

Sentencia C-616/02

SANCION ADMINISTRATIVA-Naturaleza, características y requisitos

IUS PUNIENDI DEL ESTADO-Género

SANCION ADMINISTRATIVA-Sujeción al debido proceso/PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL-
Aplicación a formas de actividad sancionadora estatal

SANCION ADMINISTRATIVA-Garantías constitucionales

POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA Y POTESTAD PUNITIVA PENAL-Distinción

La potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una función preventiva, se protege “el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente”, mientras que con la potestad administrativa sancionatoria se busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales. La Corte ha resaltado que la potestad sancionadora de la administración es un medio necesario para alcanzar los objetivos que ella se ha trazado en el ejercicio de sus funciones.

DEBIDO PROCESO EN SANCION ADMINISTRATIVA-Alcance no es igual al ámbito penal

La Corte también ha resaltado que, en materia sancionatoria administrativa, las garantías del debido proceso no tienen el mismo alcance que en el ámbito penal. Por ello, reiteró que “La no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías -quedando a salvo su núcleo esencial- en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido”.

SANCION ADMINISTRATIVA EN DEBER TRIBUTARIO-Imposición por incumplimiento es

actividad administrativa y no jurisdiccional

DEBER TRIBUTARIO-Regulación legislativa/DEBER TRIBUTARIO-Determinación legislativa de condiciones para cumplimiento

ACTIVIDAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION EN MATERIA TRIBUTARIA-Finalidad

DEBER TRIBUTARIO-Función recaudadora

DECOMISO DEFINITIVO DE BIENES DE ADMINISTRADOS-Facultad de la administración

DECOMISO DE BIENES-Cierre de establecimiento

DECOMISO PERMANENTE DE BIENES-Lineamientos jurisprudenciales

SANCION ADMINISTRATIVA POR RESPONSABILIDAD OBJETIVA-Aceptación excepcional

RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN MATERIA SANCIONADORA-Proscripción

RESPONSABILIDAD SIN CULPA EN MATERIA TRIBUTARIA-Desproporción y vulneración de principios

Resulta desproporcionado y violatorio de los principios de equidad y justicia tributarios la consagración de una responsabilidad sin culpa en este campo, por lo cual considera que en este ámbito opera el principio de nulla poena sine culpa como elemento integrante del debido proceso que regula la función punitiva del Estado”.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION ADMINISTRATIVA-Límites

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION ADMINISTRATIVA-Amplitud

El legislador dispone de un margen de configuración de las sanciones administrativas, que es amplio habida cuenta de la gran diversidad de sectores de la administración y de las necesidades y particularidades en cada uno de ellos. En atención a la naturaleza y a la gravedad de la sanción que ha analizado en cada caso y a las condiciones para su imposición, la Corte ha admitido diferentes grados de garantía del derecho al debido proceso en lo que respecta a las condiciones de imputación. Así, esta Corporación ha puesto de

presente que en el ámbito tributario, cuando la sanción es monetaria, el legislador puede, entre otras, (i) presumir que la persona sancionada es culpable por la comisión de la infracción por la que se le investiga y reglamentar las condiciones en las que se podrá presentar prueba en contrario; (ii) prescribir que el requisito para la imposición de la sanción tributaria consiste en que la administración de impuestos cumpla con la carga probatoria inicial de demostrar que la conducta del investigado causó un daño, sin que sea necesario demostrar la culpa; (iii) presumir que el comportamiento del que cometió un error en su declaración tributaria que luego pretende corregir, fue negligente.

DEBIDO PROCESO EN SANCION ADMINISTRATIVA-Grados diferentes de garantías en cuanto condiciones de imputación/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION MONETARIA EN MATERIA TRIBUTARIA-Grados diferentes de garantías del debido proceso

REGIMEN SANCIONADOR ADMINISTRATIVO-Referencia al derecho comparado

SANCION ADMINISTRATIVA-Tipificación de infracciones

SANCION ADMINISTRATIVA-Principio de culpabilidad y proporcionalidad

SANCION ADMINISTRATIVA-Carga de la prueba de hechos generadores

INFRACCION ADMINISTRATIVA-Alternativas de configuración legislativa en tipo de elemento subjetivo requerido y distribución de carga probatoria/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION ADMINISTRATIVA-Variantes en el derecho comparado

SANCION ADMINISTRATIVA-Imposición ipso jure/CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Sanción

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-No conlleva ipso jure clausura de establecimiento/DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Exigencias para sanción de clausura

La sanción de decomiso por violación al régimen aduanero no conlleva la imposición ipso iure de la de clausura de establecimiento. Respecto de la sanción de clausura se exige (i) que la sanción de cierre tenga como condición la imposición del decomiso pero que sea autónoma en la medida en que obedece a conductas específicas establecidas en la norma acusada; (ii)

que exista la posibilidad de demostrar que los bienes aprehendidos no se encuentran en una situación contraria a las normas aduaneras; y (iii) que el investigado pueda probar que ha actuado de buena fe y ha observado sus deberes legales, lo cual abre la posibilidad para disculpar o justificar su actuación.

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Condición para imposición de sanción de cierre de establecimiento

NORMA LEGAL-Interpretaciones diversas

SANCION POR RESPONSABILIDAD OBJETIVA-Carácter excepcional y requisitos

La imposición de sanciones por responsabilidad objetiva es de carácter excepcional en el régimen constitucional colombiano y se encuentra por ello sujeta a estrictos requisitos. En efecto, las sanciones por responsabilidad objetiva se ajustan a la Carta siempre y cuando (i) carezcan de la naturaleza de sanciones que la doctrina llama 'rescisorias', es decir, de sanciones que comprometen de manera específica el ejercicio de derechos y afectan de manera directa o indirecta a terceros; (ii) tengan un carácter meramente monetario; y (iii) sean de menor entidad en términos absolutos (tal como sucede en el caso de las sanciones de tránsito) o en términos relativos (tal como sucede en el régimen cambiario donde la sanción corresponde a un porcentaje del monto de la infracción o en el caso del decomiso en el que la afectación se limita exclusivamente a la propiedad sobre el bien cuya permanencia en el territorio es contraria a las normas aduaneras).

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Sanción de cierre de establecimiento no constituye modalidad de responsabilidad objetiva

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Sanción de clausura de establecimiento no es consecuencia automática/DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Sanción de clausura de establecimiento no se impone a título de responsabilidad objetiva/DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Sanción de clausura de establecimiento requiere decisión autónoma respecto de la que decide el decomiso

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO-Procedimiento aplicable para imposición de sanción de clausura de establecimiento

DECOMISO DE BIENES EN REGIMEN ADUANERO Y CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO- Sanciones distintas/DEBIDO PROCESO EN CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Observancia de garantías

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Requisitos a observar

La Administración de Impuestos deberá observar ciertos requisitos para preservar la especificidad y la autonomía de la segunda sanción así como para garantizar el derecho de defensa: (i) que en la formulación del requerimiento especial aduanero se señale, que además de la sanción de decomiso, la administración pretende imponer la sanción de clausura de establecimiento; (ii) que exista la posibilidad de que se soliciten y decreten pruebas respecto de la sanción de clausura, independientemente de las que se soliciten y decreten respecto de los cargos por la comisión de alguna de las infracciones; (iii) que la administración resuelva en consideraciones separadas y con base en motivaciones independientes lo relativo a la imposición de cada una de las dos sanciones, sin perjuicio de que, cuando sea del caso, las dos sean impuestas en un mismo acto administrativo; y (iv) que el recurso de reconsideración pueda ser interpuesto exclusivamente contra la sanción de clausura y no contra la de decomiso, si así lo considera apropiado el sancionado. Para la imposición de la sanción de clausura, la DIAN o quien haga sus veces, debe demostrar que el investigado es responsable de la comisión de alguna de las infracciones previstas en el régimen aduanero respecto de la permanencia de bienes en el territorio nacional aduanero o, al menos, que su comportamiento no fue diligente en la medida en que no adoptó las precauciones y el cuidado que le corresponde, de acuerdo con las normas respecto de las actividades que realiza.

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Facultad de imposición

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Término de sanción y principio de proporcionalidad

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Criterios para graduación del término

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ausencia de cargo específico

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO EN REGIMEN ADUANERO-Medios de prueba para demostrar condición de tercero tenedor de buena fe

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION ADMINISTRATIVA-Resulta mayor que en materia penal/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION ADMINISTRATIVA-Aumento de carga del investigado

El margen de configuración del legislador en materia de sanciones administrativas es mayor que en materia penal, habida cuenta de la gran variedad de sanciones administrativas así como de los campos de la actividad social donde éstas son aplicadas y de las circunstancias en las cuales son impuestas por las autoridades administrativas competentes. Si bien, por regla general, la responsabilidad en este ámbito ha de ser a título de imputación subjetiva y la carga probatoria de todos los elementos subjetivos pertinentes ha de recaer en el Estado, el legislador puede aminorar la carga de éste y aumentar la carga del investigado siempre que ésta sea razonable y no restrinja excesivamente los medios de prueba a su disposición.

SANCION ADMINISTRATIVA-Prueba de la buena fe no exigible por un solo medio probatorio

Referencia: expediente D-3860

Norma Acusada:

Artículo 41 de la Ley 633 de 2000

Demandantes:

Álvaro Edgar Hernández Conde

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., seis (6) de agosto de dos mil dos (2002)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y de los trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, el ciudadano Álvaro Edgar Hernández Conde demandó el artículo 41 de la Ley 633 del 29 de diciembre de 2000 “por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de las normas acusadas, así:

LEY 633 DE 2000

(29 de diciembre)

“por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial”

Artículo 41. Sanción de clausura. Adiciónase el artículo 657 del Estatuto Tributario con el siguiente literal c):

“c) Cuando las materias primas, activos o bienes que forman parte del inventario, o las mercancías recibidas en consignación o en depósito, sean aprehendidas por violación al régimen aduanero vigente. En este evento la sanción se hará efectiva una vez quede en firme en la vía gubernativa el acto administrativo de decomiso. En este evento la sanción de clausura será de treinta (30) días calendario y se impondrán sellos oficiales que contengan la leyenda CERRADO POR EVASION Y CONTRABANDO. Esta sanción se aplicará en el mismo acto administrativo de decomiso y se hará efectiva dentro de los dos (2) días siguientes al

agotamiento de la vía gubernativa. Esta sanción no será aplicable al tercero tenedor de buena fe, siempre y cuando lo pueda comprobar con la factura con el lleno de los requisitos legales”.

III. LA DEMANDA

El demandante sostiene que el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 vulnera los artículos 13 y 29 de la Constitución Política.

El artículo 29 de la Carta resulta violado por la norma acusada debido a que la sanción allí contemplada es aplicable por responsabilidad objetiva. En efecto, “el hecho que se ordene el decomiso de una mercancía aprehendida en un establecimiento de comercio genera ipso jure la aplicación de sanción de clausura del establecimiento de comercio sin indicar la conducta que debe desplegar el infractor”¹.

Además, “En cuanto al procedimiento que indica el literal adicionado con el artículo 41 de la Ley 633, no es un procedimiento propiamente establecido para la aplicación de la sanción, como lo indiqué anteriormente el proceso de definición de la situación jurídica de la mercancía aprehendida no culmina con sanción, culmina con el decomiso o entrega de la mercancía, por lo cual el literal c) del actual artículo 657 del Estatuto tributario no tiene un procedimiento propio para la aplicación de la sanción allí establecida”².

El derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta también se vería vulnerado por la norma acusada pues “no deja la posibilidad que [sic] el fallador se pueda mover entre un tope mínimo y uno máximo, como se puede apreciar, igual sanción se debe aplicar al que le decomisen una insignificancia, en cuanto al costo de la mercancía, que aquel al que le decomisen una millonada en mercancía. Debido a la redacción de la norma no le es permitido al fallador una dosificación coherente con el daño causado. En el derecho aduanero actual se tipifica como delito al contrabando solo cuando el valor de la mercancía aprehendida supera el tope de 100 salarios mínimos legales vigentes, quiere decir, que el decomiso de mercancía valorada hasta en 99 salarios mínimos da lugar a contravención administrativa de contrabando”³.

Por último, el demandante afirma la norma acusada “[...] va en contra de la Ley 191 de 1995, ley de fronteras, en su artículo 17, la cual faculta a los comerciantes de las Unidades

Especiales de Desarrollo Fronterizo a introducir, exclusivamente para el consumo dentro de dichas unidades, bien originarios de los países colindantes, por lo que en las Unidades Especiales de Desarrollo Fronterizo se da con peligro y preocupación la aplicación de la norma demandada ya que es normal que en los pequeños comercios como tiendas, bodegas, graneros, abastos se darán como consecuencia [sic] la clausura del establecimiento de comercio por treinta (30) días, lo que significaría acabar con algunos pequeños comercios, desempleo y demás consecuencias desastrosas”4.

IV. INTERVENCIONES DE AUTORIDADES PUBLICAS

Intervención de la Dirección General de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Esta Dirección intervino mediante apoderada para solicitar a la Corte que se declare la exequibilidad de la norma acusada.

Indica la apoderada, Amparo Merizalde de Martínez, que “El presente debate jurídico es una materia sobre la cual la Honorable Corte Constitucional ya se pronunció (Sentencias C-093 de 19945 y C-1717 de 20006) determinando que las consideraciones hechas por esa Corporación guardan íntima relación material con la norma demandada encontrándolas ajustadas a la Constitución Política y por ende no atentatoria de ningún principio fundamental, por el contrario, indicó, que corresponde a la labor de control fiscal que le compete al Estado”7.

Señala que la norma acusada determina la clase de bienes cuya aprehensión puede dar lugar a la clausura de establecimiento, el término durante el cual éste será sellado, el acto que impone la sanción, las excepciones a la aplicación de la norma y los lugares que pueden ser objeto de clausura.

Afirma que el encabezado del artículo 657 del Estatuto Tributario hace uso de un verbo facultativo -“La Administración de Impuestos podrá imponer [...]” (negritas fuera de texto) -, lo cual pone de presente que el término utilizado por el legislador “[...]” denota la facultad discrecional de la autoridad competente para imponer o no la sanción en aquellos casos en que se cumplan los presupuestos fácticos de la misma, por cuanto al tenedor o tercero de buena fe de las mercancías que acredite la procedencia de la misma, con factura que cumpla

los requisitos legales, no se le podrá aplicar la sanción de cierre del establecimiento”8.

Afirma que la apreciación del demandante en el sentido de que la norma acusada no contempla una adecuada tipificación de la sanción allí descrita, carece de sustento. En efecto, “No se comparte, la manifestación del actor, al señalar que la norma acusada viola igualmente el artículo 29 de la Carta Magna, porque no permite la dosificación de la sanción de acuerdo al daño causado, y porque no permite circunstancias de atenuación o agravación punitiva, por cuanto, la aplicación de la sanción de cierre o clausura del establecimiento es una sanción jurídica, administrativa, que se somete al escarnio público, y no pecunaria, que como tal, no admite dosificación, y en cuanto al término este esta [sic] plenamente establecido en la disposición impugnada”9.

Sostiene que la imposición de los sellos oficiales obedece a una situación en la que se presentan circunstancias de evasión y contrabando. Así, “Lo anterior permite concluir que solo puede aplicarse la sanción de clausura cuando se configuren los presupuestos fácticos contemplados en el artículo 319 de la Ley 599 de julio 14 de 2000, es decir, que solo operaría en aquellos casos en que además de configurarse alguna de las causales de decomiso previstas en el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, con sus respectivas modificaciones, tales causales se adecuen también a las señaladas en el mencionado tipo penal. Cabe destacar por lo tanto, que no todas las causales de decomiso previstas en el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 con sus modificaciones se encuadran en las conductas que configuran el delito de contrabando y en consecuencia, la sanción de clausura solo resultaría aplicable para aquellas que sí se adecuan al tipo penal”10.

V. INTERVENCIÓN CIUDADANA

1. Intervención del ciudadano Mauricio Plazas Vega en representación del Instituto Colombiano de Derecho Tributario (ICDT)

El ciudadano Mauricio Plazas Vega intervino a nombre de este Instituto para solicitar que se declare la exequibilidad de la norma acusada salvo de su parte final.

Como primera medida, afirma que “Frente a la inmensa riqueza del idioma de Castilla, parece inexplicable que se redacten normas legales de la pobreza idiomática del artículo demandado, pues es inconcebible que el parlamento colombiano, atropelle no solamente

elementales normas de sintaxis, sino además la técnica jurídica”11.

Más adelante anota: “El artículo 41 de la Ley 633 de 2000 adicionó al citado artículo del estatuto el literal c), que fija como sanción para el caso de contrabando, clausura por 30 días, lo cual por lo menos en principio, plantea la duda de cuántos son en definitiva los días de clausura en el caso del hecho sancionable contemplado en dicho literal c), si de 3, 10 ó 30 días, porque el nuevo literal se integró al artículo 657, antes de los incisos 2° y 4° del mismo. En tales circunstancias, considera el Instituto que, pese a la antitécnica y confusa redacción del artículo, la sanción de 3 ó 10 días, según el caso, es aplicable a los hechos sancionables inicialmente previstos en la norma, pero para el hecho contemplado en el literal c), la sanción será de 30 días”12.

Respecto del primero de los cargos (inexistencia en el artículo acusado de un procedimiento propio para su aplicación), el ciudadano interviniente señala que el procedimiento para la aplicación de la sanción descrita en la norma acusada, es la contenida en la Sección II -artículos 507 a 521- del Decreto 2685 de 1999 o Estatuto Aduanero. “En dicha sección -agrega- se señala la obligación por parte de la Administración de expedir un requerimiento especial aduanero, la oportunidad para formularlo, su notificación y el período probatorio”13.

Sobre el segundo de los cargos, el representante del ICDT afirma: “No encuentra el Instituto que el artículo 29 de la Carta, ni ningún otro de los preceptos de la misma obligue al legislador, como sostiene el demandante, a dosificar la sanción de clausura del establecimiento de acuerdo con el daño causado, ni a seguir la atenuación punitiva. Empero, si la sentencia llegare a declarar la constitucionalidad del artículo cuestionado, tal como conceptúa el Instituto, sería prudente que la Honorable Corte Constitucional se pronunciara en el sentido de precisar si los 30 días de clausura constituyen o no el máximo de la sanción, de manera que si el daño causado no fuera de mayor magnitud, la sanción fuera inferior a 30 días”14.

Por último, el interviniente encuentra que si bien ello no se indica en la demanda, la expresión final del artículo acusado según la cual el tercero tenedor de buena fe no será sancionado, “siempre y cuando lo pueda comprobar con la factura con el lleno de los requisitos legales” vulnera los artículos 29 y 83 de la Constitución por dos razones diferentes.

Primero, porque presume la mala fe de la persona a la que se le adelanta el proceso sancionatorio descrito en la norma acusada. Segundo, porque sólo permite la factura como medio probatorio y excluye todas las demás pruebas posibles.

2. Intervención del ciudadano Carlos Alfredo Ramírez Guerrero

El ciudadano Carlos Alfredo Ramírez Guerrero, miembro del Consejo Directivo del ICDT presentó escrito en el cual se aparta de la posición adoptada por este Instituto.

Sostiene que debe establecerse una diferencia entre las normas tributarias, cuyo soporte constitucional se encuentra en el numeral 11 del artículo 150 de la Carta, y las “normas generales o ‘leyes marco’ de las que trata el Ordinal c) del Numeral 19 del artículo 150 superior, [las cuales] señalan los objetivos y criterios a los que debe sujetarse el Gobierno para: ‘Modificar, por razones de política comercial, los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas’ (Destaco)”¹⁵.

Cita un aparte de la Sentencia C-510 de 1992, proferida por la Corte Constitucional¹⁶, y concluye: “De tal nítida división de trabajo o distribución de competencias, deduzco que mediante ley cuya materia principal sean los impuestos de que se ocupa el Estatuto Tributario Nacional, no es posible entonces, sin violar los textos de la Constitución sobre asignación de atribuciones que señalé al comienzo, reformar o adicionar leyes marco de aduana o los decretos enmarcados en ellas. Así como tampoco es posible modificar normas sobre impuestos mediante ley marco de adunas o decreto que la desarrolle. Como el artículo 41 acusado adiciona el literal c) al artículo 657 del Estatuto de los Impuestos Nacionales para señalar una pena que es consecuencia de infringir el régimen de aduanas, la conclusión a que llegué es que viola el Artículo 158 de la Constitución Política, por mezclar o confundir materia cuya regulación corresponde a la ley marco de aduanas con materia de la ley de impuestos, inconstitucionalidad causa para que sea declarado inexecutable”¹⁷.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En concepto del Procurador, “[...] el legislador cuenta con un amplio margen de configuración normativa para consagrar las disposiciones que rigen los procesos y mientras no ignore ni contraríe las garantías previstas por la Carta Política, puede legislar libremente sobre las formas de cada juicio”¹⁸.

Asegura que lo anterior no implica que no se pueda declarar “[...] la inexecutable de una norma que fije un procedimiento que resulta desproporcionado, irrazonable o injusto”¹⁹.

Hechas estas anotaciones, procede el Procurador al análisis de constitucionalidad de la norma acusada. Sostiene que ésta describe en los términos que a continuación se citan, la conducta que se pretende sancionar: “Violación al régimen aduanero vigente, esto es, que la autoridad aduanera después del respectivo proceso administrativo, concluye que el contribuyente actuó incurriendo en alguna de las causales del artículo 502 del Decreto 2658 de 1999 y/o en la conducta tipificada en el artículo 319 del Código Penal, de forma tal que mediante un acto administrativo impone la sanción de multa y/o el decomiso de las mercancías que durante el proceso fueron aprehendidas preventivamente”²⁰.

Afirma que el artículo acusado indica también la sanción a imponer (clausura de establecimiento), el término de la misma (30 días calendario) y el acto administrativo que la impone (el mismo en el que se ordene el decomiso de las materias primas, los activos o bienes aprehendidos por violación del régimen aduanero vigente).

Sostiene que el Decreto 2658 de 1999 se encarga de reglamentar lo relativo a la aplicación de este procedimiento. Agrega que “[...] es procedente señalar que el contribuyente goza de las garantías procesales para hacer efectivo su derecho de defensa y contradicción ante la administración, dentro del término que para el efecto establecen las normas que guían el proceso por incumplimiento de las obligaciones aduaneras”²¹.

Señala que el mismo argumento permite afirmar que el cargo según el cual la norma sería inconstitucional por no fijar causales de agravación y atenuación para el cierre de establecimiento, tampoco está llamado a prosperar. En efecto, “[...] la sanción de cierre de establecimiento por evasión y contrabando es el resultado de un proceso en el que la autoridad administrativa tuvo como criterios para establecer la responsabilidad del contribuyente, su intencionalidad, la gravedad de la conducta y su consecuencia dañosa frente a la obligación sustancial, circunstancias éstas que arrojaron la responsabilidad subjetiva y un grado importante de culpabilidad del infractor aduanero”²².

Sostiene que “Igualmente, en cuanto al supuesto desconocimiento del artículo 17 de la Ley 191 de 1995 por parte del artículo 41 demandado, el Ministerio Público considera que tal transgresión no se evidencia, si se tiene en cuenta que el legislador le ha dado a los

comerciantes de las zonas de frontera un tratamiento aduanero especial, y en ese orden es claro que si las Unidades Especiales de Desarrollo Fronterizo están facultadas por la ley para introducir bienes provenientes de países colindantes para ser consumidos dentro de dichas unidades, no habría lugar a la iniciación de proceso aduanero alguno, y por ende tampoco a la imposición de sanciones como el decomiso de las mercancías y/o el cierre del establecimiento de comercio donde se encuentren dichas mercancías al momento de su aprehensión”23.

Señala que no existe claridad respecto del lugar en el que se ubica el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 en el texto del artículo 657 del estatuto Tributario y que ello conduce a interpretaciones erróneas de esta última norma, tal como le aconteció al demandante. Para tal efecto, sugiere que el artículo 657 mencionado tiene, luego de la adición realizada por el artículo 41 acusado, la siguiente estructura:

Artículo 657. Sanción de clausura del establecimiento. La Administración de Impuestos podrá imponer la sanción de clausura o cierre del establecimiento de comercio, oficina, consultorio, y en general, el sitio donde se ejerza la actividad, profesión u oficio, en los siguientes casos:

a) Cuando no se expida factura o documento equivalente estando obligado a ello, o se expida sin los requisitos establecidos en los literales b), c), d), e), f), g) del artículo 617 del Estatuto Tributario, o se reincida en la expedición sin el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 652 del mismo estatuto. En estos eventos, cuando se trate de entes que prestan servicios públicos, o cuando a juicio de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no exista un perjuicio grave, la entidad podrá abstenerse de decretar la clausura, aplicando la sanción prevista en el artículo 652 del Estatuto Tributario (artículo 74 Ley 488/98).

b) Cuando se establezca que el contribuyente lleva doble contabilidad, doble facturación o que una factura o documento equivalente, expedido por el contribuyente no se encuentra registrado en la contabilidad (art. 42 Ley 49/90).

La sanción a que se refiere el presente artículo, se aplicará clausurando por tres (3) días el sitio o sede respectiva, del contribuyente, responsable o agente retenedor, mediante la imposición de sellos oficiales que contendrán la leyenda ‘cerrado por evasión’ (art. 75 Ley 488/98).

Cuando el lugar clausurado fuere adicionalmente casa de habitación, se permitirá el acceso de las personas que lo habitan, pero en él no podrán efectuarse operaciones mercantiles o el desarrollo de la actividad, profesión u oficio, por el tiempo que dure la sanción y en todo caso, se impondrán los sellos correspondientes.

Una vez aplicada la sanción de clausura, en caso de incurrir nuevamente en cualquiera de los hechos sancionables con esta medida, la sanción a aplicar será la clausura por diez (10) días calendario y una multa equivalente a la establecida en la forma prevista en el artículo 655 (art. 47 ley 223/95).

La sanción a que se refiere el presente artículo, se impondrá mediante resolución, previo traslado de cargos a la persona o entidad infractora, quien tendrá un término de diez (10) días para responder.

La sanción se hará efectiva dentro de los diez (10) días siguientes al agotamiento de la vía gubernativa.

Para dar aplicación a lo dispuesto en el presente artículo, las autoridades de policía deberán prestar su colaboración, cuando los funcionarios competentes de la administración de impuestos así lo requieran.

c) Cuando las materias primas, activos o bienes que forman parte del inventario, o las mercancías recibidas en consignación o en depósito, sean aprehendidas por violación al régimen aduanero vigente. En este evento la sanción se hará efectiva una vez quede en firme en la vía gubernativa el acto administrativo de decomiso. En este evento la sanción de clausura será de treinta (30) días calendario y se impondrán sellos oficiales que contengan la leyenda CERRADO POR EVASION Y CONTRABANDO. Esta sanción se aplicará en el mismo acto administrativo de decomiso y se hará efectiva dentro de los dos (2) días siguientes al agotamiento de la vía gubernativa. Esta sanción no será aplicable al tercero tenedor de buena fe, siempre y cuando lo pueda comprobar con la factura con el lleno de los requisitos legales.

Por último, solicita el Procurador que la Corte Constitucional “exhorte al Congreso de la República, a fin de que se unifique el régimen aduanero de forma tal que las normas vigentes sobre el tema, conformen un solo texto que facilite su consulta y aplicación”²⁴.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 241 de la Carta, la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como la acusada en el presente proceso.

2. Problemas jurídicos

El actor considera que el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, que adicionó un tercer literal al artículo 657 del E.T., vulnera los artículos 29 y 13 de la Constitución porque, de un lado, establece la sanción de clausura de establecimiento fundada en la responsabilidad objetiva e impuesta, además, sin ningún procedimiento, y porque, de otro lado, no contempla causales de agravación y atenuación punitiva ni permite la graduación de la sanción de acuerdo con el perjuicio ocasionado. Señala también que la norma acusada es contraria a la Ley 191 de 1995, sobre zonas de frontera.

Varios de los intervinientes y el Procurador rechazan el primero de los argumentos expresados por el actor, pues consideran que sí hay un procedimiento correspondiente a la sanción contenida en la norma acusada. También se oponen al segundo de los argumentos, pues estiman que es competencia del Legislador establecer causales de atenuación y agravación punitiva y condiciones para la imposición de las sanciones. El representante del ICDT solicita a la Corte que condicione el término de la sanción en el sentido de que treinta días es un límite máximo.

La Corte pasa a responder las siguientes preguntas: 1) ¿Establece la norma acusada una forma de responsabilidad objetiva impuesta sin procedimiento alguno y, en caso afirmativo, es por ello contraria al debido proceso y al derecho de defensa?; 2) La sanción contemplada en la norma desconoce el derecho a la igualdad por no aceptar graduaciones en razón al daño resultante y atendiendo a causales de atenuación y agravación?; 3) ¿Viola el derecho de defensa la prescripción final de la norma según la cual los terceros sólo podrán demostrar su buena fe “con la factura con el lleno de los requisitos legales” en la medida en que excluye la posibilidad de invocar otras pruebas para el efecto?

3. Consideraciones

Con el propósito de dar respuesta a estos interrogantes, la Corte habrá de estudiar previamente tres temas que le permiten delimitar el contexto de los mismos: los alcances de la norma acusada, el marco jurídico dentro del cual se inscribe y la jurisprudencia proferida por esta Corporación en materia de sanciones administrativas. Luego la Corte procederá al análisis de los cargos formulados y a la resolución de los problemas jurídicos planteados.

3.1. Interpretación de la norma acusada

3.1.1. La Corte Constitucional encuentra que, tal como lo señalan el Procurador y algunos de los intervinientes, los alcances de la norma acusada deben ser precisados. Para tal propósito, esta Corporación analizará (i) el contenido del artículo 41 de la Ley 633 de 2000 a la luz de las reglas fijadas por el artículo 657 del Estatuto Tributario y (ii) el hecho material que, en concreto, genera la sanción de cierre de establecimiento, de acuerdo con lo prescrito por el literal c. del artículo 657 del Estatuto Tributario (E.T.).

3.1.2. Para empezar la Corte resalta que la norma demandada desarrolla deberes y principios establecidos en la Constitución. En efecto, el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 faculta a la DIAN para sancionar a quienes pongan en el mercado bienes cuya permanencia en el territorio nacional aduanero sea contraria a las normas. Se busca así dotar a la administración de impuestos de herramientas adecuadas para la lucha contra el contrabando.

En segundo lugar, la Corte constata que la norma acusada fue agregada a otra que permitía la imposición de la sanción de cierre de establecimiento en el ámbito aduanero. De tal manera que el artículo 657 del Estatuto Tributario faculta a la administración de impuestos para imponer dicha sanción en los siguientes tres casos: a. cuando no se expida factura o documento equivalente estándole obligado a ello o se expida sin los requisitos establecidos en algunos literales del artículo 617 de dicho Estatuto, o se reincida en la expedición sin el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 652 del mismo Estatuto; b. cuando se establezca que el contribuyente lleva doble contabilidad, doble facturación o que una factura o documento equivalente, expedido por el contribuyente, no se encuentra resgistrado en la contabilidad; c. cuando se presente la situación descrita en la norma acusada en el presente proceso.

Los incisos siguientes al literal b. de la norma regulan la imposición de la sanción cuando se presenten las circunstancias descritas en los dos primeros literales, puesto que el literal c. especifica no sólo la descripción de la infracción sino también la determinación de la sanción, la referencia al procedimiento que se ha de seguir así como la enunciación de la prueba que puede aportar el tercero tenedor de buena fe.

En tercer lugar la Corte constata que el lenguaje empleado en el literal c. respecto de la sanción puede prestarse a confusiones. Como es bien sabido, existen tres momentos diferentes respecto de las sanciones: el de su creación, el de su imposición y el de su ejecución. En el literal c. demandado se emplean expresiones distintas para aludir a estos tres momentos. Así cuando se dice que la sanción “se hará efectiva” se está haciendo referencia al tercer momento, v. gr., el de la ejecución. Cuando se dice que la sanción “se aplicará” o “será aplicable” se está haciendo referencia al segundo momento, v.gr, el de la imposición de la misma mediante un acto administrativo. En cambio, cuando se dice en la norma que “se impondrán sellos oficiales”, se está aludiendo al tercer momento, es decir, al de la ejecución de la sanción de clausura que se materializa mediante el sellamiento.

3.1.3. Respecto del contenido de la conducta sancionada, se tiene que el literal c. del artículo 657 del E.T. prescribe que la Administración de Impuestos podrá imponer la sanción de clausura o cierre de establecimiento de comercio, oficina, consultorio, y en general, el sitio donde se ejerza la actividad, profesión u oficio “[c]uando las materias primas, activos o bienes que forman parte del inventario, o las mercancías recibidas en consignación o en depósito, sean aprehendidas por violación al régimen aduanero vigente. En ese evento la sanción se hará efectiva una vez quede en firme en la vía gubernativa el acto administrativo de decomiso”.

Así pues, una condición para que la sanción de clausura de establecimiento sea impuesta, es el decomiso de materias primas, activos o bienes por violación al régimen aduanero vigente. No basta con la aprehensión de los mismos, como lo indica la frase inicial del literal c. del artículo 657 del E.T.²⁵. Por lo tanto, el decomiso no es la sanción que prescribe la norma acusada sino un requisito de imposición de la misma. La sanción es el cierre de establecimiento en el que tales materias primas, activos o bienes sean aprehendidos.

3.1.4. Por último, la Corte constata que la sanción descrita en la norma acusada no será

imponible al tercero tenedor de buena fe y que los recursos de la vía gubernativa proporcionan la oportunidad procesal administrativa para que él demuestre esta condición, es decir, que no incurrió en violación alguna del régimen aduanero y que no actuó de mala fe.

3.2. El marco normativo dentro del cual se inscribe la norma acusada

3.2.1. Recapitular el marco normativo en el que se encuentra el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 acusado facilita la comprensión de su alcance y de las condiciones para su imposición. Para tal propósito, se hará referencia a las normas que determinan y delimitan el ámbito del artículo acusado, pues éstas serán objeto de posterior estudio en este fallo.

3.2.2. Según se indicó, el literal c. del artículo 657 del E.T. prescribe que el decomiso de materias primas, activos o bienes que forman parte del inventario, o las mercancías recibidas en consignación o en depósito, puede dar lugar a la clausura de establecimiento en el que éstos sean aprehendidos. Se señaló también que el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 enuncia las “Causales de aprehensión y decomiso de mercancías”²⁶.

3.2.3. La conducta administrativa descrita en el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, guarda relación con los artículos 319 a 321 del Código Penal vigente (Ley 599 de 2000) en los que se tipifican penalmente el contrabando²⁷, el favorecimiento de contrabando²⁸ y la defraudación a las rentas de aduana²⁹. Sin embargo, la Corte observa que si bien el tipo penal y el administrativo coinciden en algunos puntos éste es más amplio que aquél. En efecto, el artículo 503 del Decreto 2685 de 1999 contempla 31 causales de decomiso mientras que los tipos penales se limitan a prescribir las sanciones imponibles respecto de las conductas más perjudiciales para la sociedad.

3.2.4. El artículo 20 de la Ley 383 de 1997, por su parte, estableció que “Toda determinación referente a la aprehensión, carácter, valor aduanero, decomiso y disposición de las mercancías, será responsabilidad de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, o de la entidad que haga sus veces”. El problema relativo a la naturaleza de esta competencia atribuida a la DIAN será analizado más adelante.

3.2.5. Antes de efectuar el juicio de constitucionalidad del artículo 41 de la Ley 633 de 2000 se requiere también identificar las normas que regulan el procedimiento de decomiso y de clausura de establecimiento. Se mostró ya que el cierre de establecimiento contemplado en la norma acusada, es una sanción que exige como condición el decomiso de bienes por violación al régimen aduanero vigente. La norma acusada dice, además, que el cierre de establecimiento se impondrá en el mismo acto administrativo. Así pues, el procedimiento para el cierre de establecimiento es, según lo dispuesto en el literal c. del artículo 657 del E.T., el correspondiente a la sanción concurrente, es decir, a la de decomiso. Este procedimiento se encuentra consagrado en el Decreto 2685 de 1999 “por el cual se modifica la Legislación Aduanera”.

3.3. La jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de sanciones administrativas

3.3.1. La Corte Constitucional se ha pronunciado en reiteradas oportunidades sobre la naturaleza, las características y los requisitos de la facultad de la administración para imponer sanciones.

3.3.2. En uno de los primeros fallos en los que abordó el tema, esta Corporación reiteró la jurisprudencia de la Corte Suprema en la que se había puesto de presente que el *ius punendi* del Estado es un género que cubre varias especies entre las que se cuentan el derecho penal y el derecho administrativo sancionador³⁰.

En razón a su condición de actividad punitiva del Estado, la imposición de sanciones administrativas se encuentra sujeta al artículo 29 de la Constitución que consagra el derecho al debido proceso. De esta manera “los principios del derecho penal –como forma paradigmática de control de la potestad punitiva– se aplican, con ciertos matices, a toda las formas de actividad sancionadora del Estado³¹”³². El debido proceso, por su parte “comporta una serie de garantías como la publicidad y celeridad del procedimiento, el derecho de defensa y contradicción, el principio de legalidad del ilícito y de la pena, la garantía del juez competente, etc., que sólo tienen sentido referidas a la actividad sancionadora del Estado. Es decir son garantías aplicables al proceso de imposición de sanciones”³³.

3.3.3. Sin embargo, la potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una

función preventiva, se protege “el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente”, mientras que con la potestad administrativa sancionatoria se busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales³⁴. La Corte ha resaltado que la potestad sancionadora de la administración es un medio necesario para alcanzar los objetivos que ella se ha trazado en el ejercicio de sus funciones. En efecto, “[l]a fracción de poder estatal radicada en cabeza de la administración, se manifiesta a través de una gama de competencias o potestades específicas (de mando, ejecutiva o de gestión, reglamentaria, jurisdiccional y sancionadora), que le permiten a aquella cumplir con las finalidades que le son propias”³⁵.

Por ello, “se ha expresado, en forma reiterada, que i) la potestad sancionadora como potestad propia de la administración es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines³⁶, pues ii) permite realizar los valores del orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos³⁷ y iii) constituye un complemento de la potestad de mando, pues contribuye a asegurar el cumplimiento de las decisiones administrativas³⁸.”³⁹

3.3.4. La Corte también ha resaltado que, en materia sancionatoria administrativa, las garantías del debido proceso no tienen el mismo alcance que en el ámbito penal. Por ello, reiteró que “La no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías -quedando a salvo su núcleo esencial- en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido”⁴⁰.

3.3.5. Esta Corporación considera que “la imposición por la Administración de sanciones por el incumplimiento de deberes tributarios es una actividad típicamente administrativa y no

jurisdiccional”⁴¹. Ello obedece a que “el legislador en ejercicio de la potestad constitucional de imponer la colaboración de los coasociados con la administración tributaria, se encuentra indiscutiblemente autorizado para regular deberes tributarios materiales y formales que constriñen la esfera jurídica de los derechos individuales, de tal forma que resulta legítimo que el legislador regule la manera como se debe cumplir una determinada obligación tributaria”⁴². Corresponde así al legislador determinar las condiciones para el cumplimiento por los ciudadanos del deber de contribuir al financiamiento del Estado. Puede también el legislador “consagrar las sanciones para quienes incumplan esos deberes tributarios, que tienen claro sustento constitucional (CP art. 95 ord. 9º) pues es ‘lógico que el ordenamiento dote a las autoridades de instrumentos que permitan hacer exigible a los particulares esa obligación constitucional, de cuyo cumplimiento depende la eficacia misma del Estado social de derecho’⁴³”⁴⁴.

De esta manera, “en materia tributaria la actividad sancionatoria de la Administración persigue lograr unos fines constitucionales específicos: a la Administración Pública compete recaudar los tributos destinados a la financiación de los gastos públicos con los cuales se logra en gran medida cumplir los fines del Estado, cometido en el cual debe observar no sólo los principios generales que gobiernan el recto ejercicio de la función pública, es de decir los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad a que se refiere el artículo 209 de la Carta, sino también y especialmente los de equidad, eficiencia y progresividad del sistema tributario que menciona el canon 363 constitucional. De todos estos principios, los de celeridad y efectividad de la función pública y el de eficiencia del sistema tributario obligan al legislador a diseñar mecanismos adecuados de recaudación de los tributos, de tal manera que las cargas tributarias se impongan verdaderamente a los contribuyentes con el peso de la potestad soberana. [...]. Establecido por el legislador el deber de tributar y radicada la función recaudadora en manos de la Administración, la posibilidad de sancionar de manera directa a los reuentes es el instrumento adecuado para lograr la efectividad y eficiencia del sistema tributario”⁴⁵.

3.3.6. Uno de los instrumentos de los cuales dispone la administración de impuestos para lograr la efectividad de las normas tributarias, particularmente en materia de aduanas, es la de decomisar de manera permanente los bienes que se encuentren en el territorio aduanero nacional en violación al régimen que reglamenta esta materia. Este tema ha sido analizado por la Corte en fallos adoptados con salvamentos de voto de sus magistrados.

El siguiente resumen acerca de la jurisprudencia proferida por esta Corporación respecto de la constitucionalidad de la facultad de la administración de decomisar de manera definitiva los bienes de los administrados permite mostrar que la Corte ha aceptado la constitucionalidad de la condición para la imposición de la sanción establecida en la norma acusada, v.gr. el cierre de establecimiento donde fueron aprehendidos los bienes.

3.3.7. En la Sentencia C-194 de 1998, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 383 de 1997 según el cual es responsabilidad de la DIAN adoptar las decisiones referentes a la aprehensión, carácter, valor aduanero, decomiso y disposición de las mercancías por violación al régimen aduanero. Si bien dicho artículo hacía parte de la legislación penal en materia de evasión y contrabando, éste fue demandado con el cargo de que el decomiso definitivo era una facultad reservada a las instancias jurisdiccionales y no a las administrativas. En esa oportunidad, la Corte declaró que: “El decomiso aduanero constituye una herramienta de aplicación inmediata, de carácter efectivo en la lucha contra la evasión y el contrabando, con el fin de evitar que se lesione gravemente la economía nacional, así como la competencia leal, lo cual garantiza la prevalencia de los bienes colectivos y supraindividuales”⁴⁶.

En ese mismo fallo se indicó que “el ámbito de competencias de las mencionadas autoridades, es decir, de la administrativa de un lado, y la judicial del otro, en relación con las faltas cometidas, para la aplicación de las respectivas sanciones, es totalmente diferente, sin perjuicio de que el funcionario administrativo pueda remitir las diligencias procesales al funcionario judicial competente, a fin de determinar la responsabilidad penal del comerciante inculcado, que en el evento de su exoneración, puede ejercer las acciones encaminadas a la reparación directa por los perjuicios que haya sufrido, consagradas en las normas vigentes”⁴⁷.

3.3.8. En la Sentencia C-674 de 1999, la Corte sostuvo que la facultad de la administración de imponer la sanción de decomiso, en ciertas circunstancias, era contraria a la Carta Política. En este fallo, se declaró la inexecutable del artículo 77 de la Ley 488 de 1998 que confería a la DIAN la facultad de aprehender y eventualmente decomisar las mercancías de quien fuera sorprendido sin contar con la correspondiente factura o con un documento equivalente. Esta Corporación se cuestionó “si el castigo por el incumplimiento de ese deber fiscal [conservar la factura de compra] puede ser el decomiso del bien decretado por una

autoridad administrativa como la DIAN. Para la Corte, la respuesta a la anterior pregunta es claramente negativa, pues el texto del artículo 34 de la Constitución es inequívoco: la ley puede prever la extinción de dominio sobre bienes adquiridos en una forma que configure enriquecimiento ilícito, se haga en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social”⁴⁸.

Más adelante sostuvo que según “[...] reiterada jurisprudencia de esta Corporación al respecto⁴⁹, la extinción de dominio sólo puede ser declarada por una autoridad judicial. Esto significa que existe una reserva judicial para la declaración de extinción de dominio, por lo cual no puede la ley atribuir a una autoridad administrativa la facultad de privar de un bien a una persona, como consecuencia del incumplimiento de un determinado deber legal, pues eso equivale a una extinción de dominio decretada por una autoridad administrativa”⁵⁰.

Para justificar este punto, señaló que “[...] el decomiso definitivo de un bien y la extinción de dominio son figuras conceptualmente diversas. Así, la extinción de dominio es una sanción patrimonial, que no tiene obligatoriamente connotaciones penales, aunque pueda imponerse como consecuencia de actividades ilícitas, mientras que el decomiso es un instituto típicamente penal, por medio del cual se priva al autor de un hecho punible de los bienes que se utilizaron para cometer un ilícito, o del producto del mismo”⁵¹.

No obstante, en esta misma sentencia la Corte sostuvo que “[...] si ese decomiso permanente, derivado del incumplimiento de una obligación legal, es considerado una sanción puramente administrativa, entonces es válido que pueda ser decretado por una autoridad administrativa. Pero si tal sanción tiene indudables connotaciones penales, entonces inevitablemente sólo podrá ser impuesto por un funcionario que reúna las garantías de independencia y autonomía de los funcionarios judiciales”⁵².

3.3.9. La afirmación final de la Sentencia C-674 de 1999 fue reiterada por la Sentencia C-329 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), por la cual se declaró la exequibilidad de una norma en la que se faculta al Ministerio de Comunicaciones y a las autoridades militares para decomisar las redes de telecomunicaciones que operen sin autorización previa⁵³.

En ese fallo la Corte sostuvo que “El decomiso no requiere necesariamente de una sentencia judicial, e incluso puede ser decretado por una autoridad administrativa, como lo admitió la Corte en la sentencia C-194/98⁵⁴. Por consiguiente, el decomiso administrativo es diferente

de la extinción del dominio y es el resultado de una sanción típicamente administrativa que no requiere, por consiguiente, de la intervención judicial”⁵⁵.

Más adelante agregó que “[...] es posible el decomiso permanente como sanción administrativa, originada en el incumplimiento de una obligación legal; pero cuando la sanción tenga connotaciones penales ‘entonces inevitablemente sólo puede ser impuesto por un funcionario que reúna las garantías de independencia y autonomía de los funcionarios judiciales’.”⁵⁶

3.3.10. Los antecedentes referidos permiten extraer las siguientes conclusiones: i) El decomiso permanente puede ser, según el régimen aplicado, una sanción de carácter administrativo permitida por el ordenamiento constitucional colombiano; ii) Las normas vigentes conceden a la DIAN la facultad de imponer esta sanción por violación del régimen aduanero; iii) El procedimiento administrativo que se adelante para el efecto es independiente del proceso penal al que eventualmente pueda haber lugar; iv) El decomiso de un bien a una persona no supone necesariamente que éste haya cometido algún delito.

3.3.11. Sintetizada la jurisprudencia, que contiene los criterios proferidos por esta Corporación en materia de sanciones administrativas, una de las cuales es el decomiso permanente, la Corte pasa a juzgar la norma acusada.

3.4. Análisis constitucional de la norma acusada

3.4.0. El actor afirma que el literal c. del artículo 657 del E.T., adicionado por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 acusado, vulnera el artículo 29 de la Constitución porque conlleva ipso iure a la clausura de establecimiento y porque carece de un procedimiento propio para la imposición de dicha sanción. Sostiene que la norma acusada viola también el artículo 13 de la Carta porque no contiene causales de agravación y atenuación punitiva y su redacción no contempla la graduación de la pena según el daño causado. El representante del ICDT, por su parte, sostiene que la norma se ajusta a la Carta, salvo la expresión según la cual la sanción establecida no se impondrá al tenedor que demuestre su buena fe “con la factura con el lleno de los requisitos legales”, que tacha de inconstitucional porque excluye la posibilidad de invocar otras pruebas para el efecto. En consecuencia, procede la Corte al estudio de dichos cargos.

3.4.1. La diferente naturaleza jurídica de las sanciones de decomiso y de clausura de establecimiento y sus efectos jurídicos. Carácter excepcional de la responsabilidad objetiva en materia de sanciones administrativas

3.4.1.1. El actor considera que la norma acusada es contraria a la Constitución porque dispone que, ocurrido el hecho descrito, la sanción de clausura de establecimiento se impondrá ipso iure, es decir, porque prevé una sanción fundada en la responsabilidad objetiva. Así pues, resulta pertinente para la Corte (i) recordar su jurisprudencia en materia de sanciones administrativas fundadas en la responsabilidad objetiva con el fin de precisar las condiciones bajo las cuales este tipo de sanciones, de manera excepcional según las especificidades de cada caso, se ajusta a la Constitución; y (ii) determinar si el decomiso de bienes en un establecimiento por violación al régimen aduanero conlleva, sin reparar en la existencia o ausencia de culpabilidad, a la necesaria imposición de la sanción de clausura del mismo contenida en el literal c. del artículo 657 del E.T., adicionada por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000.

3.4.1.2. La jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de sanciones administrativas ha aceptado sólo de manera excepcional, atendiendo a las especificidades de cada caso, la constitucionalidad de la responsabilidad objetiva. En principio, esta Corporación ha afirmado que “conforme al principio de dignidad humana y de culpabilidad acogidos por la Carta (CP arts. 1º y 29), está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva en materia sancionadora”⁵⁷.

No obstante, “ha declarado la constitucionalidad de ciertas formas de responsabilidad objetiva en ciertos campos del derecho administrativo, como es el régimen de cambios, en donde la Corporación ha considerado que dados los intereses en juego ‘se admite la no pertinencia de los elementos subjetivos de la conducta tipificada previamente como sancionable, como son la intencionalidad, la culpabilidad e incluso la imputabilidad’ [...] Sin embargo, la posibilidad de la responsabilidad objetiva cuando el Estado ejerce poderes sancionatorios es absolutamente excepcional, pues en reiterada jurisprudencia esta Corporación ha establecido que los principios del derecho penal –como forma paradigmática de control de la potestad punitiva– se aplican, con ciertos matices, a toda las formas de actividad sancionadora del Estado⁵⁸. [...] Por todo lo anterior, la Corte considera que resulta desproporcionado y violatorio de los principios de equidad y justicia tributarios la

consagración de una responsabilidad sin culpa en este campo, por lo cual considera que en este ámbito opera el principio de nulla poena sine culpa como elemento integrante del debido proceso que regula la función punitiva del Estado”⁵⁹.

En algunas ocasiones la Corte ha declarado la exequibilidad de normas en las que se prevén sanciones administrativas por responsabilidad objetiva sin hacer explícito el análisis sobre las fuentes subjetivas y objetivas de dicha responsabilidad⁶¹. También ha declarado la exequibilidad de normas que parecerían permitir la imposición de sanciones por responsabilidad objetiva sin que la Corte haya negado dicho tipo de responsabilidad ni condicionado su aplicación a la previa determinación de culpabilidad del investigado⁶².

3.4.1.3. Esta Corporación también se ha pronunciado sobre el alcance de la facultad de la que dispone el legislador en el ámbito del derecho administrativo sancionatorio para la configuración y descripción de conductas o de situaciones sancionables, de acuerdo con la Constitución Política. De manera reiterada, ha señalado que “el legislador, en virtud de la autonomía y libertad de configuración que [...] le reconoce la Constitución⁶³ puede aplicar ciertas sanciones como resultado de la comisión de conductas prohibidas o el incumplimiento de exigencias contempladas en la ley”⁶⁴.

La competencia del legislador para configurar sanciones administrativas se encuentra limitada por las garantías del debido proceso. Por ello, la Corte ha manifestado que “los principios que inspiran el debido proceso, tienen aplicación en el campo de las infracciones administrativas, incluidas las tributarias, aplicación que debe conciliar los intereses generales del Estado y los individuales del administrado. Por tanto, estos principios deben ser analizados en cada caso, a efectos de darles el alcance correspondiente”⁶⁵.

3.4.1.4. De esta manera, el legislador dispone de un margen de configuración de las sanciones administrativas, que es amplio habida cuenta de la gran diversidad de sectores de la administración y de las necesidades y particularidades en cada uno de ellos. En efecto, en atención a la naturaleza y a la gravedad de la sanción que ha analizado en cada caso y a las condiciones para su imposición, la Corte ha admitido diferentes grados de garantía del derecho al debido proceso en lo que respecta a las condiciones de imputación. Así, esta Corporación ha puesto de presente que en el ámbito tributario, cuando la sanción es monetaria, el legislador puede, entre otras, (i) presumir que la persona sancionada es

culpable por la comisión de la infracción por la que se le investiga y reglamentar las condiciones en las que se podrá presentar prueba en contrario⁶⁶; (ii) prescribir que el requisito para la imposición de la sanción tributaria consiste en que la administración de impuestos cumpla con la carga probatoria inicial de demostrar que la conducta del investigado causó un daño, sin que sea necesario demostrar la culpa⁶⁷; (iii) presumir que el comportamiento del que cometió un error en su declaración tributaria que luego pretende corregir, fue negligente⁶⁸.

Así pues, en la Sentencia C-194 de 1998, ya analizada, la Corte declaró, entre otras, la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 383 de 1997 que consagra la competencia de la DIAN para definir la situación jurídica de las mercancías de contrabando y admitió que esta sanción administrativa se impusiera inmediatamente, cuando se ha demostrado que las mercancías se encuentran en una situación de contravención al régimen aduanero⁶⁹.

3.4.1.5. A las consideraciones anteriores sobre la jurisprudencia constitucional colombiana, es importante agregar que ésta se inscribe dentro de una tendencia, en varias democracias, a garantizar el debido proceso en materia de sanciones administrativas sin trasladar automáticamente el mismo rigor garantista del derecho penal, ni desatender las especificidades de este tipo de sanciones en cada uno de los contextos donde han sido establecidas por el legislador. Una breve referencia al derecho comparado así lo indica⁷⁰.

En primer lugar se constata que, a diferencia de lo que sucede en Colombia, el régimen sancionador administrativo de algunos países se caracteriza por la existencia de leyes básicas, en las que se establecen parámetros generales que han de ser tenidos en cuenta por las disposiciones sancionadoras específicas en cada sector de la administración. Estas normas, contenidas en especies de leyes marco, enuncian principios, fijan pautas y señalan reglas básicas del procedimiento que se debe seguir en su imposición. Estas leyes generales responden a factores distintos en cada país, como por ejemplo a la necesidad de orientar la despenalización de conductas⁷¹, de morigerar un pasado autoritario en la administración⁷², o de unificar el régimen aplicable por una gran diversidad de agencias reguladoras⁷³.

En segundo lugar, tanto en dichas leyes generales como en la jurisprudencia constitucional de los respectivos países, se han abordado tres tipos de aspectos relativos a las sanciones administrativas, a saber: i) la configuración o tipificación de las infracciones administrativas;

ii) la aplicación de las sanciones –que a su vez comporta los problemas de la culpabilidad y la proporcionalidad–; y iii) las garantías procesales con que cuentan los particulares, cuando son investigados en razón de alguna de estas infracciones.

En materia de tipificación de las infracciones, la tendencia apunta a exigir una claridad suficiente, pero aceptando un grado de precisión menor al requerido en el derecho penal, lo cual comporta un menor rigor en la defensa del principio de reserva de ley en materia de infracciones administrativas⁷⁴. En lo que respecta al procedimiento, se aprecia que las principales decisiones han versado sobre el derecho de defensa y la necesidad de motivación del acto que impone la sanción⁷⁵. En lo atinente a los temas analizados específicamente en la presente sentencia –aplicación de las sanciones (culpabilidad y proporcionalidad) y distribución de la carga de la prueba– es necesario adelantar algunas consideraciones menos generales.

En cuanto al principio de culpabilidad en materia de sanciones administrativas, se observan dos grupos de países: (a) aquellos regímenes que requieren siempre de la culpa para la imposición de sanciones administrativas, y (b) aquellos en los cuales es permitida excepcionalmente la responsabilidad objetiva.

De una parte, en Alemania, la ley afirma que el principio de culpabilidad, exige intención o negligencia como fundamento de toda sanción administrativa⁷⁶. A su vez, la ley italiana⁷⁷ manifiesta: “cada uno es responsable de sus propios actos u omisiones, ya sean intencionales o resulten de un comportamiento negligente [...]. En la hipótesis que la violación resulte de un error de hecho, el autor sólo es responsable hasta que el error le sea imputable”. Así mismo, el Tribunal Constitucional español, afirmó que la responsabilidad objetiva sería inadmisibles⁷⁸. No obstante, la ley española⁷⁹ establece que “Sólo pueden ser inflingidas sanciones a personas físicas o morales que sean responsables, aún a título de simple inobservancia”. La expresión “simple inobservancia” constituiría un criterio de imputación diferente y menos riguroso que la intención y la negligencia.

De otra parte están los países en los que se acepta excepcionalmente

la responsabilidad objetiva. Así, la ley portuguesa⁸⁰ establece la posibilidad de sanciones “independientemente del carácter reprochable del acto”. En el mismo sentido, el

Consejo Constitucional Francés no menciona la regla llamada de la “personalidad de las penas”⁸¹ en la lista de principios que deben siempre regir las sanciones administrativas.

En cuanto a la proporcionalidad, también se aprecia una tendencia a exigir un respeto a este principio en la imposición de sanciones administrativas. Sin embargo, se constatan diferencias relativas a los criterios para su aplicación. En este sentido, pueden ser distinguidos cuatro grupos: Primero, se observan países que establecen como elementos de la proporcionalidad la gravedad de la infracción y los daños causados, junto con el elemento subjetivo y la reincidencia.⁸² Segundo, algunos sistemas adoptan criterios relacionados con la finalidad de estas sanciones, v.gr. que “las sanciones administrativas, a diferencia de las sanciones penales, no son concebidas como instrumentos de defensa de los valores esenciales del sistema”⁸³. Tercero, están los países en los que se tiene en cuenta principalmente la gravedad de la infracción⁸⁴. Por último, se observan los casos en los cuales se deja al criterio de los jueces la consideración de los parámetros de proporcionalidad en cada caso⁸⁵.

En cuanto a la carga de la prueba de hechos generadores de sanciones administrativas, no se observa una sola tendencia. Algunos países aplican el principio de la asignación de la carga probatoria al Estado a plenitud. El Tribunal Constitucional español ha sido claro al respecto⁸⁶. No obstante, ha aceptado que la ley confiera una presunción de veracidad a las apreciaciones de los funcionarios, que puede ser desvirtuada por el sancionado⁸⁷. De otra parte, el Consejo Constitucional francés ha estimado que la represión administrativa es “difícilmente compatible” con la presunción de inocencia⁸⁸.

Finalmente, a manera de resumen, se constata que hay una amplia gama de alternativas de configuración legislativa respecto del tipo de elemento subjetivo requerido y de la distribución de la carga probatoria, en materia de infracciones administrativas. A título meramente ejemplificativo, caben las siguientes variantes atendiendo a las especificidades de cada caso, según los países mencionados: (i) En un extremo, el legislador puede disponer iguales exigencias a las que rigen el derecho penal para la imposición de ciertas sanciones administrativas; no obstante, también puede (ii) prescribir que la administración cumpla con una carga probatoria inicial predeterminada y suficiente, sin que sea necesario demostrar de manera específica la culpa, la cual se deduce de lo ya probado, y permitir que el investigado demuestre que obró diligentemente o de buena fe; (iii) concluir que el comportamiento del

que cometió un error es prueba de un grado de imprudencia como la simple inobservancia, pero suficiente para imponer la sanción; (iv) presumir la culpabilidad respecto de la comisión de ciertas infracciones y reglamentar las condiciones en las que se puede presentar prueba en contrario; y (v) en el otro extremo, el legislador puede permitir la imposición excepcional, bajo estrictas condiciones, de sanciones por responsabilidad objetiva, caso en el cual no cabe que el investigado pruebe su diligencia ni su buena fe.

3.4.1.6. A partir de las anteriores consideraciones, esta Corporación procede a determinar si la sanción de cierre de establecimiento, según lo prescrito por el artículo 41 de la Ley 633 acusado, se funda en la responsabilidad objetiva o si ésta obedece a un criterio diferente.

3.4.1.7. La Corte coincide con el demandante en el sentido de que una lectura del artículo 41 de la Ley 633 de 2000 fuera del contexto del artículo 657 del E.T. conduciría a una interpretación según la cual la sanción prescrita sería imponible ipso iure, como consecuencia del decomiso de bienes aprehendidos por violación al régimen aduanero vigente. En este orden de ideas, la sanción de clausura se fundaría en una responsabilidad objetiva dado que la de decomiso, que es condición de la clausura, no exige la demostración de la existencia de algún elemento de imputación subjetiva.

No obstante, una interpretación del artículo 41 de la Ley 633 de 2000 en el contexto del artículo 657 del E.T. muestra que la sanción de clausura no es imponible por responsabilidad objetiva sino que ésta se encuentra sujeta a condiciones procesales diferentes. En efecto, (i) en la Sentencia C-1717 de 2000, en el que la Corte conoció de una demanda de exequibilidad del artículo 657 del E.T. antes de que éste fuera adicionado por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, se indicó que el legislador dispone de la facultad de imponer obligaciones a los comerciantes y de sancionarlos cuando las incumplen⁸⁹; (ii) si bien no lo señala de manera explícita, la obligación que contiene el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 consiste en ayudar a que los bienes cuya presencia en el territorio aduanero nacional sea contraria a las normas pertinentes, no sean introducidos en el comercio; (iii) la norma acusada prevé de manera expresa la posibilidad de que terceros puedan demostrar su buena fe respecto de la tenencia de los bienes aprehendidos; (iv) también contempla que la sanción será ejecutable una vez se agote la vía gubernativa, de manera que prevé una oportunidad procesal idónea para demostrar la buena fe; y (v) establece que se deberá adelantar el proceso con todas las garantías que éste ofrece para que se demuestre que la permanencia de los bienes

aprehendidos no es contraria a las normas aduaneras, tal como lo señalan el Procurador y el representante del ICDT.

Estas prescripciones permiten concluir que la sanción de decomiso por violación al régimen aduanero no conlleva la imposición ipso iure de la de clausura de establecimiento. Respecto de la sanción de clausura se exige (i) que la sanción de cierre tenga como condición la imposición del decomiso pero que sea autónoma en la medida en que obedece a conductas específicas establecidas en la norma acusada; (ii) que exista la posibilidad de demostrar que los bienes aprehendidos no se encuentran en una situación contraria a las normas aduaneras; y (iii) que el investigado pueda probar que ha actuado de buena fe y ha observado sus deberes legales, lo cual abre la posibilidad para disculpar o justificar su actuación.

Lo anterior no modifica en modo alguno el procedimiento vigente para la imposición de la sanción de clausura de establecimiento que, como ya se anotó, es el mismo al correspondiente para el decomiso. La Corte se concreta a especificar las condiciones en las cuales la sanción de cierre puede ser impuesta de conformidad con la Constitución.

3.4.1.9. En este orden de ideas, corresponde a la Corte determinar si la sanción de cierre de establecimiento puede fundarse en la responsabilidad objetiva o si, por el contrario, dados su naturaleza y efectos, ésta sólo puede ser el resultado de un proceso donde se pueda abrir un debate jurídico en torno a la existencia de algún elemento de imputación subjetiva.

La imposición de sanciones por responsabilidad objetiva es de carácter excepcional en el régimen constitucional colombiano, tal como fue ya visto en este fallo, y se encuentra por ello sujeta a estrictos requisitos. En efecto, las sanciones por responsabilidad objetiva se ajustan a la Carta siempre y cuando (i) carezcan de la naturaleza de sanciones que la doctrina⁹² llama 'rescisorias', es decir, de sanciones que comprometen de manera específica el ejercicio de derechos y afectan de manera directa o indirecta a terceros; (ii) tengan un carácter meramente monetario; y (iii) sean de menor entidad en términos absolutos (tal como sucede en el caso de las sanciones de tránsito) o en términos relativos (tal como sucede en el régimen cambiario donde la sanción corresponde a un porcentaje del monto de la infracción o en el caso del decomiso en el que la afectación se limita exclusivamente a la propiedad sobre el bien cuya permanencia en el territorio es contraria a las normas

aduaneras).

3.4.2.10. En el caso de la sanción de cierre de establecimiento permitida en la norma acusada no se llenan los requisitos anteriormente mencionados para admitir que el literal c. analizado establece una modalidad de responsabilidad objetiva. Primero, el cierre de establecimiento compromete de manera específica el ejercicio del derecho al trabajo y de la libertad de empresa no sólo por parte del sancionado sino eventualmente de quienes laboran en el establecimiento o tienen relaciones comerciales legítimas con éste. Segundo, no tiene un carácter meramente monetario, como sucede con las multas. Tercero, la duración del cierre puede llegar a ser suficientemente prolongada como para que la sanción no sea considerada de menor entidad.

Como del texto de la norma acusada se podría deducir que la sanción de cierre de establecimiento no solo es una consecuencia automática del decomiso sino que además obedece a un sistema de responsabilidad objetiva, la Corte estima necesario excluir del ordenamiento jurídico dicha interpretación.

Por lo tanto, la Corte condicionará la exequibilidad de la norma acusada en el entendido de que la sanción de clausura en ella prevista no es una consecuencia automática del decomiso, no se puede imponer a título de responsabilidad objetiva y requiere de una decisión autónoma respecto de la que decide el decomiso de materias primas, bienes o activos por violación al régimen aduanero vigente.

3.4.2. El procedimiento aplicable para la imposición de la sanción de clausura de establecimiento

3.4.2.1. Visto que la sanción de clausura de establecimiento no siempre es procedente, es decir, que ésta es autónoma respecto de la de decomiso y que no se funda en la responsabilidad objetiva, corresponde a la Corte analizar los requisitos que debe observar la administración –en cabeza de la DIAN– para imponer el cierre. En efecto, el actor sostiene que el artículo acusado sería contrario al artículo 29 de la Constitución por no contener un procedimiento propio para su imposición.

3.4.2.2. El literal c. del artículo 657 del E.T., adicionado por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, contiene una causal de cierre de establecimiento que podrá ser eventualmente

impuesta, según el análisis anterior, cuando se aplique el decomiso de materias primas, bienes o activos que sean aprehendidos por violación al régimen aduanero. En este orden de ideas, es claro que el procedimiento que se debe seguir para la imposición de la sanción descrita por literal c. del artículo 657 del E.T. (es decir, por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 acusado), es el correspondiente al decomiso por violación del régimen aduanero.

Por lo tanto, tienen razón el Procurador y varios de los intervinientes cuando afirman que los artículos 502 y subsiguientes del Decreto 2685 de 1999 regulan el procedimiento a seguir en tal caso. Dicho procedimiento contiene las causales de decomiso (art. 502), la obligación de que el acta de aprehensión de los bienes o mercancías sea debidamente notificada y proporcione información suficiente sobre la causal de aprehensión (art. 504), la posibilidad de que el procedimiento concluya si se demuestra “la legal introducción y permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional” (art. 506), la formulación del requerimiento especial aduanero (que contiene los cargos) y la notificación de esta decisión (art. 507), la posibilidad de dar respuesta al requerimiento y el término para el efecto (art. 510), el período probatorio y las condiciones para la práctica de pruebas (art. 511), las características del acto administrativo que decide de fondo (art. 512), la posibilidad de interponer recurso de consideración (art. 515), los requisitos para la interposición del recurso (art. 518), el cumplimiento de los términos por parte de la administración para resolver si impone la sanción y el silencio positivo a favor del administrado (art. 519), entre otras⁹³.

3.4.2.3. Ahora, en virtud del artículo 29 de la Constitución, es claro que la imposición de la sanción de clausura ha de estar acompañada de las garantías propias del debido proceso. En este orden de ideas, la Corte considera que como quiera que el decomiso de bienes por violación al régimen aduanero y la clausura de establecimiento son sanciones distintas que tienen naturalezas sancionatorias diferentes, a pesar de que, cuando sea el caso, han de ser impuestas en un mismo acto administrativo, la Administración de Impuestos deberá observar ciertos requisitos para preservar la especificidad y la autonomía de la segunda sanción así como para garantizar el derecho de defensa: (i) que en la formulación del requerimiento especial aduanero descrito en el artículo 507 del Decreto 2685 de 1999 se señale, que además de la sanción de decomiso, la administración pretende imponer la sanción de clausura de establecimiento contemplada en el literal c. del artículo 657 del E.T.; (ii) que exista la posibilidad de que se soliciten y decreten pruebas respecto de la sanción de clausura, independientemente de las que se soliciten y decreten respecto de los cargos por

la comisión de alguna de las infracciones descritas en el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999; (iii) que la administración resuelva en consideraciones separadas y con base en motivaciones independientes lo relativo a la imposición de cada una de las dos sanciones, sin perjuicio de que, cuando sea del caso, las dos sean impuestas en un mismo acto administrativo; y (iv) que el recurso de reconsideración prescrito en el artículo 516 del Decreto 2685 de 1999 pueda ser interpuesto exclusivamente contra la sanción de clausura y no contra la de decomiso, si así lo considera apropiado el sancionado.

En este orden de ideas, es claro que para la imposición de la sanción de clausura, la DIAN o quien haga sus veces, debe demostrar que el investigado es responsable de la comisión de alguna de las infracciones previstas en el régimen aduanero respecto de la permanencia de bienes en el territorio nacional aduanero o, al menos, que su comportamiento no fue diligente en la medida en que no adoptó las precauciones y el cuidado que le corresponde, de acuerdo con las normas respecto de las actividades que realiza.

3.4.2.4. La Corte advierte que las anteriores consideraciones no tienen incidencia alguna respecto del régimen relativo al decomiso ni limitan el pleno ejercicio de las facultades de la DIAN para sancionar severamente el contrabando en sus diferentes manifestaciones, sino que se circunscribe a precisar las condiciones en las cuales es posible, conforme a la Constitución, imponer la sanción de clausura de establecimiento.

3.4.3. El término de la sanción y el principio de proporcionalidad

3.4.3.1. El demandante señala que el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 acusado, vulnera el artículo 29 de la Carta Política porque no contiene causales de agravación y atenuación punitiva y porque su redacción no contempla la graduación de la pena conforme con el daño causado.

3.4.3.2. En efecto, el literal c. del artículo 657 del E.T. dispone que la sanción imponible “será de treinta (30) días calendario”. No obstante, la Corte encuentra respecto del primero de los argumentos resumidos, que no existe norma constitucional alguna que señale que las sanciones contenidas en el ordenamiento jurídico deban tener causales de agravación o atenuación. Por lo tanto, el cargo no está llamado a prosperar.

3.4.3.3. El análisis de constitucionalidad del segundo argumento requiere que se tenga en

cuenta que el encabezado del artículo 657 del E.T. utiliza un verbo potestativo respecto de la imposición de la sanción. En efecto, según esta norma, “La Administración de Impuestos podrá imponer la sanción de clausura o cierre del establecimiento de comercio, oficina, consultorio, y en general, el sitio donde se ejerza la actividad, profesión u oficio” (negritas fuera de texto), en los casos allí previstos.

Así pues, la administración dispone de la facultad de imponer la sanción o de abstenerse de hacerlo. No obstante, y ello es lo que cuestiona el demandante, el artículo 41 de la Ley 633 acusado sólo prevé dos posibilidades: la de no aplicar la sanción allí prescrita o la de aplicarla con la misma severidad independientemente del daño, es decir, ordenando el cierre de establecimiento por un término de treinta (30) días calendario.

Además, se observa que para los literales a. y b. del artículo 657 del E.T., contemplan que la clausura de establecimiento tendrá dos niveles de severidad (tres o diez días), según si hay reincidencia o no la hay, lo cual constituye un criterio para apreciar la gravedad de la infracción.

3.4.3.4. Por lo tanto, la norma acusada plantea un problema de proporcionalidad pero no respecto de la relación entre el fin buscado y el medio empleado para alcanzarlo, sino respecto del grado de gravedad de las circunstancias, apreciado en cada caso. La norma no permite dosificar la sanción porque el funcionario competente para aplicarla no tendrá la posibilidad de fijar niveles diferentes de severidad, lo cual contraviene el principio según el cual la intensidad de las sanciones debe corresponder a la gravedad del daño causado.

3.4.3.5. No obstante, ello no implica que la norma sea necesariamente inconstitucional. Por eso, la Corte condicionará la constitucionalidad de la expresión “En este evento la sanción de clausura será de treinta (30) días calendario” contenida en el literal c. del artículo 657 del E.T., adicionado por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, en el sentido de que éste será el término máximo de la sanción. Así se garantiza que la administración de impuestos pueda cumplir de manera eficaz con su función y, al mismo tiempo, que los derechos de los particulares no se vean afectados de forma desproporcionada.

3.4.3.7. En consecuencia, dado que la sanción de clausura se impondrá respetando el principio de proporcionalidad, para la graduación del término durante el cual será clausurado el establecimiento, la DIAN podrá tener en cuenta diferentes criterios de los cuales, esta

Corporación resalta, por ejemplo, los siguientes: i) imposición de la sanción por primera vez o reincidencia; ii) causal de decomiso, es decir, gravedad de la conducta que da lugar al decomiso; iii) valor económico de los bienes decomisados; y iv) dimensión del perjuicio que causa a la economía del país la comercialización de dichos bienes cuando su permanencia en el territorio aduanero nacional es contraria a las normas que rigen la materia.

3.4.4. Inhibición respecto del cargo según el cual la norma acusada es contraria a la Ley de Fronteras

El actor sostiene que la norma acusada vulnera la Constitución porque contraviene las disposiciones contenidas en la Ley 191 de 1995 respecto de la facultad que se concede a los comerciantes de las Unidades Especiales de Desarrollo Fronterizo de introducir bienes originarios de los países limítrofes, “por lo que en las Unidades Especiales de Desarrollo Fronterizo se da con peligro y preocupación la aplicación de la norma demandada ya que es normal que en los pequeños comercios como tiendas, bodegas, graneros, abastos se darán como consecuencia [sic] la clausura del establecimiento de comercio por treinta (30) días, lo que significaría acabar con algunos pequeños comercios, desempleo y demás consecuencias desastrosas”⁹⁴.

Esta Corporación ha señalado en las demandas de constitucionalidad deberán consignarse las razones por las cuales los textos normativos demandados violan la Constitución (artículo 2 numeral 3 del Decreto 2067 de 2000)⁹⁵.

El argumento que se analiza no contiene un cargo específico de constitucionalidad sino que se fundamenta en que el artículo acusado es contrario al texto de otra ley. La mera diferencia o, incluso, las contradicciones entre leyes no constituyen un reproche de carácter constitucional. Por lo tanto, la Corte se inhibirá para conocer de este cargo.

3.4.5. La restricción de los medios de prueba y el derecho a la defensa

3.4.5.1. El representante del ICDT sostiene que la expresión final del artículo 41 de la Ley 633 de 2000, es decir, que la buena fe del tercero sólo será comprobada “con la factura con el lleno de los requisitos legales” contraviene los artículos 29 y 83 de la Constitución pero no por las razones que expone el demandante sino porque implica una presunción de mala fe y la exclusión de los demás medios de prueba.

3.4.5.3. El problema que, en concreto, habrá de resolver la Corte es si esta prescripción vulnera el derecho de defensa en la medida en que excluye otras pruebas pertinentes para demostrar que se actuó de buena fe.

No es legítimo que se limite el medio de prueba de la condición de tenedor de buena fe a la factura con el lleno de los requisitos legales porque hay otros medios de prueba igualmente conducentes y pertinentes para demostrar la condición de tercero tenedor de buena fe legalmente reconocidos, como por ejemplo las pruebas testimoniales, otras pruebas documentales, las pruebas contables y la inspección, contempladas en el Capítulo II del Título VI del E.T.96. De esta manera, no puede una norma negar la validez de medios de defensa que el propio ordenamiento reconoce y que son necesarios para garantizar la efectividad del derecho al debido proceso.

Lo anterior no implica que el desconocimiento de la presunción de buena fe respecto de las actuaciones de los particulares, consagrada en el artículo 83 de la Constitución porque para que la sanción descrita en la norma acusada pueda ser impuesta a un tercero tenedor, es necesario que (i) se demuestre que los bienes aprehendidos se encontraban en violación del régimen aduanero, es decir, que se aplique la sanción de decomiso; (ii) que la imposición de la sanción de clausura se adopte de manera autónoma y con base en consideraciones independientes a la de decomiso, en los términos ya analizados; y (iii) que el tercero tenedor disponga de la posibilidad de demostrar que se hizo a los bienes tanto con el convencimiento de estar actuando conforme a derecho, como con la realización de comportamientos oportunos y exentos de error, de tal manera que la buena fe puede ser demostrada aportando pruebas de que su conducta fue diligente.

Así, la norma demandada no establece una inversión total de la carga de la prueba. Corresponde al Estado cumplir una carga probatoria y argumentativa inicial suficientemente rigurosa para que se pueda deducir que el tercero obró de mala fe. Una vez cumplida esta carga por el Estado, dicho tercero puede demostrar que esta deducción es equivocada puesto que en realidad actuó de buena fe, en los términos anteriormente señalados.

Como se anotó anteriormente (apartados 3.4.1.3.; 3.4.1.4.; y 3.4.1.5.), el margen de configuración del legislador en materia de sanciones administrativas es mayor que en materia penal, habida cuenta de la gran variedad de sanciones administrativas así como de

los campos de la actividad social donde éstas son aplicadas y de las circunstancias en las cuales son impuestas por las autoridades administrativas competentes. Si bien, por regla general, la responsabilidad en este ámbito ha de ser a título de imputación subjetiva y la carga probatoria de todos los elementos subjetivos pertinentes ha de recaer en el Estado, el legislador puede aminorar la carga de éste y aumentar la carga del investigado siempre que ésta sea razonable y no restrinja excesivamente los medios de prueba a su disposición. Por eso, la Corte estima que el tercero puede tener la carga de probar su buena fe -como ya lo ha aceptado en otras sentencias⁹⁷- en los términos anteriormente señalados y después de que el Estado haya cumplido con una carga inicial suficientemente rigurosa y amplia que impide que la sanción de cierre de establecimiento se funde en una especie de responsabilidad objetiva, como se advierte en la parte resolutive. En cambio, considera que exigir que dicha carga sea cumplida por un solo medio probatorio es contrario a la Constitución por las razones anteriormente expuestas.

Bajo estas consideraciones, la expresión “con la factura con el lleno de los requisitos legales” contenida en el artículo 41 de la Ley 633 de 2000 será declarada inconstitucional. Sin embargo, advierte la Corte que, obviamente, la factura es el medio más pertinente en estos casos.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar la EXEQUIBILIDAD del literal c. del artículo 657 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, salvo la expresión “con la factura con el lleno de los requisitos legales”, la cual se declara INEXEQUIBLE. La norma se declara exequible en el entendido de que la clausura no se puede imponer a título de responsabilidad objetiva como consecuencia del decomiso y de que su duración máxima es de treinta (30) días.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

2 Cfr. Folio 4.

3 Cfr. Folio 4.

4 Cfr. Folio 5.

5 La Sentencia C-093 de 1994; M.P. José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara versa sobre el régimen de inhabilidades aplicable a los Congresistas.

6 En la Sentencia C-1717 de 2000; M.P. Carlos Gaviria Díaz, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 657 del Estatuto Tributario antes de que éste fuera adicionado por

el artículo 41 de la Ley 633 de 2000, cuya exequibilidad se juzga en esta oportunidad.

7 Cfr. Folio 19.

8 Cfr. Folio 21.

9 Cfr. Folio 22.

10 Cfr. Folio 22.

11 Cfr. Folio 37.

12 Cfr. Folio 37.

13 Cfr. Folio 38.

14 Cfr. Folio 38a.

15 Cfr. Folio 40.

16 El fragmento de la Sentencia C-510 de 1992; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz citado por el interviniente es el siguiente: “La modificación del régimen aduanero por razones de política comercial es, pues, materia que debe ser objeto necesariamente de una ley conocida por la doctrina con el nombre de “ley marco”. Con base en el mencionado tipo de instrumento legal la Constitución opera respecto de una específica materia una especial distribución de competencias normativas entre la ley y el reglamento. Al primero se confía la determinación de los objetivos y criterios generales, conforme a los cuales el segundo deberá ocuparse del resto de la regulación. [...]La Constitución al autorizar el empleo de leyes marco y de los decretos que las desarrollen, en lo tocante a la modificación del régimen de los aranceles, tarifas y demás disposiciones del régimen de aduanas, cuando utiliza la expresión “por razones de política comercial” está limitando el campo de esta técnica normativa a los aspectos económicos del arancel de aduanas y está consecuentemente excluyendo que mediante la misma, de manera principal o preponderante, se adelante una política fiscal o se persigan objetivos de esta estirpe. A este respecto la Ley 6ª de 1971, ilustra correctamente el sentido y alcance que puede tener la competencia que se ofrece al Gobierno en desarrollo de la ley marco”.

17 Cfr. Folio 41.

18 Cfr. Folio 44.

19 Cfr. Folio 45.

20 Cfr. Folio 45.

21 Cfr. Folio 46.

22 Cfr. Folio 47.

23 Cfr. Folio 47.

24 Cfr. Folio 49.

25 La Corte constata que, de acuerdo con las definiciones contenidas en el artículo 1° del Decreto 2685 de 1999 que contiene la legislación aduanera vigente, la aprehensión “Es una medida cautelar consistente en la retención de mercancías respecto de las cuales se configure alguno de los eventos previstos en el artículo 502º del presente Decreto”. Por su parte el decomiso “Es el acto en virtud del cual pasan a poder de la Nación las mercancías, respecto de las cuales no se acredite el cumplimiento de los trámites previstos para su presentación y/o declaración ante las autoridades aduaneras, por presentarse alguna de las causales previstas en el artículo 502 de este Decreto”.

26 El artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 indica: “Causales de aprehensión y decomiso de mercancías. 1. En el Régimen de Importación: 1.1. Cuando se oculte o no se presente a la autoridad aduanera mercancías que han arribado al territorio aduanero nacional, salvo cuando las mercancías estén amparadas con documentos de destino a otros puertos; 1.2. Cuando el ingreso de mercancías se realice por lugares no habilitados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; 1.3. Cuando las mercancías sean descargadas sin que el transportador haya entregado previamente el Manifiesto de Carga a la autoridad aduanera o cuando no se entreguen los documentos de transporte en la oportunidad prevista en el artículo 96º del presente Decreto; 1.4. Cuando el transportador no informe por escrito a las autoridades aduaneras dentro de las dos (2) horas siguientes a la culminación del descargue, sobre la mercancía no relacionada en el Manifiesto de Carga, o en sus adiciones o

modificaciones, o no amparada en los documentos de transporte, o los sobrantes detectados en el número de bultos o sobre el exceso en el peso en la mercancía a granel, respecto de lo consignado en los documentos de viaje; 1.5. Cuando el transportador no entregue en la oportunidad legal los documentos de transporte que justifiquen las inconsistencias informadas a la autoridad aduanera, en los casos de sobrantes en el número de bultos, exceso en el peso en la mercancía a granel, mercancía no relacionada en el Manifiesto de Carga, o en los documentos que lo adicionen, modifiquen o expliquen; 1.6. Cuando la mercancía no se encuentre amparada en una Declaración de Importación, o no corresponda con la descripción declarada, o se encuentre una cantidad superior a la señalada en la Declaración de Importación, o se haya incurrido en errores u omisiones en su descripción, salvo que se configuren los eventos previstos en los párrafos primero y segundo del artículo 231° del presente Decreto, en cuyo caso no habrá lugar a la aprehensión; 1.7. Cambiar la destinación de mercancía que se encuentre en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados; 1.8. Enajenar sin autorización de la Aduana, cuando ésta se requiera, mercancías introducidas bajo la modalidad de importación con franquicia; 1.9. Enajenar mercancía importada bajo la modalidad de importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación, mientras se encuentre en disposición restringida; 1.10. No dar por terminada dentro de la oportunidad legal, la modalidad de importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación; 1.11. Encontrar en la diligencia de inspección aduanera cantidades superiores o mercancías diferentes a las declaradas; 1.12. Las mercancías respecto de las cuales en la diligencia de inspección aduanera se detecten errores u omisiones parciales en la serie o número que las identifican; 1.13. Las mercancías respecto de las cuales se detecten en la diligencia de inspección aduanera errores u omisiones en la descripción diferentes a la serie o número que las identifican, o descripción incompleta que impida su individualización; 1.14. La mercancía importada temporalmente para reexportación en el mismo estado, cuando vencido el término señalado en la Declaración de Importación, no se haya terminado la modalidad en los términos previstos en este Decreto, o cuando no se cancelen los tributos aduaneros en la oportunidad establecida en el artículo 146° del presente Decreto, o por incumplimiento de cualquiera de las obligaciones inherentes a la importación temporal; 1.15. No exportar dentro del plazo establecido por la autoridad aduanera, los bienes resultantes de la transformación, procesamiento o manufactura industrial de las mercancías importadas temporalmente para procesamiento industrial, salvo que se pruebe su destrucción, su

importación ordinaria, o que las materias primas e insumos se hubieren reexportado, destruido o sometido a importación ordinaria; 1.16. No reexportar el vehículo de turismo importado temporalmente dentro del plazo autorizado; 1.17. Cuando ocurridos los eventos previstos en el literal c) del artículo 156º del presente Decreto, no se legalice la mercancía importada temporalmente para reexportación en el mismo estado; 1.18. Alterar la identificación de mercancías que se encuentren en disposición restringida; 1.19. Destinar al comercio mercancías introducidas bajo la modalidad de viajeros; 1.20. Almacenar en los depósitos habilitados, mercancías distintas de las permitidas por las normas aduaneras para cada uno de ellos y, 1.21. No regresar al territorio insular dentro del término previsto en el artículo 421º del presente Decreto, los vehículos, máquinas y equipos y las partes de los mismos, que hayan salido temporalmente del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina hacia el territorio continental. 1.22. Someter al sistema de envíos desde el Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina o desde las Zonas de Régimen Aduanero Especial, mercancías que superen los cupos establecidos en este Decreto. 2. En el Régimen de Exportación: 2.1. Intentar exportar mercancías en forma oculta o disimulada, o sin presentarlas o declararlas a la autoridad aduanera, o mercancías diferentes a las declaradas, o por lugares no habilitados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; 2.2. Transportar mercancías con destino a la exportación por rutas diferentes a las autorizadas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; 2.3. Utilizar para fines diferentes a los previstos en el acuerdo registrado ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, las materias primas que hayan sido sometidas a un Programa Especial de Exportación; 2.4. No exportar dentro de la oportunidad establecida en el artículo 332º del presente Decreto, las mercancías recibidas por el fabricante del bien final al amparo de un Programa Especial de Exportación y, 2.5. Movilizar café sin la Guía de Tránsito vigente o por lugares distintos a los autorizados en la Guía. 3. En el régimen de tránsito. 3.1. Cuando en la diligencia de reconocimiento o inspección, se encuentre carga en exceso respecto de la amparada en el documento de transporte. 3.2. No entregar la mercancía sometida al régimen de tránsito aduanero al depósito o a la Zona Franca. 3.3. Cuando el depósito encuentre mercancías en exceso al momento de recibir la carga del transportador. 3.4. Cuando durante la ejecución de una operación de tránsito aduanero se encuentren mercancías que hubieren obtenido la autorización del régimen de tránsito aduanero, a pesar de estar sometidas a las restricciones de que trata el artículo 358º del presente Decreto.

27 El artículo 319 de la Ley 599 de 2000 señala: “Contrabando. El que en cuantía entre cien

(100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, importe mercancías al territorio colombiano, o las exporte desde él, por lugares no habilitados, o las oculte, disimule o sustraiga de la intervención y control aduanero, incurrirá en prisión de tres (3) a cinco (5) años y multa de trescientos (300) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes sin que en ningún caso sea inferior al doscientos por ciento (200%) del valor CIF de los bienes importados o del valor FOB de los bienes exportados./ Si la conducta descrita en el inciso anterior recae sobre mercancías cuyo valor supere los doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, se impondrá una pena de cinco (5) a ocho (8) años de prisión y multa de mil quinientos (1.500) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin que en ningún caso sea inferior al doscientos por ciento (200%) del valor CIF de los bienes importados o del valor FOB de los bienes exportados. El monto de la multa no podrá superar el máximo de la pena de multa establecido en este código./ Las penas previstas en el presente artículo se aumentarán de la mitad a las tres cuartas (3/4) partes cuando se demuestre que el sujeto activo de la conducta es reincidente./

Parágrafo 1. Los vehículos automotores que transiten en departamentos que tienen zonas de fronteras de acuerdo con lo estipulado en el artículo 272 de la Ley 223 de 1995, no estarán sometidos a lo establecido en este artículo./

Parágrafo 2. La legalización de las mercancías no extingue la acción penal”.

28 El artículo 320 de la Ley 599 de 2000 señala: “Favorecimiento de contrabando. El que en cuantía superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, posea, tenga, transporte, almacene, distribuya o enajene mercancía introducida al territorio colombiano por lugares no habilitados, u ocultada, disimulada o sustraída de la intervención y control aduanero, incurrirá en pena de prisión de uno (1) a cinco (5) años y multa de doscientos (200) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin que en ningún caso sea inferior al doscientos por ciento (200%) del valor CIF de los bienes importados. El monto de la multa no podrá superar el máximo de pena de multa establecido en este código./ El juez al imponer la pena, privará al responsable del derecho de ejercer el comercio, por el término de la pena y un (1) año más./ No se aplicará lo dispuesto en el presente artículo al consumidor final cuando los bienes que se encuentren en su poder, estén soportados con factura o documento equivalente, con el lleno de los requisitos legales contemplados en el artículo 771-2 del estatuto tributario”.

29 El artículo 321 de la Ley 599 de 2000 señala: “Defraudación a las rentas de aduana. El

que declare tributos aduaneros por un valor inferior al que por ley le corresponde, en una cuantía superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, incurrirá en pena de prisión de cinco (5) a ocho (8) años y multa equivalente a veinte (20) veces lo dejado de declarar por concepto de tributos aduaneros. El monto de la multa no podrá superar el máximo de la pena de multa establecido en este código./ Parágrafo. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará cuando el menor valor de los tributos aduaneros declarados corresponda a controversias sobre valoración, error aritmético en la liquidación de tributos o clasificación arancelaria, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones administrativas establecidas en la ley”.

30 Sentencia C-214 de 1994; M.P. Antonio Barrera Carbonell (En esta sentencia, en la que la Corte Constitucional conoció de una demanda contra una norma que establece una multa en el ámbito del control vehicular, se realiza uno de los primeros estudios por parte de esta Corporación en materia de potestad sancionatoria de la administración).

31Al respecto pueden consultarse las sentencias C-599 de 1992, C-390 de 1993, C-259 de 1995, C-244 de 1996, entre otras.

32 Sentencia C-690 de 1996; M.P. Alejandro Martínez Caballero.

33 Sentencia C-506 de 2002; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra (En esta sentencia, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de varias normas relativas a sanciones tributarias. Consta allí un resumen de la jurisprudencia proferida por esta Corporación sobre dicha materia).

34 Sentencia C-214 de 1994. En este punto, la Corte se apoyó en: Eduardo García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas, Madrid, 1986

35 *Ibíd.*

36 Sentencia C-597 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

37 *Ibíd.*

38 Sentencia C-214 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

39 Sentencia C-827 de 2001; M.P. Álvaro Tafur Galvis (En esta sentencia, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de una norma en la que se dispone que corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República establecer “el encaje de las distintas categorías de establecimientos de crédito y en general de todas las entidades que reciban depósitos a la vista, a término o de ahorro, señalar o no su remuneración y establecer las sanciones por infracción a las normas sobre esta materia”. Los magistrados Jaime Araujo Rentería y Rodrigo Escobar Gil salvaron el voto).

40 Sentencia T-145 de 1993; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

41 Sentencia C-506 de 2002; Marco Gerardo Monroy Cabra.

42 Sentencia C-690 de 1996; Alejandro Martínez Caballero.

43 Sentencia C-597 de 1996; M.P. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 9.

44 Sentencia C-690 de 1996; M.P. Alejandro Martínez Caballero.

45 Sentencia C-506 de 2002; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

46 Sentencia C-194 de 1998; M.P. Hernando Herrera Vergara. En esa oportunidad salvaron el voto los magistrados Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero quienes consideraron, entre otras, que el decomiso permanente era una decisión reservada a los jueces y no a la administración.

47 Ibídem

48 Sentencia C-674 de 1999; Ms.Ps. Alejandro Martínez Caballero y Álvaro Tafur Galvis. En esa oportunidad salvaron el voto los magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Álvaro Tafur Galvis, quienes consideraron, entre otras, que en el fallo mayoritario se confundía la extinción de dominio con el decomiso.

49 Ver, entre otras, las sentencias C-176 de 1994, C-374 de 1997 y C-404 de 1999.

51 Ibídem.

52 Ibídem.

53 Se trata del artículo del artículo 50 del Decreto 1900 de 1990, según el cual: “Cualquier red de telecomunicaciones que opere sin autorización previa será considerada como clandestina y el Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía procederán a suspenderla y a decomisar los equipos, sin perjuicio de las sanciones de orden administrativo o penal a que hubiere lugar, conforme a las normas legales y reglamentarias vigentes”

54 M.P. Hernando Herrera Vergara.

55 Sentencia C-329 de 2000; M.P. Antonio Barrera Carbonell. Esta decisión contó con el voto unánime de los magistrados de la Corte Constitucional.

56 *Ibíd.*

57 Sentencia C-597 de 1996; M.P. Alejandro Martínez Caballero (En este fallo, que obtuvo el voto unánime de los magistrados de la Corte, se declaró la exequibilidad del artículo 659 del E.T. según el cual “Los Contadores Públicos, Auditores o Revisores que lleven o aconsejen llevar contabilidades, elaboren estados financieros o expidan certificaciones que no reflejen la realidad económica de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados, que no coincidan con los asientos registrados en los libros, o emitan dictámenes u opiniones sin sujeción a las normas de auditoría generalmente aceptadas, que sirvan de base para la elaboración de declaraciones tributarias, o para soportar actuaciones ante la administración tributaria, incurrirán en los términos de la Ley 43 de 1990, en las sanciones de multa suspensión o cancelación de su inscripción profesional de acuerdo con la gravedad de la falta”).

58 Al respecto pueden consultarse las sentencias C-599 de 1992, C-390 de 1993, C-259 de 1995, C-244 de 1996, entre otras.

59 Sentencia C-690 de 1996; Alejandro Martínez Caballero.

60 Sentencia C-599 de 1992. M.P. Fabio Morón Díaz, reiterada por la Sentencia C-506 de 2002; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

61 Por ejemplo, en la Sentencia C-586 de 1995 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y José Gregorio Hernández Galindo) la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de una norma

en la que se prevé que el envío de “mensajes cifrados o en lenguaje ininteligible” dará lugar a la suspensión inmediata del servicio por el concesionario. En esa oportunidad salvaron el voto los magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero, quienes consideraron, entre otras, que la limitación que imponía la norma a la libertad de expresión era desproporcionada con respecto a la eficiencia de la misma.

62 Por ejemplo, (i) en la Sentencia C-010 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) la Corte declaró la exequibilidad de una norma en la que se dispone que “si no fuere posible identificar al autor de los conceptos, declaraciones o comentarios emitidos [en los programas informativos o periodísticos], o si dicho autor no puede responder por los perjuicios civiles y las multas impuestas por la autoridad competente, la responsabilidad y sus efectos recaerán exclusivamente sobre el director del programa” (los magistrados José Gregorio Hernández Galindo, y Vladimiro Naranjo Mesa y Álvaro Tafur Galvis presentaron sendos salvamentos parciales de voto. El magistrado Carlos Gaviria Díaz presentó aclaración del voto); (ii) en la Sentencia C-329 de 2000 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) ya mencionada en este fallo, la Corte declaró la exequibilidad del artículo del artículo 50 del Decreto 1900 de 1990, según el cual: “Cualquier red de telecomunicaciones que opere sin autorización previa será considerada como clandestina y el Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía procederán a suspenderla y a decomisar los equipos, sin perjuicio de las sanciones de orden administrativo o penal a que hubiere lugar, conforme a las normas legales y reglamentarias vigentes”. Se afirma allí que “es errónea la apreciación del demandante cuando considera que la norma cuestionada vulnera el principio mencionado y la presunción de inocencia y que consagra un tipo de responsabilidad objetiva, pues la norma en esencia lo que hace es considerar como sujeto de la infracción al titular de la concesión, permiso o autorización, cuando se compruebe dentro del debido proceso administrativo su participación, por acción u omisión, en la comisión de la respectiva infracción”. No obstante, la sanción consiste en operar cualquier red de telecomunicaciones sin autorización previa.

63 Sobre el particular, se pueden consultar las sentencias C-222 de 1995 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-108 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-384 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa C-427 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

64 Sentencia C-1717 de 2000; M.P. Carlos Gaviria Díaz.

65 Sentencia C-160 de 1998; M.P. Carmenza Isaza de Gómez.

66 Por ejemplo, en la sentencia C-690 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) la Corte declaró la exequibilidad condicionada de una norma en la que se preveían las situaciones en las que se consideraba que el contribuyente no había cumplido con su obligación de presentar una declaración tributaria. Esta Corporación indicó lo siguiente respecto de la aplicación de la sanción consistente en el cobro de multas sucesivas por cada mes de retraso: “es indudable que en virtud de la presunción de inocencia, también elemento propio del debido proceso (CP art. 29), corresponde al Estado y, en particular a la administración tributaria, probar que la persona no ha cumplido con su deber de presentar la declaración tributaria para poder imponer las sanciones previstas por la ley. Ahora bien, probado el incumplimiento de la ley tributaria, que es una exteriorización de la inobservancia de un deber constitucional y legal de particular trascendencia, como es el de contribuir a la financiación de los gastos del Estado (CP art. 95 ord. 9), el interrogante que surge es el siguiente: ¿es también necesario, en virtud de la presunción de inocencia y del principio nulla poena sine culpa, que el Estado deba probar que la persona efectuó tal conducta omisiva de manera culpable? O, en este campo, ¿la ruptura del deber constitucional y legal puede constituir una base suficiente que permita a la ley presumir la culpabilidad de aquella persona a quien la administración ya ha demostrado fácticamente que no presentó la declaración fiscal en los términos establecidos por la ley? [...] la Corte recuerda que el debido proceso en general, y el principio de culpabilidad en particular, no se aplican exactamente de la misma forma en materia penal y en el campo tributario [...] En estos casos, la Corte ha reconocido que los principios del debido proceso se siguen aplicando pero pueden operar con una cierta flexibilidad en relación con el derecho penal. [...]. Por consiguiente, teniendo en cuenta que las sanciones impuestas en caso de no presentación de la declaración tributaria son de orden monetario, que el cumplimiento de este deber es esencial para que el Estado pueda cumplir sus fines, y conforme al principio de eficiencia, la Corte considera que una vez probado por la administración que la persona fácticamente no ha presentado su declaración fiscal, entonces es admisible la ley presuma que la actuación ha sido culpable, esto es, dolosa o negligente”.

67 Por ejemplo, en la Sentencia C-160 de 1998 (M.P. Carmenza Isaza de Gómez), la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de una norma relativa a la obligación de proporcionar información a la administración de impuestos cuando la requiera. El

demandante argumentó que la aplicación de sanciones cuando la información solicitada presentara errores o no correspondiera a lo solicitado, era contraria a la Carta. La Corte señaló que la expresión era exequible siempre y cuando la administración tenga la carga de demostrar que la información no suministrada o suministrada de manera errónea, le causó perjuicios a ella o a un tercero.

68 Por ejemplo, en la Sentencia C-054 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte declaró la exequibilidad de una norma en la que se sanciona la corrección de las declaraciones tributaria. La Corte afirmó: “La norma acusada, como bien lo dicen los intervinientes, consagra una sanción por llevar a efecto correcciones en las declaraciones tributarias, situación que supone que el contribuyente, responsable o agente retenedor, no ha cumplido a cabalidad con sus obligaciones, sino que lo ha hecho en forma inexacta, o incompleta ; tal situación, que en el supuesto de la norma bajo examen, está siendo reconocida por el propio sujeto incumplido. La presunción de buena fe, se ve reemplazada por la de negligencia y es suficiente soporte jurídico para la imposición de la sanción, sin que por ello pueda entenderse desconocido el principio general de buena fe”. El magistrado José Gregorio Hernández Galindo salvó el voto con el argumento según el cual la expresión “La presunción de buena fe, se ve reemplazada por la de negligencia” es contraria al artículo 83 de la Carta.

69 En efecto, en dicha sentencia la Corte afirmó que el decomiso “constituye una herramienta de aplicación inmediata, de carácter efectivo en la lucha contra la evasión y el contrabando, con el fin de evitar que se lesione gravemente la economía nacional, así como la competencia leal, lo cual garantiza la prevalencia de los bienes colectivos y supraindividuales”. Esta sanción es imponible en la medida en que se establezca, en los términos del Decreto 2685 de 1999, que la permanencia del bien en el territorio aduanero nacional contraviene alguna de las prescripciones contenidas en el artículo 502 de tal norma cuyo contenido, en esta materia, es similar a la del Decreto 1909 de 1992.

70 En el análisis comparado la Corte consultó los siguientes libros: Franck Moderne, *Sanctions Administratives et Justice Constitutionnelle*, Economica, 1993. Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Principios de Derecho Administrativo*, Vol. II, 2da Edición, Centro de estudios Ramón Areces, 2000. Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 2ª Edición, Tecnos, Madrid, 2000. Giannini Massimo Severo, *Diritto Amministrativo*, I Vol., 3ª

Edición, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, 1993 y Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, II Vol., Civitas, Madrid, 1991.

71 Este es el caso de las “leyes genéricas” (Rahmen Gesetz) en Alemania (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten de 1987) y de la Ley No 689 de 1981 en Italia.

72 Como España, Ley sobre el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (Ley 30 de 1992) y Portugal, Decreto-Ley 433 de 1982 sobre las llamadas contra-ordenações.

73 Como en los países de tradición anglosajona. Para Estados Unidos, ver el Federal Administrative Procedure Act de 1960, modificada en numerosas oportunidades.

74 En cuanto a los países de tradición romano-germánica, el Tribunal Constitucional Español ha considerado “contrario a la Constitución, (...) la habilitación conferida a la administración, por una norma desprovista de contenido material propio en cuanto a la especificación de las infracciones administrativas y las consecuencias administrativas a las que ellas lleven” (Sentencia no 42 del 7 de Abril de 1987. Jurisprudencia Constitucional, 1987 VOL XVII p.490), y a la vez se ha limitado a exigir una simple “cobertura legislativa” de la materia y estima suficiente la determinación de los rasgos principales del comportamiento antijurídico (Sentencia no 3 de 1988, Jurisprudencia Constitucional, 1988, Vol XX, p. 14). Igualmente, la Corte Constitucional italiana afirma que en materia de sanciones administrativas es exigible “el principio de tipicidad del comportamiento sancionable” (Principio di Tipicità di Comportamenti Sanzionabili, Sentencia No 100 de 1981, Giuriprudenza Costituzionale, 1981, p 843) pero que en estos casos no es posible predecir todos los comportamientos específicos que equivaldrían a una sanción, por lo que es legítimo utilizar “expresiones generales suficientes para individualizar la norma en cuestión y apreciar si un comportamiento determinado la ha desconocido” La misma tendencia puede ser observada en los países de tradición anglosajona. La Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos ha sostenido que las normas que establecen sanciones administrativas deben contener estándares suficientemente claros para guiar a la administración pero ha aceptado estándares más vagos que en el régimen penal, de acuerdo a dos fundamentos: Primero, las determinaciones legislativas mínimas son suficientes en materias en que es conveniente dejar las precisiones al juicio de organismos administrativos técnicos con mayor conocimiento de la regulación sectorial, y segundo, la necesidad de reacción oportuna en materias en las cuales surgen

comportamientos contrarios a derecho difíciles de prever (Panama Refining Co vs Ryan (1935) 293 US 388; Schelker Poultry Corp vs United States (1935) 295 US 495).

75 Ver *Moderne*, op. cit. páginas 315-320

76 Ley 19 de 1987 acerca de los Ordnungswidrigkeiten, Artículo 10.

77 Ley 689 de 1981, artículo 3.1.

78 Sentencia No 76 de 1990, Jurisprudencia Constitucional, 1990, Vol. XXVI p 1003.

79 Ley 30 de 1992, artículo 130.

80 Decreto-Ley 433 de 1982. Artículo 1-2. Sin embargo, la Comisión Constitucional Portuguesa ha establecido la “censura social” que debe resultar de toda infracción que sea “independiente de una consideración de carácter ético” Parecer No 4/ 81 de 1981, Pareceres da Comissão Constitucional, 1981, p. 224.

81 Personnalité des peines, Decisión no 88-248 de 1989, Récueil des décisions du Conseil constitutionnel, No 43, p. 216. considerando no 35.

82 Ver España, Ley 30 de 1992, artículo 131.

83 Ver Italia, Corte Constitucional, Sentencia No 447 de 14 de Abril de 1988, Giurisprudenza costituzionale 1988, pág. 2057.

84 En este sentido, el Consejo Constitucional Francés, al estudiar los poderes de sanción del Consejo Superior Audiovisual, manifestó que en la formulación de tales poderes, el legislador debía “proporcionar la gravedad de la sanción con la de la infracción en cuestión” Proportionner la gravité de la sanction à celle du manquement relevé. Sentencia No 88-248 de 1989, (precitada) considerando no 30.

85 Así, el Tribunal Constitucional alemán que el sujeto pasivo no debe estar sometido a una sanción “fuera de proporción con la importancia del asunto” (Sentencia de 21 de Junio de 1977, BverfGE Vol 45, p 272). Un mismo manejo genérico ha dado la Corte Europea de Derechos Humanos. Ver *Moderne*, op. cit. Pág. 267

86 “La carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, bajo ninguna circunstancia”. Sentencias no 197 de 1995, 45 de 1997, 7 de 1998 y 14 de 1999, en Santamaría Pastor, op. cit, p.406.

87 La ley española (Ley 30 de 1992, Artículo 137.2) dispone que “los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes tendrá valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados.” Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha interpretado dicha norma de tal manera que la necesidad de “requisitos legales pertinentes” en la formalización de los hechos, abarca implícitamente el deber de respetar la presunción de inocencia.

88 Moderne, op. cit, p. 302. Decisión No 88-248 de 1989 (precitada).

89 Sentencia C-1717 de 2000; M.P. Carlos Gaviria Díaz (La Corte Constitucional señaló lo siguiente sobre este asunto: “Lo que está en juego aquí, menester es reiterarlo, no es la simple verificación de un procedimiento administrativo que se propone junto a muchos otros “trámites” que se predicen de los comerciantes, sino de la comprobación del cumplimiento cierto y veraz de obligaciones tributarias respecto de las cuales, la expedición de un documento como la factura, es la fuente de información, para el consumidor y para el Estado, de la actividad gravada, la cuantía del gravamen y el cobro del mismo, de forma tal, que su no entrega, o la no incorporación de toda la información exigida por la ley, se conviertan en hechos graves, análogos a la propia evasión”).

91 *Ibidem*.

92 Juan Alfonso Santamaría Pastor. Principios de Derecho Administrativo, volumen II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid, 2001, segunda edición, pág. 397.

93 El problema relativo a las garantías del procedimiento administrativo de decomiso de bienes y mercancías por violación al régimen aduanero fue abordado en la Sentencia C-194 de 1998. La Corte señaló: “La regulación del decomiso como medida inmediata de carácter administrativo, y su independencia con respecto al proceso penal, esta contemplada en los artículos 57, 67, 79, 80 y 81 del Decreto 1909 de 1992. Cabe observar que en el mismo

decreto se establecen los diversos mecanismos que le permiten garantizar al comerciante o persona afectada con la aprehensión o el decomiso de la mercancía la observancia del debido proceso y el respeto a sus derechos fundamentales”. El Decreto 2685 de 1999, que modificó la legislación aduanera y derogó el Decreto 1909 de 1992, conservó los mismos mecanismos.

94 Cfr. Folio 5.

95 Por ejemplo, en la Sentencia C-1052; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa la Corte realizó un resumen de la jurisprudencia proferida por esta Corporación acerca de los requisitos que se deben observar para la procedibilidad de la acción pública de inconstitucionalidad.

96 El artículo 471 del Decreto 2685 de 1999, por su parte, señala: “Pruebas en la investigación aduanera. Para la determinación, práctica y valoración de las pruebas serán admisibles todos los medios de prueba y la aplicación de todos los procedimientos y principios consagrados para el efecto, en el Código de Procedimiento Civil, el Código de Procedimiento Penal, Código Nacional de Policía y especialmente en los artículos 742 a 749 y demás disposiciones concordantes del Estatuto Tributario”.

97 La Corte ha analizado el concepto de buena fe en varias sentencias de las cuales se puede deducir que este concepto comprende diferentes situaciones subjetivas y objetivas en las relaciones entre el Estado y los particulares así como entre estos últimos. Por ejemplo, respecto de la modalidad de la “buena fe exenta de culpa”, en la Sentencia C-963 de 1999; M.P. Carlos Gaviria Díaz (en la que la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de una norma del Código de Comercio en el que se señala que “Las obligaciones que no consten en los libros de contabilidad o en documento de enajenación continuarán a cargo del enajenante del establecimiento, pero si el adquirente no demuestra buena fe exenta de culpa, responderá solidariamente con aquél de dichas obligaciones”), se analizó el contenido del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución. La Corte señaló que la buena fe es “un valor inherente a la idea de derecho, que exige a los operadores jurídicos ceñirse en sus actuaciones ‘a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta (“vir bonus”)’ (ver, entre otras, las sentencias T-475 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-575 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-538 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-544 de 1994. M.P. Jorge Arango

Mejía, T-532 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, SU-478 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero) y que se sustenta en la confianza, seguridad y credibilidad que generan las actuaciones de los demás”. También reiteró que la buena fe es un principio ‘fundamental en las relaciones entre particulares [y] cuando ellos actúan ante las autoridades públicas, bien en demanda de sus derechos, ya en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones, toda vez que el Estado y quienes lo representan deben sujetar su actividad al objetivo de realizar el bien común, sobre la base de las previsiones trazadas por el legislador’ (Sentencia T-460 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández)”. No obstante, “si bien es cierto que la buena fe es un principio que anima y sustenta el cumplimiento de las relaciones entre particulares y entre éstos y los agentes estatales, no es posible afirmar que con su consagración constitucional se pretenda garantizar un principio absoluto”. En efecto, el principio de la buena fe puede ser limitado cuando ello sea necesario para (i) asegurar la obtención de un fin del Estado o (ii) para velar por la garantía de derechos fundamentales de terceros. En la sentencia que se comenta, la Corte se pronunció sobre la “buena fe exenta de culpa” en los siguientes términos: “En estas ocasiones resulta claro que la garantía general -artículo 83 C.P.-, recibe una connotación especial que dice relación a la necesidad de desplegar, más allá de una actuación honesta, correcta, o apoyada en la confianza, un comportamiento exento de error, diligente y oportuno, de acuerdo con la finalidad perseguida y con los resultados que se esperan -que están señalados en la ley-. Resulta proporcionado que en aquellos casos, quien desee justificar sus actos, o evitar la responsabilidad que de ellos se deriva, sea quien tenga que dar pruebas, de su apropiada e irreprochable conducta”.