35173 (fl. 39 del cdno. de

antecedentes aditivos), que según la parte actora es la correcta, se observa que el valor fue de USD\$ 8 y el peso de 12.73, es decir, los datos de una y otra guía difieren en su totalidad, razón por la que, a juicio de este estrado judicial, se trata de dos guías completamente distintas ya que si bien pudo haber un error de transcripción en el número de la guía, resulta supremamente extraño que el error hubiera recaído sobre todos los datos de aquella.

Ahora bien, encuentra el Despacho que la sociedad actora también indicó, en el recurso de reconsideración, que la guía no. AWBMIA35133 era la correcta, (fl. 98 del cdno. de antecedentes aditivos.) pero que pertenecía a la guía máster 23361042855 (fl. 118 anverso del cdno. de antecedentes aditivos.), sin embargo, se observa que la mercancía allí contenida correspondía a una pieza, el peso de la mercancía era de cinco (5) kg. y el valor declarado fue de USD\$7, datos que también difieren en su totalidad a los contenidos en el acta de hechos 4234 para la guía hija 35133 perteneciente a la guía máster 23361042870.

Resalta el Despacho que el acta de hechos se realizó en presencia de un funcionario perteneciente a la sociedad demandante quien firmó ese documento sin proponer objeción alguna.

No obstante, se precisa que Planet Express pudo, posteriormente, expresar ante la DIAN cualquier tipo de inconformismo que tuviera frente al acta de hechos suscrita el 29 de abril de 2013, pero fue solo hasta el 31 de enero de 2014 que la sociedad actora, en la respuesta al requerimiento ordinario realizado por la autoridad aduanera, manifestó que se había presentado un error de transcripción en la guía hija no. 35133, es decir, casi 9 meses después de elaborada el acta, razón por la cual no es de recibo para el Despacho el argumento del apoderado de la parte actora referido a que no se le brindó la oportunidad de controvertir el acta de hechos.

Por otro lado, alega la demandante que la DIAN debió probar la existencia de la guía hija 35133 para lo que debió aportar una copia de ese documento, conducta que no realizó en la actuación administrativa y que conllevó a que los actos acusados fueran expedidos con falsa motivación por haberse fundamentado en una prueba que no era real.

Sobre el particular, se pone de presente de acuerdo con la teoría dinámica de la prueba, quien invoca un hecho no tiene, inequívocamente, la carga procesal de probarlo ya que de acuerdo

con esa teoría, dicha responsabilidad recae en la parte que se encuentre en mejores condiciones técnicas y fácticas de acreditarlo.

Al respecto, se ha pronunciado en diversas ocasiones la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

"De esta manera, la noción de carga dinámica de la prueba, "que no desconoce las reglas clásicas de la carga de la prueba, sino que trata de complementarla o perfeccionarla", supone reasignar dicha responsabilidad, ya no en función de quien invoca un hecho sino del sujeto que, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, se encuentra en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas de acreditarlo."³

En ese contexto jurisprudencial, se tiene que en este asunto la autoridad aduanera impuso una sanción de multa basada en unos fundamentos fácticos que se encuentran acreditados en el expediente administrativo que se aportó a este proceso.

En efecto, se evidencia que en el acta de hechos no. 4234 se incluyó la guía hija no.35133, que esa acta se levantó en presencia del funcionario designado para ello por la sociedad actora, que ni en la fecha en que se realizó el acta ni posteriormente Planet Express S.A.S. manifestó inconformismo alguno frente a su contenido y que la guía hija que alega la sociedad actora que es la correcta difiere en su totalidad de lo que fue consignado en el acta de hechos ya muchas veces mencionada, pruebas estas suficientes para que la DIAN llegara a la convicción de que se había infringido el numeral 2.6 del artículo 496 de la Ley 2685 de 1999.

En este punto, resulta pertinente precisar que si bien de conformidad con en el artículo 1º del Decreto 2685 de 1999, el acta de hecho es un acto administrativo de trámite en donde se consignan las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realiza la diligencia de inspección de mercancías de procedencia extranjera, visitas de verificación o de registro, o acciones de control operativo, constituye plena prueba respecto de las guías hijas que allí son verificadas tanto por el funcionario de la autoridad aduanera como del representante del intermediario de tráfico postal y envíos urgentes, ya que, se reitera, resulta imposible que todos los datos de una guía hija sean producto

³ Corte Constitucional, sentencia C – 086 del 24 de febrero de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

de la invención del funcionario que las anota en dicha acta sin que el representante de la sociedad actora lo advierta.

Adicionalmente, se tiene que a la DIAN le resulta materialmente imposible aportar en físico la guía hija que se encuentra en discusión toda vez que en el procedimiento de reconocimiento de carga, las guías se adhieren al embalaje de la mercancía, ya que es indispensable para entregar el envío a su destinatario, en otros términos, la guía hija una vez es revisada por la autoridad aduanera esta se adhiere a la mercancía y es entregada a su destinatario final sin que la DIAN quede con copia alguna de esa guía.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que en este asunto la autoridad aduanera impuso una sanción de multa basada en unos fundamentos fácticos que se encuentran acreditados en el expediente administrativo que se aportó a este proceso.

En ese orden de ideas, no se configura la causal de nulidad de falsa motivación toda vez que las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen en los actos administrativos acusados sí corresponden con la decisión que se adopta, en consecuencia, el cargo propuesto no tiene vocación de prosperidad.

4.2. Debido proceso

Expuso el apoderado de la parte actora que la DIAN no se pronunció en los actos acusados sobre las pruebas solicitadas en el recurso de reconsideración.

Para el análisis de la censura, el Despacho precisa lo siguiente:

En primer término, es preciso anotar que el debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, ha sido concebido como el conjunto de garantías con que cuenta un individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, a través de las que se busca su protección para que durante el trámite se respeten los derechos con que cuenta y se logre la aplicación correcta de la justicia.

El derecho fundamental al debido proceso ha sido desarrollado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

"5.5.1 El artículo 29 de la Carta Política consagra la cláusula general del debido proceso como un derecho constitucional fundamental aplicable "a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas" según el cual, "nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes **al acto que se le imputa**, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio."

(...)

5.5.2. En términos generales, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso "como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia".

Como elementos integradores del debido proceso, esta Corporación ha resaltado los siguientes: a) el derecho a la jurisdicción y el acceso a la justicia; b) el derecho al juez natural; c) el derecho a la defensa; d) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable; e) el derecho a la independencia del juez y f) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario.

5.5.3. Frente a la exigencia de los elementos integradores del debido proceso, esta Corporación ha precisado que es más rigurosa en determinados campos del derecho, como en materia penal, en el que la actuación puede llegar a comprometer derechos fundamentales como la libertad de la persona; mientras que en el ámbito del derecho administrativo su aplicación es más flexible, en la medida en que la naturaleza del proceso no implica necesariamente la restricción de derechos fundamentales.

En este orden de ideas, el cumplimiento de las garantías mínimas del debido proceso contempladas en la Constitución, tendrán diversos matices según el derecho de que se trate, dado que no todo derecho es de orden penal, sino que es posible encontrar "reglas y procedimientos" de otros órdenes como el civil, el administrativo, el policivo, el correccional, el disciplinario o el económico, entre otros, que no son comparables o asimilables directamente al ordenamiento penal y que comportan decisiones y sanciones de diversa categoría, matices que deberán ser contemplados en la regulación de sus propias reglas.

5.6. El debido proceso en materia administrativa.

5.6.1. De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 29 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que: "no es que las reglas del debido proceso penal

se apliquen a todas las actuaciones judiciales o administrativas o de carácter sancionatorio; en verdad, lo que se propone el Constituyente es que **en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal y convencional de todas las personas**".

5.6.2. *La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende "todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses"*.

5.6.3. A este respecto, la Corte ha expresado que **hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.**⁴

Sobre el particular, encuentra el Despacho que la autoridad administrativa sí tuvo en cuenta los documentos aportados como prueba por la sociedad demandante en el recurso de apelación, en efecto, se tiene que el acto por el que se resolvió el recurso de reconsideración, precisó lo siguiente:

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-248 del 24 de abril de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo.

"En cuanto al fundamento del recurrente de haberse presentado la mercancía amparada en la Guía AWBMIA35133 el 20 de abril de 2013, y en el documento de transporte 233-61042855, bajo el manifiesto de carga 116575004258597 del 20 de abril de 2013, no podían los funcionarios encontrar la guía el 28 o 30 de abril, cuando había sido nacionalizada el 23 del mismo mes y año, este Despacho procede a verificar en el sistema MUISCA la guía AWBMIA35133 el 20 de abril de 2013, encontrando que fue presentada en el sistema MUISCA el 19 de abril de 2013, con un valor FOB \$8, valor diferente al de la guía objeto de investigación.

Por lo anterior, se analizaron los documentos aportados, entre estos, la guía de mensajería especializada, comparándolos con la información consignada en el Acta de Hechos y la encontrada en el sistema informático electrónico (...).

Como se puede observar en la ilustración, si bien existe en el sistema una guía de mensajería especializada con el número AWBMIA35133 a cargo del investigado, este mismo informa que pertenece a otra guía aérea máster (233.61042855) la cual es de fecha 19 de abril de 2013 previa a la investigada (29 de abril de 2013), conforme se observa en los documentos." (Fl. 28 del cdno. ppal.).

En atención a lo anterior, pese a que la DIAN no hizo un pronunciamiento expreso de que se iban a tener en cuenta las pruebas aportadas con el recurso de reconsideración, sí valoró cada uno de esos documentos como se logra evidenciar en el aparte del acto administrativo transcrito.

En ese orden de ideas, se tiene que los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona fueron proferidos con respecto del principio del debido proceso, garantizándole en todo momento a la sociedad demandante el derecho de defensa y contradicción.

Por consiguiente se concluye que la sociedad Planet Express S.A.S. de Colombia S.A. no logró demostrar los cargos alegados, por lo que permanece incólume la presunción de legalidad de que gozan las resoluciones nos. 03-241-201-673-00920 del 15 de mayo de 2015 y 03-236-408-6010748 del 31 de agosto de 2015, razones por las que se denegarán las pretensiones de la demanda y por ende el restablecimiento del derecho solicitado.

5.- Condena en costas

Por último, el despacho señala que de acuerdo con lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se condenará a la sociedad Planet Express S.A.S. al pago de costas, cuya liquidación se realizará por la Secretaría de este Despacho.

Respecto de las denominadas agencias en derecho, su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 3.1.2 del mencionado acuerdo, fijándose para los procesos ordinarios de primera instancia **con cuantía**, hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Ahora bien, en concordancia con el artículo tercero del acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicarán gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se evidencia que el apoderado de la parte pasiva presentó la contestación de la demanda, se hizo presente en la audiencia de inicial ejerciendo su derecho a la defensa y presentó alegatos de conclusión. Es por lo anterior, que el Despacho fija como agencias en derecho el uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO.- Deniéganse las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- Condénase en costas a la parte vencida, las cuales deberán ser liquidadas por Secretaría.

TERCERO.- Fíjanse como agencias en derecho el equivalente al uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones al momento de la presentación

de la demanda, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003) expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a favor de la parte demandada.

CUARTO.- Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LARRY YESID CUESTA PALACIOS
Juez