

F-45-71  
C-4



**DIGITALIZADO**  
**SIGLO XXI**

Cartagena de Indias D.T y C., trece (13) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Acción	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-008-2015-00184-01
Demandante	TUBOS MOORE S.A. en concordato
Demandado	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Aprehensión de mercancía extranjera – Cesa el procedimiento administrativo con las correcciones voluntarias realizadas por el declarante; se entrega la mercancía y se archiva el proceso sancionatorio.

**I.- PRONUNCIAMIENTO**

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 19 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

**II.- ANTECEDENTES**

**2.1. Demandante**

La presente acción fue instaurada por TUBOS MOORE S.A., en concordato, por conducto de apoderada judicial.

**2.2.- Demandado**

La acción está dirigida en contra de la U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES.





## 2.1. La demanda<sup>1</sup>.

A través de apoderada judicial constituido para el efecto, la empresa TUBOS MOORE S.A., en concordato, instauró demanda de nulidad y restablecimiento en contra de la U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

## 2.2. Pretensiones<sup>2</sup>

*"PRIMERO. Que se declare..., la nulidad del acto de aprehensión N° 4800657FISCA del 8 de julio de 2014, mediante la cual la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-, aprehendió la mercancía de origen extranjero consistentes en dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, Modelos 455E y 405 E, con seriales 548570001 Y 5363000576 y un cargador frontal de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, Marca FIAT con ripper, modelo 10CA, 113524 de conformidad con el contenido del expediente DM 2014 2014 02230, la cual se encontraba legalmente amparada por la licencia previa de importación LIC-21096503-20112012 (sic), con sus respectivas prórrogas hasta el 19 de agosto de 2014 expedida por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y legalizada mediante las declaraciones e importación N° 48201400024858-9 del 19 de junio de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186030 de junio 19 de 2014 que ampara el cargador de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT, con ripper, modelo 10CA, 113524, serial 836505 y declaración de importación N° 48201400024869-9 de junio 19 de 2014 y autorización otorgada de levante automático 482014186037 de junio 19 de 2014 que amparan dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, Modelo 455E y 405E, con seriales 548570001 y 5363000576 de conformidad con el contenido del expediente DM 2014 2014 02230, estando demostrado el cumplimiento de los requerimientos legales de los Decretos 2685 de 1996 y 925 de 2013.*

*SEGUNDA. Que se declare..., la Nulidad del Auto de Entrega 006178 del 14 de agosto de 2014, mediante la cual el Jefe del Grupo de Investigaciones Aduaneras I de la División de Gestión de Fiscalización de Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-, resolvió*

<sup>1</sup> Folios 1-74

<sup>2</sup> Folios 3 y 5





el acta de entrega de las mercancías del Acta de Aprehensión N° 4800657 y se tomaron otras decisiones respecto de la aprehensión de la mercancía de origen extranjero legalmente amparada por la licencia previa de importación LIC-21096503-20112012 (sic), y legalizada mediante las declaraciones de importación N° 48201400024858-9 del 19 de junio de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186030 de junio 19 de 2014 que ampara el cargador de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT, con ripper, modelo 10CA, 113524, serial 836505 y declaración de importación N° 482014000242869-1 de junio 19 de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 48201400086037 de junio 19 de 2014, que amparan dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, Modelo 455E y 405E, con seriales 548570001 y 5363000576 de conformidad con el contenido del expediente DM 2014 2014 02230, estando demostrada el cumplimiento de los requerimientos legales de los Decretos 2685 de 1999 y Decreto 925 de 2013 y la ilegalidad de la aprehensión.

TERCERA.- Que se declare..., la Nulidad de la Resolución N° 01438 del 19 de septiembre de 2014 mediante la cual la Jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, resolvió el recurso de Reconsideración contra el Auto de Entrega N° 006178 del 14 de agosto de 2014, de la mercancía de origen extranjero legalmente amparada por la licencia previa de importación LIC-21096503-20112012 (sic) y legalizada mediante las declaraciones de importación N° 48201400024858-9 del 19 de junio de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186030 de junio 19 de 2014 que ampara el cargador de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT con ripper, modelo 10CA, 113524, serial 836505 y declaración de importación N° 482014000242869-1 de junio 19 de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186037 de junio 19 de 2014 que amparan dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, modelo 455E y 405E, con seriales 548570001 y 5363000576 de conformidad con el contenido del expediente DM 2014 2014 02230, estando demostrada el cumplimiento de los requerimientos legales de los Decretos 2685 de 1999 y Decreto 925 de 2013 y la ilegalidad de la aprehensión.

CUARTA.- Como consecuencia de la declaración de la Nulidad anterior,... se reconozca plena validez con todos los efectos de legalización a las declaraciones de importación N° 48201400024858-9 del 19 de junio de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186030 de junio 19 de 2014 y Autoadhesivo 23831017629822 que ampara el cargador de orugas con





escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT con ripper, modelo 10CA, 11324, serial 836505 y declaración de importación N° 482014000242869-1 de junio 19 de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186037 de junio 19 de 2014 y Autoadhesivo 23831017629831 que amparan dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, Modelo 455E y 405E, con seriales 548570001 y 5363000576, estando demostrada el cumplimiento de los requerimientos legales de los Decretos 2685 de 1999 y Decreto 925 de 2013, como resultado de las decisiones anuladas y de las pretensiones estipuladas en la demanda, teniendo libre disposición de la mercancía declarada y legalizada desde esa fecha junio 19 de 2014.

QUINTA.- Como consecuencia de la declaración de las Nulidades anteriores, ...se ordene dejar sin efectos las declaraciones de importación de corrección N° 482014000274666-9 y Autoadhesivo N° 2383101666761 de julio 11 de 2014 y Declaración de Importación de legalización N° 0500700619500-8 y Autoadhesivo N° 23831017671758 del 14 de julio de 2014 y Declaraciones de importación de Corrección de la legalización N° 0500700619651-1 y número de autoadhesivo 23831017675664 por valor de \$19.046.000,00 del 17 de julio de 2014, como también la declaración de corrección N° 482014000274650-1 No autoadhesivo 23831017666779 del 11 de julio de 2014 con la declaración de importación de legalización N° 0500700619501-5 y No autoadhesivo 2383101767740 del 14 de julio de 2014 y la correspondiente declaración de corrección de legalización 0500700619650-4 y número de autoadhesivo 23831017675671 del 17 de julio del 2014 por valor de \$9.588.000,00 correspondiente a las declaraciones aquí reseñadas que contienen el 50% del valor de la maquinaria y ordene el reintegro de dichos valores pagados de rescate a la sociedad TUBOS MOORE S.A. EN CONCORDATO que asciende a la suma de VEINTIOCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL PESOS (\$28.634.000,00).

SEXTA.- Como consecuencia de la declaración de las nulidades anteriores,... se disponga que la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS –DIAN-, es responsable de los daños materiales causados a la demandante como resultado de las decisiones anuladas y de las pretensiones estipuladas en la demanda.

SÉPTIMA.- Como efecto de las declaraciones de Nulidad, que se condene a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN a reparar el daño material causado, a la demandante como resultado de las decisiones anuladas y de las pretensiones estipuladas en la demanda y cuya cuantía se estimará razonadamente en el acápite correspondiente.





OCTAVA.- *Las anteriores cantidades líquidas producto de la sentencia que se peticiona, se ordene... se paguen por la demandada a la actora o al abogado (a) que sus derechos represente, las sumas debidamente reajustadas en su poder adquisitivo conforme al índice de precios al consumidor que certifique el DANE, Art. 187 y 188 Ley 1437 del 2011, C.C.A., para el período comprendido entre la fecha del cobro y hasta el día de la ejecutoria y el pago y/o lo que estime... en el momento de la ejecutoria de la sentencia.*

NOVENA.- *Sobre las anteriores cantidades de dinero producto de la sentencia, se peticiona se disponga ... que se paguen por la demandada al actor a través de su apoderado intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia (H. Corte Constitucional Sentencia C-188/99 Expediente 2191 Marzo 24 de 1999). Art 192 Ley 1437 de 2011. CCA.*

DÉCIMA: *Que se orden expresamente... a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN entidad demandada darle cumplimiento a la sentencia definitiva en dinero efectivo y no en bonos en los términos del Arts. 192 y 195 Ley 1437 del 2011.*

DÉCIMA PRIMERA: *Que se disponga ...que se reconozca dentro de la sentencia a la parte actora para todos los efectos legales, principalmente para Notificarse de la sentencia, recibir la primera copia, presentarla a la entidad para su ejecución y actuar con plenas facultades dentro del los actos administrativos propios del cumplimiento pago y recibo de la sentencia.*

*(...)"*

Los anteriores pedimentos se sustentan en los siguientes

### **2.3 Hechos<sup>3</sup>**

Se inicia precisando que, la Sociedad TUBOS MOORE S.A. EN CONCORDATO, es una empresa que viene funcionando desde 1925 en la ciudad de Bogotá, que por motivos de utilidad pública decretada por el Distrito Capital, no pudo seguir operando donde se encontraba su planta y sus instalaciones y se trasladó en el año 2011 al municipio de Tubará, Atlántico para adelantar la construcción y el montaje de la nueva Fábrica de Ladrillos Moore.

<sup>3</sup> Folios 5-18





Señala que, dentro del proceso de modernización, se compró en España una fábrica denominada UNIDAD FUNCIONAL PRODUCTIVA USADA PARA LA MANUFACTURA DE PRODUCTOS DE ARCILLA Y SIMILARES, UNIDAD FUNCIONAL PARA LA FABRICACIÓN DE LADRILLOS DE ARCILLAS Y SIMILARES, COMPETA DESDE EL INGRESO DE ENERGÍA HASTA LA SALIDA DEL PRODUCTO FINAL DENOMINADA "CERÁMICA VIRGEN DE LA ENCARNACIÓN" TOBARRA (ALBACETE) CAPACIDAD DE PRODUCCIÓN DE 250 TONELADAS M/DÍA.

Manifiesta que, en cumplimiento de la normatividad vigente y además por la contenida en el Decreto 925 de 2013, por tratarse de mercancía usada, la sociedad, previa importación, tramitó y obtuvo de la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria, y Turismo, la licencia previa N° LIC-21096503-22112012, del 22 de noviembre de 2012, con la cual se autorizaba la importación de la siguiente mercancía:

"Unidad Funcional usada, para la manufactura de productos de arcilla completa desde el ingreso de energía hasta la salida del producto final denominada "cerámica virgen de la Encarnación" Tobarra (Albacete) capacidad de producción 250 T/mdía equipos funcionales".-

Advierte que, dentro de los elementos que componen la unidad funcional cuya importación se aprobó por parte del MCIT a través de la licencia previa antes anotada, se encuentran los bienes: "Un cargador frontal a orugas, marca FIAT, Mod. 10 CA 113524 N° 8365 05 con escarificador para la explotación de arcilla de tres uñas acoplado en la parte trasera..." una carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallets de ladrillos marca LUGLI 455e serial 548570001MOD2007, equipada con pinzas para tres pallets, capacidad de carga 4,5 ton. Elevación 4M; y una carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallets de ladrillo marca LUGLI 405E, rueda doble, motor PERKINS N° de bastidor 5363000576, equipada con pinzas posicionadores de pallets, Mod. KB 35 HHXB, condensador lateral semi incorporado, modelo AS 40KXB; Mod. 2000 serial 5363000576 equipada con 6 hornillas FEM 2 1200X.90X4, capacidad de carga 4 Ton.





Insiste que, la licencia previa LIC-21096503-22112012, del 22 de noviembre de 2012, otorgada por el Ministerio de Comercio, Industria, y Turismo –MCIT fue concedida con una vigencia inicial hasta de 20 de mayo de 2014; sin embargo, oportunamente, se obtuvo la prórroga previo los procedimientos del MCIT, hasta el 19 de agosto de 2014, tal como consta en la modificación de la licencia N° 20071621 del 19 de mayo de 2014.

Indica que, por ser una importación tan grande, se fue haciendo por ingresos parciales que fueron debidamente declarados y legalizados desde junio de 2013, sin ningún tropiezo y debidamente soportado como se viene diciendo.

Señala que, como el proceso de compra se realizó de una fábrica efectivamente montada y en funcionamiento, todo el proceso de desmontaje se adelantó siendo el cargador y las carretillas montacargas maquinaria importante para el mismo, siendo la última de ser enviada de España; y así fue como el pasado 29 de mayo de 2014 ingresó a Zona Franca para iniciar el trámite de declaración de importación y obtener el respectivo levante, de conformidad, con el formulario de movimiento de mercancía de ingreso N° 916163327 de aquella fecha.

Arguye que, el 3 de junio de 2014, el grupo interno de trabajo Zona Franca de la división de gestión de operación aduanera, de la dirección seccional de Cartagena, siendo las 8 de la mañana, se levanta el acta de verificación del ingreso del cargador con cabina y en las observaciones se manifiesta que dicha mercancía queda “bloqueada”.

Alega que, sin ponerse a disposición de la DIAN, toda la documentación pertinente con las declaraciones de importación, la DIAN a través de sus funcionarios manifiesta con su actuación su interés de aprehender y decomisar sin importar ni analizar la documentación que se presenta.

Afirma que, ante esta actuación arbitraria de la DIAN, se inició el trámite de solicitud de una nueva licencia de importación LIC 21383777-30052014 la cual fue debidamente aprobada el 3 de junio de 2014, que de igual forma, que la existente LIC-21096503 – 22112012, amparan el cargador de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT con ripper,



modelo 10CA, 113524, serial 836505 y las dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, Modelo 455E, serial 548570001 año de fabricación 2007, capacidad de carga 5 Ton., elevación 4Mtrs y demás accesorios para su normal funcionamiento y 405E, serial 5363000576 modelo KB 35 HXB, con desplazador lateral semi incorporado, año de fabricación 2000, equipada con 6 horquillas FEM 21200X 90X.4, capacidad de carga 4 Ton.; la diferencia es que la licencia de importación LIC N° 21096503 - 22112012, describe la maquinaria completa en forma individual y como parte de la unidad funcional y la LIC 21383777-30052014, describe la maquinaria completa en forma individual simplemente; pero su descripción y detalle son exactamente iguales en ambas licencias; así como en su descripción física.

Refiere que, el 19 de junio de 2014, con fundamento en la licencia de importación LIC 21096503-22112012 se presentó la declaración de importación N° 48201400024858; y en esa misma fecha, también se presentó la declaración de importación N° 482014000242869-1; declarándose la siguiente mercancía.

LIC 21096503-22112012; declaración de importación N° 48201400024858 del 19 de junio de 2014	LIC 21096503-22112012; declaración de importación N° 482014000242869-1 del 19 de junio de 2014
/DIM ½ DO M-059/14/ entrega parcial de la unidad funcional productiva usada para la manufactura de productos de arcilla y similares, unidad funcional para la fabricación de ladrillos de arcilla de ladrillos de arcillas y similares, completa desde el ingreso de energía hasta la salida del producto final denominado "Cerámica virgen de la Encarnación" Tobarra (AB) entrega parcial de materiales usados, producto: Cargador frontal a orugas, marca FIAT con ripper, modelo 10CA 113524, Ref; No aplica, Serial N° 836505, uso destino: Industrial, Cargador frontal a orugas, con escarificador para la explotación de arcilla, de tres uñas acopladora en la parte trasera, y demás accesorios para su normal funcionamiento, año fabricación; 1991, Cant. 1u/mercancía correspondiente a la factura N° F13/18, y es entrega parcial del Item, 15 de la factura madre N°, F-P/1, certificado de circulación de mercancía EUR. 1 N° A 055 601, S.D., certificado de origen, Nos. 6964470-6964310 y 6973936, licencia N° 21096503 del 22-11-2012, Mod. N° 20071621 del 17-05-2014, // estas maquinas ingresan como parte integral de la unidad funcional de la ladrillera, los cuales permanecerán dentro de las instalaciones	"/DIM 2/2 D.O. M-059/14/Resolución N° 06247 de julio 29/2003, entrega parcial de la unidad funcional productiva usada para la manufactura de productos de arcilla y similares, unidad funcional para la fabricación de ladrillos de arcillas y similares, completa desde el ingreso de energía hasta salida del producto final denominada "Cerámica virgen de la Encarnación" Tobarra (AB) entra parcial de materiales usado, producto: Carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallets de ladrillo, marca LUIGI, Modelo: 45 5E, Ref: No aplica, Serial: 548570001, uso o destino, industrial, año de fabricación 2007, equipada con pinzas para transporte de pallets ladrillos, capacidad de carga 4.5 Ton. Elevación 4M, Cant. 1u/carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallet de ladrillos marca: LUIGI 405E, rueda doble, motor diesel, marca: PERKINS, N° Bastidor: 5363000576, equipado con pinzas, posicionadores de pallet modelo: KB35, con desplazador lateral semi incorporado, modelo: AS 40KXB MOD 2000, serial: 5363000576, equipado con 6 horquillas, FEM 25 1200X. 90X4, capacidad de carga 4M y demás accesorios para su normal funcionamiento, año de fabricación, 2000, cant,





de forma permanentes no podrán ser operadas fuera de estas instalaciones//"	1u// mercancía correspondiente a la factura F13/19 y Es entrega parcial del ítem 24 de la factura madre N° P-P/1, certificado de circulación de mercancía N° EUR. 1 N° A 0550601, S.D. Certificado de origen N°s. 696447-6964310 y 6973936, licencia N° 21096503 del 22-11-2012, Mod. N° 20071612 del 17-05-2014//mercancía usado//estas máquinas ingresan como parte integral de la unidad funcional de la ladrillera, las cuales permanecerán dentro de las instalaciones de forma permanentes, no podrán ser operadas fuera de estas instalaciones//.
---	--

Expone que, dichas declaraciones de importación están amparadas en la licencia de importación N° LIC 21096503-22112012 del 22 de noviembre de 2012, expedida con fundamento en el artículo 12 del Decreto 925 de 2013, por medio del cual se consagran las disposiciones relacionadas con las solicitudes de registro y licencia de importación.

Finaliza su exposición, anotando que, una vez cancelados los tributos aduaneros liquidados, las mercancías amparadas con las declaraciones de importación N°s. 482014000242858-9 de junio 19 de 2014 y 482014000242869-1 de junio 19 de 2014, se les concede por parte de la DIAN, los levantes N°s 482014000186030 de junio 19 de 2014 y 482014000186037 de junio 19 de 2014, respectivamente con lo cual se entiende que la mercancía fue debidamente nacionalizada y cumplía con los requisitos legales para el efecto.

Relata que, bajo el pretexto de las actividades de control ejercidas por el grupo interno de trabajo de Zona Franca, de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, se realizó perfilamiento de mercancía ingresada a la zona franca y amparada con el documento de transporte N° IVL0166293 (el cual amparaba las mercancías al momento de su ingreso al país), con el fin de verificar las declaraciones de importación señaladas anteriormente. Como soporte de su actuación se expiden las Actas de Hechos N°s. 0516 del 27 de junio de 2014 y 0550 del 8 de julio de 2014, las cuales solo se dieron a conocer a un representante de la agencia aduanera hasta el 22 de julio de 2014. Afirmación que se prueba es que en el momento de la notificación del Acta de Aprehesión no se encontraba la persona que las recibió.





Invoca que, en dichas actas de hecho, particularmente la N° 0516 del 27 de junio de 2014, se solicitó al importador, hoy demandante, que aportara copia de la resolución de clasificación de la unidad funcional; requisito este que no se encuentra consagrado en las normas aplicables; Decreto 2685 de 1999, razón por la cual legalmente no existe obligación de contar con una clasificación arancelaria previa para importar una unidad funcional y tampoco se consagra como requisito para el procedimiento aduanero a seguir.

Previene en el sentido de que, si bien es cierto la sociedad ALMACENAR S.A., elevó solicitud a la DIAN, con el fin de obtener la clasificación arancelaria para la importación como unidad funcional de una planta para la producción de ladrillos de arcilla, expidió la Resolución 6247 del 29 de julio de 2003 y le asignó la sub partida N° 84.74.80.10.00; haciendo la claridad de que esta clasificación es de carácter general en lo correspondiente a la parte resolutive que fue publicada en el Diario Oficial; allí se especifica las maquinas: cargador de material verde y carro transporte de paneles, los cuales en su decir, son los mismos que fueron aprehendidos.

Dice que, soportado aparentemente el Auto Comisorio 0379 del 26 de junio de 2014, el funcionario de la división de fiscalización aduanera, aprehendió, mediante Acta de Aprehensión N° 4800657 FISCA del 8 de julio de 2014, las mercancías amparadas con las declaraciones de importación 482014000242858-9 de junio 19 de 2014 y 482014000242869-1 de junio 19 de 2014, y levantes N°s 482014000186030 de junio 19 de 2014 y 482014000186037 de junio 19 de 2014, respectivamente, invocando ~~el~~ causal 1.25 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999; por ser parte de la maquinaria aquí descrita.

Expresa que, el funcionario de la DIAN, justifica la aprehensión en la causal 1.25 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, señalando que la licencia no cumplía con los requisitos; esto en un claro abuso de autoridad.

Anota que, siguiendo con la actuación del proceso N° DM 2014 2014 02230 se procedió a presentar objeciones al acta de aprehensión; la cual fue resuelta mediante falsa motivación. Sin embargo, se profirió acta de entrega N° 006178 del 14 de agosto de 2014, ordenando la entrega de los bienes aprehendidos, sin pronunciarse sobre las objeciones.



## 2.4. Normas violadas y concepto de la violación

- Constitución Política artículos 1, 4, 13, 29, 83, 209.
- Ley 1437 de 2011. Decreto 2685 de 1999, Decreto 925 de 2013; Resolución 4240 de 2000.

### 2.4.1 Concepto de la violación

En síntesis –y según la extracción que se hace de todo lo argumentado por el demandante; a veces incomprensible-, señala que, la DIAN, desconoció las normas aplicables existentes para el caso en concreto, conculcando el debido proceso, derecho defensa.

Aún cuando el concepto de violación viene a repetir, todo lo que fue el soporte de los hechos; se extrae; (i) causales de nulidad por violación directa a la constitución; (ii) Causal de nulidad por falsa motivación en el auto de entrega N° 006178 del 14 de agosto de 2014 y Resolución N° 01438 del 19 de septiembre de 2014. Esta causal se da porque la DIAN, al expedir el auto de entrega N° 006178 de agosto 14 de 2014, invoca motivos falsos o inexactos que son confirmados al expedir la Resolución 01438 de 2014; razón por la cual, al resolver el recurso de reconsideración, expone igualmente los mismos motivos falsos e inexactos, infringiendo los motivos de legalidad, lealtad, finalidad e imparcialidad.

(iii) Violación del derecho de defensa por cuanto la DIAN, no valoró los argumentos presentados por la sociedad tubos Moore S.A. en concordato, a fin de dejar sin efecto el acta de aprehensión 4800657 del 8 de junio de 2014; como soporte transcribe lo que es la resolución de un recurso presentado ante la demandada.

(iv) Indebida motivación del auto de entrega 6178 de agosto 14 de 2014, en razón a que la declaración de legalización prevista en los artículos 228 y siguientes del Decreto 2685 de 1999, no presuponen la renuncia a defenderse, ni la aceptación de los hechos imputados y menos aún, la terminación anticipada del proceso de definición de situación jurídica de la mercancía aprehendida. Para sustento de este ítem transcribe lo que es la resolución de un





recurso presentado ante la DIAN, para indicar que existe falsa motivación, con la consecuente vulneración al debido proceso y al derecho de defensa.

(v) Causal de nulidad por violación de la ley por falsa interpretación de la norma en que se fundó. Artículo 502 Decreto 2685 de 1999 en concordancia con los artículos 1º, 4º, 13º, 29º, 83º, 209º, de la Constitución Política y demás normas aplicables. Señala que este error de derecho se configura por la violación de la administración DIAN, Cartagena, en que a pesar de tomar como fundamento de aprehensión la causal artículo 502 numeral 1.25 del Decreto 2685 de 2011, le dio alcance diferente, mediante falsa interpretación al que se desprende de su texto.

(vi) Causal de nulidad por desconocimiento del derecho de defensa y debido proceso art. 29 C.P., al expedir el auto de entrega N° 006178 de 2014 y la Resolución N° 01438 de 2014. La argumentación en cada cargo es reiterativa de los que viene exponiendo desde los hechos del libelo de allí que no omitirá, su transcripción.

(vii) Violación al derecho de defensa por cuanto la DIAN, no valoró los argumentos presentados por la sociedad demandante, a fin de dejar sin efecto el acta de aprehensión 4800657 del 8 de julio de 2014. Hace la transcripción de lo resuelto en el recurso presentado a la DIAN.

(viii) Causal de nulidad por expedición irregular de los actos administrativos auto de entrega resolución N° 006178 de 2014 y la Resolución N° 01438 de 2014. Según advierte una vez más la administración dejó de resolver sobre las objeciones presentadas por la aprehensión de mercancía para en su lugar dictar en acta de entrega.

## **2.5 Contestación**

### **U.A.E. DIAN<sup>4</sup>**

La demandada se opone a la totalidad de las pretensiones.

---

<sup>4</sup> Folio 252 a 274



- **Acerca de los hechos**

Respecto de los hechos, indica ser parcialmente cierto algunos, y otros cierto; para sustento de los mismos, manifiesta que la DIAN, actuó según los parámetros que establece el legislador para el importe de mercancías en las zonas francas; entendiéndose que en lo que hace a las aprehendidas no eran de aquellas para las cuales se tenía el permiso o licencia previa del ministerio, dado que se trata de maquinaria autopropulsada.

Indica que, contrario a lo argumentado por la parte demandante, los actos administrativos objetos de revisión ante esta jurisdicción están protegidos por el principio de legalidad, toda vez que el proceder de la administración tributaria y aduanera estuvo cobijada por la ley.

- **Razones de la Defensa**

#### **De los cargos**

Indica que la DIAN, no ha desconocido los derechos constitucionales y legales que se asisten al demandante, puesto que de las pruebas que se aducen se puede demostrar que la notificación se realizó a cada uno de los interesados indicándoseles los recursos que procedían frente al proceder de la administración.

Insiste que el funcionario aprehensor no ataca la licencia expedida por el ministerio de industria y comercio, la aprehensión se dio por encontrarse bienes que físicamente no corresponden a aquellos que se describen en la ley correspondiente a una unidad funcional, que es lo que amparaba la licencia antes aludida, puesto que la misma no incluía maquina autopropulsora; por corresponder a mercancías independientes y/o autónomas; aspecto que fue superado con la presentación de la licencia N° 21383777-300052014 y la declaración de legalización, de modo que, los motivos que dieron lugar a la aprehensión fueron superados.

Frente al cargo de falsa motivación en el auto de entrega, se transcribe la definición de lo que se debe entender como una unidad funcional; -palabras





más, palabras menos-, cuando aquella esta unidad por cables, u otro dispositivo para su funcionamiento, no encontrándose entre ellas las aquí aprehendidas; por tanto, como quiera que voluntariamente el interesado presento declaración de legalización se autoriza el levante, declarándose superado que dieron lugar a la aprehensión aquí citada.

En lo que hace al cargo de falsa interpretación de las normas en que se fundó la DIAN, se tiene que el legislador ha señalado cuales son los soportes que se deben aducir al momento de las declaraciones, los cuales deben conservar por el término de cinco años.

Como quiera que dentro de la investigación aduanera por voluntad propia, el interesado logró demostrar los requisitos para la legalización de la mercancía; se dictó el auto de entrega N° 01678 del 2014.

Aduce que, los actos administrativos N° 01678 y Resolución N° 01438 ambos del 2014, no tapan la legalidad de licencias de importación que ampara la mercancía aprehendida, sino que esos importes no contaban con amparo por la licencia, por considerar que no hace parte de la unidad funcional, como lo quiere hacer ver el demandante.

Atinente al cargo: desconocimiento del derecho de defensa y debido proceso; sostiene que, que según el expediente N° DM 2014 2014 02230 a nombre de ASESORÍA EN NEGOCIO INTERNACIONAL, está claramente demostrado que se practicaron y valoraron todas las pruebas allegadas al proceso con el fin de dar cumplimiento a los principios orientadores del proceso establecido en la legislación que regula la materia.

Además, tal como se advierte de las pruebas arrimadas al proceso la mercancía objeto de aprehensión no contaban con la licencia de importación y que la declaración de legalización no amparaba la mercancía como unidad funcional, de allí que una vez lo anterior, se ordenó su entrega.

Advierte que, la DIAN, no tachó de falsos ni desconoció los documentos obrantes en el expediente de vía gubernativa, fue con base en ellos que se ordenó la entrega de la mercancía.





Alega que, la causal de aprehensión fue creada e incorporada en el estatuto aduanero, por el Decreto 4431 del 2004, y tuvo su base en la necesidad de crear instrumentos tendientes a prevenir el fraude aduanero.

Ahora, si el actor deseaba que se estudiarán las objeciones presentadas al acta de aprehensión, la norma aduanera establece la opción de constituir una garantía en reemplazo de aprehensión y discutir en la vía gubernativa la legalidad de la aprehensión; lo anterior con fundamento en el artículo 233 del Decreto 2685 de 1999.

### **III. – SENTENCIA IMPUGNADA<sup>5</sup>**

Por medio de providencia del 19 de agosto de 2016, el Juez Octavo Administrativo del circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, concediendo las pretensiones de la demanda.

El Juez A quo inició estableciendo lo que es su tesis, sacando como conclusión de la misma que, según las pruebas obrantes en *"el expediente, tales como las declaraciones de importación... y de las facturas emitidas por el vender(sic) en España..., considera el Despacho que no le asiste la razón a la Dirección de Impuestos Nacional y que carece de sustento jurídico y probatorio en razón a que las máquinas aprehendidas eran parte de la unidad funcional denominada: "UNIDAD FUNCIONAL USADA, PARA LA MANUFACTURA DE PRODUCTOS DE ARCILLA COMPLETA DESDE EL INGRESO DE ENERGÍA HASTA LA SALIDA DEL PRODUCTO FINAL DENOMINADA CERÁMICA VIRGEN DE LA ENCARNACIÓN TOBARRA (ALBACETE) CAPACIDAD DE PRODUCCIÓN 250 T/MDIA EQUIPOS FUNCIONALES."*; y que además es así reconocido por la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, entidad pública encargada de otorgar las autorizaciones (licencias Previas) que permiten la importación de este tipo de bienes cuando son usados; las cuales obran a folio 316 a 324; actos administrativos que gozan ente otras de la presunción de legalidad.

---

<sup>5</sup> Folios 597-608





Por otro lado, debe resaltar el Despacho; que la descripción de la mercancía como unidad funcional y la clasificación de la subpartida arancelaria en una diferente, no afectó el pago de tributos del actor, tal como bien lo afirma la propia demanda(sic) en el Auto de Entrega por legalización N° 006178; que textualmente así lo señala:

(...).

En conclusión; según las pruebas obrantes en el expediente; la mercancía aprehendida y posteriormente entregada por legalización corresponde a la descripción, con la que se relacionó en la declaración y no impedía su identificación, ni alteraba su esencia o naturaleza, como tampoco propiciaba que pudieran ampararse mercancías diferentes a las declaradas, ni mercancías adicionales de la misma naturaleza y características; por tanto es dable conceder las pretensiones del presente medio de control".

#### **IV.- RECURSO DE APELACIÓN<sup>6</sup>**

Por medio de escrito del 29 de agosto de 2016, la parte demandada presenta apelación contra la sentencia de primera instancia solicitando que sea revocada la misma, aduciendo que, el a quo realiza una errónea interpretación a las normas aduaneras; para ello, transcribe lo que es motivo de inconformidad, para luego, refutar el decir de aquella decisión.

"que la descripción de la mercancía como unidad funcional y la clasificación de la subpartida arancelaria en una diferente, no afectó el pago de tributos del actor".

Indica que en este punto inicia el error del juzgado primigenio, pues si bien TUBOS MOORE S.A. introdujo al territorio aduanero nacional una unidad funcional consistente en máquina para la fabricación de ladrillos, por lo cual en el proceso siempre ha sido de que la mercancía descrita en la declaración de importación inicial hace parte de la unidad funcional, teniendo en cuenta el concepto de unidad funcional, o se clasifica por la subpartida arancelaria correspondiente a cada uno como lo estipula la legislación aduanera.

<sup>6</sup> Folio 610-618 c. 3, sentencia notificada el 23 de agosto de 2016 -f. 609 y reverso.





Refiere que según se desprende del expediente administrativo, la mercancía aprehendida, consistente en dos carretillas elevadoras con pinzas para el transporte de pallets y un cargador frontal de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, no corresponden al conjunto denominado unidad funcional, según lo declarado y amparado en los documentos soportes tales como la Licencia N° MOD-20071621 – 17052014, aprobada el 19/05/2014 (sic), ya que tales documentos no amparan máquinas autopropulsadas como las observadas. Lo anterior, por cuanto entenderlo así sería desconocer las notas 3 y 4 de la sección XVI del arancel de Aduanas que constituyen los criterios para identificar la unidad funcional de aquellos bienes o mercancías que no hacen parte de la misma.

Prescribe que las causales de aprehensión son las establecidas en los numerales 1.25 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999. De allí que el motivo de la aprehensión fue encontrar físicamente bienes que no correspondían al concepto de unidad funcional que amparaba dicha licencia: ya que hace referencia a bienes que no las conforman, por ser máquinas autopropulsoras, las cuales ejercen sus funciones para las que están concebidas de manera independiente y/o autónoma, aspecto que fue superado con la presentación de la Licencia N° 21383777 – 30052014, y la declaración de legalización, encontrándose así que los motivos que dieron lugar a la aprehensión fueron superados.

Finaliza transcribiendo normas relativas a las unidades funcionales y jurisprudencia sobre mercancía importada.

#### **V.- TRÁMITE PROCESAL**

Por auto calendarado 4 de octubre de 2016<sup>7</sup> se concedió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada; con providencia del 15 de junio de 2017<sup>8</sup>, se dispuso la admisión de la impugnación en este Tribunal; y, con providencia del 14 de agosto de 2017<sup>9</sup>, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

<sup>7</sup> Folio 630 c. 3 reverso

<sup>8</sup> Folio 4 C. 2ª instancia

<sup>9</sup> Fol. 7 C. 2ª instancia





## VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

### 6.1. Alegatos de la parte demandante<sup>10</sup>

La parte demandante volvió a insistir que dentro de la licencia previa de importación N° LIC-21096503-20112012 y sus respectivas prórrogas hasta el 19 de agosto de 2014, se encuentran amparadas la importación del cargador de orugas con escarificador de tres uñas acopladas en la parte trasera, marca FIAT con ripper, modelo 10CA, 113524, serial 836505 y la importación de dos carretillas elevadoras con pinzas para transporte de pallets, marca LUIGI, modelos 455E y 405E, con seriales 548570001 y 5363000576 de conformidad con el contenido del expediente DM 2014 2014 02230, y de conformidad con las declaraciones de importación N° 48201400024858-9 del 19 de junio de 2014 y autorización otorgada de levante automático N° 482014000186037 de junio 19 de 2014.

Insiste sobre la demanda y sus pretensiones, sosteniendo que han sido probadas en el proceso:

1.- La legalidad de la licencia previa de importación N° Lic 21096503-22112012, con sus respectivas prórrogas hasta el 19 de agosto de 2014 expedida por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y su desconocimiento por parte de la DIAN – ADUANAS.

2.- La falta de fundamento legal del Acta de Aprehensión N° 4800657 del 8 de julio de 2014, del auto de entrega N° 6178 de agosto 14 de 2014, del recurso de reconsideración presentado contra el auto de entrega N° 6174 de agosto 14 de 2014, y la Resolución N° 01438 de septiembre 19 de 2014 y demás vulneraciones constitucionales y legales.

3.- LA negativa de la DIAN – ADUANAS de resolver las solicitudes, las objeciones sustentadas en la vía gubernativa al Acta de Aprehensión N° 48000657 del 8 de julio de 2014, al auto de entrega N° 6178 de agosto 14 de 2014 y los fundamentos del recurso de reconsideración presentado contra el auto de

<sup>10</sup> Folio 23 a 31 C. 2° instancia





entrega N° 6178 de agosto 14 de 2014 y la Resolución N° 01438 de septiembre de 19 de 2014.

La omisión de pronunciarse no solo constituye una violación normativa, violación al derecho fundamental del debido proceso, sino que viola el legítimo derecho de defensa y controvertir las decisiones administrativas, tantas veces protegidos por el H. Consejo de Estado y la Corte Constitucional, a través de las acciones administrativas ordinarias y de tutela.

4.- Desconocimiento y evaluación de fondo de la Resolución N° 06247 de julio 29 de 2003 que tiene dentro de los elementos del concepto de unidad funcional cargador y carro transporte de pallets o paneles, solicitada por la DIAN al legalizar la importación; sin embargo, insiste que no fue valorada por la entidad al momento de decidir sobre la aprehensión.

Hace referencia a lo que fue la contestación de la DIAN y las consideraciones de la sentencia de primera instancia, para finalizar, sea confirmada la decisión del *a quo*.

#### **6.2. Alegatos de la parte demandada - DIAN<sup>11</sup>:**

La parte demandada, presenta sus alegaciones finales volviendo sobre lo que fue su defensa; recalcando que, la mercancía aprehendida no era de aquellas que se pueden catalogar de unidad funcional, por tanto no las amparaba la licencia aducida por el demandante; por que de ser así contravendría lo estipulado en las notas 3 y 4 de la Sección XVI del Arancel de Aduanas.

Hace todo el recorrido de lo que fue la actuación administrativa; para presentar el motivo de su inconformidad frente a la sentencia de "error de derecho, por falsa motivación por indebida interpretación de la ley".

Reitera que, la DIAN no tachó, ni catalogó de falso los documentos obrantes en el expediente de la vía gubernativa, es con base en ellos que se ordena la entrega.

<sup>11</sup> Folio 11 a 22 C. 2ª instancia.





Transcribe apartes de la jurisprudencia nacional, atinente a las notas 4, sobre lo que es unidad funcional, por lo que requiere sea revocada la decisión de primera instancia.

### **6.3. Ministerio Público**

En esta oportunidad guardó silencio.

## **VII.- CONSIDERACIONES**

### **7.1. Control de legalidad**

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

### **7.2. Competencia.**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

### **7.3 Acto administrativo demandado.**

En el presente asunto, se requiere la *la nulidad del acto de aprehensión N° 4800657FISCA del 8 de julio de 2014, mediante la cual la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-, aprehendió la mercancía de origen extranjero(...)*”;

*La Nulidad del Auto de Entrega 006178 del 14 de agosto de 2014, mediante la cual el Jefe del Grupo de Investigaciones Aduaneras I de la División de Gestión de Fiscalización de Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-, resolvió el acta de entrega de las mercancías del Acta de Aprehensión N° 4800567, (...)*”

*la Nulidad de la Resolución N° 01438 del 19 de septiembre de 2014 mediante la cual la Jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección de Aduanas de Cartagena, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN-, resolvió el recurso de Reconsideración contra el Auto de Entrega N° 006178 del 14 de agosto de 2014; (...)*”





#### **7.4 Problema jurídico.**

La parte recurrente sostiene que la sentencia de primera instancia incurre en error de derecho, por falsa motivación por indebida interpretación de la ley.

El problema jurídico se planteará, así:

¿Es procedente declarar la nulidad de los Actos Administrativos aquí demandados por encontrarse los permisos de importación de la mercancía retenida conforme a los objetos ingresados al país por la zona franca aduanera?

¿Existía alguna causal legal que el importador debía cumplir para la legalización de la mercancía en este país?

#### **7.5. Tesis**

La Sala de Decisión revocará la sentencia de primera instancia, en razón a los actos administrativos objetos de revisión se encuentran amparados bajo la figura de la legalidad de los actos, dado que cada uno de ellos definió en su momento una situación en particular dentro del trámite aduanero en el que se vio envuelto el demandante, al no encontrarse amparada la mercancía que ingresó al país con los soportes necesarios para su inclusión habiendo que realizar los ajustes de importación, lo cual conllevó al cierre definitivo de la decisión administrativa y la entrega de dichos bienes.

Como soportes de la Tesis planteada se desarrollara el siguiente temario: (i) Marco Normativo -De las normas violadas-; (ii) Marco jurisprudencial sobre el importe de mercancías al País; (iii) y Caso en concreto.

Soporta en los argumentos que a continuación se exponen.





### **7.6. Marco normativo – de las normas violadas-**

Como quiera que, en este asunto se trata de mercancías aprehendidas, se iniciará con conceptos básicos para el mejor entendimiento de lo que será la resolutive del caso en concreto.

El Decreto 2685 de 1999, en su artículo 1º define una serie de conductas o procedimientos que suelen darse en lo que es el tránsito aduanero; en lo que respecta a esta litis se transcribe:

#### **“ADUANA DE PARTIDA**

Es aquella donde se inicia legalmente un tránsito aduanero”.

(...)

#### **ADUANA DE DESTINO**

Es aquella donde finaliza la modalidad de tránsito aduanero”.

(...)

#### **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 502<sup>12</sup>o. del presente Decreto”.

<sup>12</sup> **ARTICULO 502. CAUSALES DE APREHENSIÓN Y DECOMISO DE MERCANCÍAS.** Dará lugar a la aprehensión y decomiso de mercancías la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos: 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, salvo que se configure el arribo forzoso legítimo a que se refiere el artículo 1541 del Código de Comercio. 1.3 Cuando las mercancías sean descargadas sin que el transportador haya entregado previamente el Manifiesto de Carga a la autoridad aduanera o, el Agente de Carga Internacional no entregue el Manifiesto de la Carga Consolidada, o cuando el transportador y/o el Agente de Carga Internacional no entreguen los documentos de transporte que les corresponda, dentro de la oportunidad prevista en el artículo 96 del presente decreto. 1.4 Cuando el transportador o el Agente de Carga Internacional no informe por escrito a las autoridades aduaneras dentro de la oportunidad prevista en el artículo 98 del presente decreto, acerca de 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 el Manifiesto de Carga, o en sus adiciones, modificaciones o explicaciones, o cuando se encuentre mercancía que carezca de documento de transporte o amparada en documentos de transporte no relacionados en el Manifiesto de Carga, o en los documentos que lo adicionen, modifiquen o expliquen. 1.5 Cuando el transportador o el Agente de Carga Internacional 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 o exceso en el peso en la mercancía a granel, respecto de lo consignado 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 Planilla de Envío, Factura de Nacionalización o 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 estos últimos se hayan subsanado en la forma prevista en los numerales 4 y 7 del artículo 128 y 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 esta 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, a personas o fines diferentes a los autorizados. 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 Cuando transcurrido el término a que se refiere el numeral 4 del artículo 128 del presente decreto, no se presente Declaración de Legalización respecto de las mercancías sobre las cuales, en la diligencia de inspección aduanera, se hayan detectado errores u omisiones parciales en la serie o número que las identifican. 1.13 Cuando transcurrido el término a que se refiere el numeral 7 del artículo 128 del presente decreto, no se presente Declaración de Legalización respecto de las mercancías sobre las cuales, en la diligencia de inspección aduanera, se hayan detectado 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 a corto plazo para reexportación en el mismo Estado, cuando vencido el término señalado en la Declaración de importación, no se haya terminado la modalidad. 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 haya lugar a la efectividad de la garantía por incumplimiento de las obligaciones inherentes a la modalidad de importación temporal para perfeccionamiento activo de bienes de capital. 1.18 Alterar la identificación de mercancías que se encuentren en disposición restringida. 1.19 Cuando el viajero omita declarar equipaje sujeto al pago del tributo único y la autoridad aduanera encuentre mercancías sujetas al pago del mismo, o mercancías en mayor valor o cantidad a las admisibles dentro del equipaje con pago del tributo único, o mercancías diferentes a las autorizadas para la modalidad de viajeros, o el viajero no cumple las condiciones de permanencia mínima en el exterior, procederá la aprehensión y decomiso o, cuando se destinen al comercio mercancías introducidas bajo la modalidad de viajeros. 1.20 Cuando se introduzcan al resto del territorio aduanero nacional mercancías procedentes de las Zonas de Régimen Aduanero Especial, bajo la modalidad de envíos o de viajeros, con precios por debajo de los precios indicativos o del margen inferior de los precios estimados establecidos por la Dirección de Aduanas. 1.21 Almacenar en los depósitos habilitados mercancías no consignadas al titular del depósito o distintas a las permitidas por las normas aduaneras para cada uno de estos. 1.22 No regresar al territorio insular dentro del término previsto en el artículo 421 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. 1.23 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 y, 1.24 Cuando en ejercicio de las facultades establecidas en el literal e) del artículo 470 del presente Decreto, se





(...).

### CONTROL ADUANERO

Es el conjunto de medidas tomadas por la autoridad aduanera con el objeto de asegurar la observancia de las disposiciones aduaneras.

Sobre los encargados de esta vigilancia se tiene en la jurisprudencia<sup>13</sup> que:

"Ahora bien, a términos de lo estatuido en el artículo 22<sup>14</sup> ejusdem las sociedades de intermediación (hoy agencias de aduanas<sup>15</sup>) en razón de la actividad que cumplen como auxiliares de la función pública aduanera<sup>16</sup>, son responsables por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos suscritos por sus representantes, (...).

Es importante señalar que la Sección Primera de esta Corporación ha abordado en reiteradas oportunidades el punto relacionado con el régimen de responsabilidad de las agencias de aduana y ha concluido que en consideración a que tienen la obligación de verificar la exactitud de los documentos que soportan la operación de comercio exterior, es claro que deben asumir las consecuencias ante la inobservancia de sus funciones"

---

ordene el registro de los medios de transporte en aguas territoriales, y se adviertan circunstancias que podrían derivar en el incumplimiento de las normas aduaneras, tributarias o cambiarias, o en la ilegal introducción de mercancías al territorio aduanero nacional. **1.25 Cuando dentro de los términos a que se refiere el numeral 9 del artículo 128 del presente Decreto, o dentro de los procesos de control posterior se determine que los documentos soporte presentados no corresponden con la operación de comercio exterior declarada o,** cuando vencidos los términos señalados en los numerales 6 y 9 del mismo artículo no se presentaron en debida forma los documentos soporte que acreditan que no se encuentra incurso en restricción legal o administrativa.

<sup>13</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; marzo 1º de 2018; RADICACIÓN NÚMERO: 130012331000420110043001 ACTOR: AGENCIA DE ADUANAS ACOEXAL LTDA. NIVEL 2 DEMANDADO: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN)

<sup>14</sup> Derogado por el artículo 676 del Decreto 390 de 2016, una vez cumplido lo dispuesto en los artículos 674 inciso segundo, y 675.

<sup>15</sup> Artículo 10 del Decreto 2883 de 2011 "por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2685 de 1999 y se dictan otras disposiciones". Artículo 12. Agencias de aduanas. Las agencias de aduanas son las personas jurídicas autorizadas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para ejercer el agenciamiento aduanero, actividad auxiliar de la función pública aduanera de naturaleza mercantil y de servicio, orientada a garantizar que los usuarios de comercio exterior que utilicen sus servicios cumplan con las normas legales existentes en materia de importación, exportación y tránsito aduanero y cualquier operación o procedimiento aduanero inherente a dichas actividades. Las agencias de aduanas tienen como fin esencial colaborar con las autoridades aduaneras en la estricta aplicación de las normas legales relacionadas con el comercio exterior para el adecuado desarrollo de los regímenes aduaneros y demás actividades y procedimientos derivados de los mismos.

<sup>16</sup> Artículo 12 del Decreto 2685 de 1999, derogado por el artículo 676 del Decreto 390 de 2016, una vez cumplido lo dispuesto en los artículos 674 inciso segundo, y 675.





De allí que los funcionarios que están dispuestos para los controles aduaneros tienen una responsabilidad de la cual no pueden eludirse so pretexto de entenderes o presunciones, de las cuales se deben realizar las correspondientes precisiones, con el fin de verificar la exactitud de los documentos que soportan la operación de comercio exterior.

#### **IMPORTACIÓN**

Es la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional. También se considera importación la introducción de mercancías procedentes de Zona Franca Industrial de Bienes y de Servicios, al resto del territorio aduanero nacional en los términos previstos en este Decreto.

(...).

#### **LEGALIZACIÓN**

Declaración de las mercancías que habiendo sido presentadas a la Aduana al momento de su introducción al territorio aduanero nacional, no han acreditado el cumplimiento de los requisitos para su legal importación, permanencia o libre disposición. También procederá la legalización de las mercancías que se encuentren en abandono legal, de conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 115o. del presente Decreto.

#### **LEVANTE**

Es el acto por el cual la autoridad aduanera permite a los interesados la disposición de la mercancía, previo el cumplimiento de los requisitos legales o el otorgamiento de garantía, cuando a ello haya lugar.

(...)

#### **PROCESO DE IMPORTACIÓN**

Es aquel que se inicia con el aviso de llegada del medio de transporte y finaliza con la autorización del levante de la mercancía, previo el pago de los tributos y sanciones, cuando haya lugar a ello. Igualmente finaliza con el vencimiento de los términos establecidos en este Decreto para que se autorice su levante".

(...)

#### **ARTICULO 3. RESPONSABLES DE LA OBLIGACIÓN ADUANERA.**

De conformidad con las normas correspondientes, serán responsables de las obligaciones aduaneras, el importador, el exportador, el propietario, el poseedor o el tenedor de la mercancía; así mismo, serán responsables de las obligaciones que se



deriven por su intervención, el transportador, el agente de carga internacional, el depositario, intermediario y el declarante, en los términos previstos en el presente Decreto. Para efectos aduaneros la Nación estará representada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

(...)

#### **ARTICULO 87. OBLIGACIÓN ADUANERA EN LA IMPORTACIÓN.**

La obligación aduanera nace por la introducción de la mercancía de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional.

La obligación aduanera comprende la presentación de la Declaración de Importación, el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, así como la obligación de obtener y conservar los documentos que soportan la operación, presentarlos cuando los requieran las autoridades aduaneras, atender las solicitudes de información y pruebas y en general, cumplir con las exigencias, requisitos y condiciones establecidos en las normas correspondientes.

(...)

#### **ARTICULO 114. INGRESO DE MERCANCÍAS A DEPÓSITO O A LA ZONA FRANCA.**

El depósito o el usuario operador de la zona franca, según corresponda, recibirá del transportador o del agente de carga internacional, la planilla de envío, ordenará el descargue y confrontará la cantidad, el peso y el estado de los bultos con lo consignado en dicho documento.

Si existiere conformidad registrará la información en el sistema informático de la aduana.

Si se presentan inconsistencias entre los datos consignados en la planilla de envío y la carga recibida, o si se detectan posibles adulteraciones en dicho documento, o irregularidades en los empaques, embalajes y precintos aduaneros de la carga que es objeto de entrega, o ésta se produce por fuera de los términos previstos en el artículo anterior, el depósito o usuario operador de la zona franca elaborará el acta correspondiente, la cual, una vez suscrita conjuntamente con el transportador o el agente de carga internacional, se transmitirá de inmediato a las autoridades aduaneras a través del sistema informático.

(...)

#### **ARTICULO 120. PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN.**

La Declaración de Importación deberá presentarse ante la Administración de Aduana con jurisdicción en el lugar donde se encuentre la mercancía, a través del sistema informático aduanero, en la forma que determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.





**ARTICULO 121. DOCUMENTOS SOPORTE DE LA DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN.**

Para efectos aduaneros, el declarante está obligado a obtener antes de la presentación y aceptación de la Declaración y a conservar por un período de cinco (5) años contados a partir de dicha fecha, el original de los siguientes documentos que deberá poner a disposición de la autoridad aduanera, cuando ésta así lo requiera:

- a) Registro o licencia de importación que ampare la mercancía, cuando a ello hubiere lugar;
- b) Factura comercial, cuando hubiere lugar a ella;
- c) Documento de transporte;
- d) Certificado de origen, cuando se requiera para la aplicación de disposiciones especiales;
- e) Certificado de sanidad y aquellos otros documentos exigidos por normas especiales, cuando hubiere lugar;
- f) Lista de empaque, cuando hubiere lugar a ella; g) Mandato, cuando no exista endoso aduanero y la Declaración de Importación se presente a través de una Sociedad de Intermediación Aduanera o apoderado y,
- h) Declaración Andina del Valor y los documentos soporte cuando a ello hubiere lugar.
- i) Declaración de exportación o el documento que acredite la operación de exportación ante la autoridad aduanera del país de procedencia de la mercancía, en los eventos en que la Dirección de Impuestos y Aduanas así lo exija
- j. Las autorizaciones previas establecidas por la Dian para la importación de determinadas mercancías.
- k. Documento de constitución del Consorcio o Unión Temporal cuando los documentos de transporte y demás documentos soporte de la operación de comercio exterior se consignen, endosen o expidan, según corresponda, a nombre de un Consorcio o de una Unión Temporal.

**PARÁGRAFO.** En el original de cada uno de los documentos soporte que deben conservarse de conformidad con el presente artículo, el declarante deberá consignar el número y fecha de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación a la cual corresponden. Cuando las mercancías amparadas en un registro o licencia de importación, certificado de origen, documento de transporte, factura comercial, sean objeto de despachos parciales, el declarante deberá dejar constancia de cada una de las declaraciones presentadas al dorso del original o copia del documento correspondiente, indicando el número de aceptación de la Declaración de Importación, la fecha y la cantidad declarada.

**PARÁGRAFO 2o.** Las autorizaciones o vistos buenos de carácter sanitario que se requieran como documento soporte de la declaración de importación anticipada, así como los registros o licencias de importación que se deriven de estos vistos buenos, deberán obtenerse previamente a la inspección física o documental o a la determinación de levante automático de las mercancías.





(...)

**ARTICULO 128. AUTORIZACIÓN DE LEVANTE.**

La autorización de levante procede cuando ocurra uno de los siguientes eventos:

1. Cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través del sistema informático aduanero así lo determine.
2. Cuando practicada la inspección aduanera documental, se establezca la conformidad entre lo declarado y la información contenida en los documentos soporte.
3. Cuando practicada la inspección aduanera física, se establezca la conformidad entre lo declarado, la información contenida en los documentos soporte y lo inspeccionado.
4. Cuando practicada inspección aduanera física, se detecten errores o se adviertan omisiones parciales en la serie o número que identifican la mercancía, y el declarante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia, presenta Declaración de Legalización que los subsane, sin sanción.
5. Cuando practicada inspección aduanera física o documental, se suscite una controversia de valor en razón a que:
  - a) El valor declarado es inferior al precio de referencia, y el declarante dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia presente los documentos que acrediten que el valor declarado se ajusta a las normas de valoración, o constituye garantía bancaria o de compañía de seguros, en los términos y condiciones señalados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, o corrige la declaración de importación con base en el acta de inspección;
  - b) El inspector, con base en datos objetivos y cuantificables, tuviere dudas de la veracidad o exactitud del valor declarado y el declarante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia, presente los documentos que acrediten que el valor declarado se ajusta a las normas de valoración, o constituye garantía bancaria o de compañía de seguros, en los términos y condiciones señalados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, o corrige la declaración en la forma prevista en el acta de inspección;
  - c) El valor FOB declarado, a pesar de estar dentro del rango de los precios estimados se encuentra por debajo del margen superior y el declarante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia, presente los documentos que acreditan que el valor declarado se ajusta a las normas de valoración, o constituye garantía bancaria o de compañía de seguros en los términos y condiciones señalados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; o corrige con base en el precio del margen superior del rango de los precios estimados;
  - d) El valor FOB declarado está por debajo del margen inferior de los precios estimados y el declarante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia,





constituye garantía bancaria o de compañía de seguros en los términos y condiciones señalados por la DIAN; o corrige con base en el precio del margen superior del rango de los precios estimados;

e) El valor FOB declarado está por debajo de los precios indicativos establecidos por el Director de Aduanas y el declarante dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia, corrige la declaración de importación y paga los tributos aduaneros con base en el precio indicativo en los términos y condiciones señalados por la DIAN, debiéndose en todo caso remitir las diligencias a la División de Fiscalización Aduanera con el fin de que se adelante el proceso de liquidación oficial de revisión de valor correspondiente. Cuando se cumpla con lo previsto en el presente numeral, no se causará sanción alguna durante el proceso de inspección.

PARÁGRAFO 1º(...).

#### **ARTICULO 129. PROCEDENCIA DEL LEVANTE CON POSTERIORIDAD A LA FORMULACIÓN DE REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO.**

Vencidos los términos establecidos en los numerales 5, 6, 8, 9 o 10 del artículo anterior, sin que el declarante haya realizado el procedimiento establecido, según corresponda, se entiende terminado el proceso de importación y la Declaración, con sus documentos soporte, será enviada a la dependencia competente para que profiera el correspondiente Requerimiento Especial Aduanero, en el término establecido en el artículo 509o. del presente Decreto.

Si una vez formulado el Requerimiento Especial Aduanero en que se propone una liquidación oficial de corrección o de revisión de valor, el declarante corrige la Declaración y cancela las sanciones y los mayores valores propuestos dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, o responde el requerimiento, corrigiendo y pagando lo que reconoce deber y otorgando garantía por la suma en discusión, procederá el levante. No procede la constitución de garantía en el evento previsto en el numeral 8 del artículo anterior del presente Decreto.

#### **ARTICULO 130. RETIRO DE LA MERCANCÍA.**

Autorizado el levante por la autoridad aduanera, el sistema informático aduanero permitirá la impresión de la Declaración de Importación en que conste el número de levante correspondiente.

El declarante o la persona autorizada para el efecto, deberá entregar la Declaración de Importación al depósito habilitado en el cual se encuentre la mercancía, El depósito sólo podrá entregar la mercancía respecto de la cual se hubiere autorizado su levante, previa verificación del pago de los tributos aduaneros correspondientes, cuando haya lugar a ello.

Esta previsión no se aplicará para los Usuarios Aduaneros Permanentes en virtud de lo previsto en el artículo 34o. de este Decreto.





Artículo que es concordante con el 230 que estatuye:

**ARTICULO 230. RETIRO DE LA MERCANCÍA.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 130o. de este Decreto, una vez presentada y aceptada una Declaración de Legalización con el cumplimiento de las formalidades previstas en esta Sección, la autoridad aduanera autorizará el mismo día de presentación y aceptación de la Declaración, el levante de la mercancía, previo el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.

**Esta actuación de la Aduana conllevará la cesación automática de los procedimientos administrativos que se encuentren en curso<sup>17</sup>.**

**ARTICULO 133. DECLARACIÓN DE UNIDADES FUNCIONALES.**

**Cuando las unidades, elementos o componentes que constituyen una unidad funcional, lleguen al territorio aduanero nacional en diferentes envíos y amparados en uno o más documentos de transporte, para someterse a una modalidad de importación, deberá declararse cada envío por la subpartida arancelaria que para la Unidad Funcional se establezca en el Arancel de Aduanas o por la autoridad aduanera, según corresponda.** En cada Declaración de Importación se dejará constancia de que la mercancía allí descrita es parte de la Unidad Funcional"

(...)

**ARTICULO 228. PROCEDENCIA DE LA LEGALIZACIÓN.**

**Las mercancías de procedencia extranjera, presentadas a la Aduana en el momento de su importación, respecto de las cuales se hubiere incumplido alguna obligación aduanera que dé lugar a su aprehensión, podrán ser declaradas en la modalidad de importación que corresponda a la naturaleza y condiciones de la operación, en forma voluntaria** o provocada por la autoridad aduanera, según se establezca en el presente Decreto. También procede la Declaración de Legalización respecto de las mercancías que se encuentren en una de las siguientes situaciones:

- a) Cuando habiendo sido anunciada la llegada del medio de transporte y transmitida electrónicamente la información de los documentos de viaje a la Aduana, se descargue la mercancía sin la entrega previa del Manifiesto de Carga y los documentos que lo adicionen, modifiquen o expliquen, siempre que se entreguen los mismos, junto con los demás documentos de viaje, dentro del día hábil siguiente a la aprehensión y que la mercancía corresponda a la información transmitida electrónicamente.

<sup>17</sup> La Corporación la resalta para los fines de esta providencia.





b) Cuando habiendo sido oportunamente informados los excesos o sobrantes, no se justifiquen por el transportador, en las condiciones previstas en artículo 99o. del presente Decreto.

c) Cuando se configure su abandono legal. No procederá la Declaración de Legalización, respecto de las mercancías sobre las cuales existan restricciones legales o administrativas para su importación, salvo que se acredite el cumplimiento del respectivo requisito.

**De ser procedente la Declaración de Legalización, la mercancía en ella descrita se considerará, para efectos aduaneros, presentada, declarada y rescatada<sup>18</sup>.**

#### **ARTICULO 462. DOCUMENTOS SOPORTE DE LA DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN SIMPLIFICADA.**

Para efectos aduaneros, el declarante está obligado a obtener antes de la presentación y aceptación de la Declaración y a conservar por un período mínimo de cinco (5) años contados a partir de la presentación y aceptación de la Declaración, el original de los siguientes documentos que deberá poner a disposición de la autoridad aduanera, cuando ésta así lo requiera:

- a) Factura comercial, cuando a ella hubiere lugar;
- b) Documento de transporte; c) Lista de empaque, cuando hubiere lugar a ella;
- d) Mandato, cuando no exista endoso aduanero y la Declaración de Importación se presente a través de una Sociedad de Intermediación Aduanera o apoderado y,
- e) Declaración Andina del Valor y los documentos soporte cuando a ello hubiere lugar.

PARÁGRAFO 1. La Declaración de Importación Simplificada bajo la modalidad de franquicia deberá presentarse de conformidad con los artículos 10o. y 11o. del presente Decreto.

PARÁGRAFO 2. En el original de cada uno de los documentos soporte que deben conservarse de conformidad con el presente artículo, el declarante deberá consignar el número y fecha de la Declaración de Importación a la cual corresponden.

#### **7.7. Marco Jurisprudencial.**

Se inicia haciendo alusión a la confianza legítima, para establecer que si bien esta da seguridad en los trámites administrativos o judiciales que se adelanta por los ciudadanos, lo cierto es que, este fundamento no es óbice para que se mantenga intangible o inmóvil el quehacer de la administración, en donde las

<sup>18</sup> Se advierte la consecuencia de la legalización





misma justificadamente, puede hacer cambios; al respecto la jurisprudencia ha enseñado<sup>19</sup>:

**"De la confianza legítima.** En virtud del principio de buena fe, surge también la llamada confianza legítima, que exige que el Estado respete las normas y los reglamentos previamente establecidos, de modo que los particulares tengan certeza frente a los trámites o procedimientos que deben agotar cuando acuden a la administración. El principio de confianza legítima exige cierta estabilidad o convicción frente a las decisiones de la administración, por cuanto el ciudadano tiene derecho a actuar en el marco de reglas estables y previsibles. No obstante, eso no implica la inmutabilidad o intangibilidad de las relaciones jurídicas entre los particulares y la administración, pues, de todos modos, la administración puede justificadamente cambiar las decisiones o reglamentos que adopta cuando, por ejemplo, advierte que la actuación de particular es contraria al ordenamiento jurídico".

En esa misma providencia<sup>20</sup>, se indicó que teniendo en cuenta las responsabilidades de los agentes o funcionarios aduaneros, según el artículo 4º del Decreto 2685 de 1999, pueden darse aprehensiones de mercancías para su corroboración; así anotó:

"La Sala reitera lo dicho en la sentencia del 22 de junio de 2006<sup>21</sup>, dictada por la Sección Primera del Consejo de Estado, que, en un caso similar, dijo lo siguiente: "{...} en este caso no se trató de una simple deficiencia en la descripción de la mercancía, que en algunos casos es subsanable —como cuando la misma no está relacionada con un elemento esencial de la descripción—, que es, precisamente, a lo que alude la sentencia que señala el actor. Empero, en tratándose de vehículos, el modelo constituye una característica esencial, máxime si el mismo es determinante para la aplicación de un régimen especial de importación, aspecto este al que se refiere la DIAN en la parte motiva de los actos acusados (fls. 6 y 7, cdno. ppal.) y que no controvierte el actor.

<sup>19</sup> Sentencia 2014-01114 de febrero 26 de 2015; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Ref.: Expediente 11001-03-15-000-2014-01114-01 Magistrado Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>20</sup> Sentencia 2014-01114 de febrero 26 de 2015; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Ref.: Expediente 11001-03-15-000-2014-01114-01 Magistrado Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>21</sup> Expediente: 05001-23-31-000-2000-00168-01, demandante: Nelson Jair Zapata Calderón, demandado: DIAN.





Es claro que la importación de un vehículo nuevo, característica esta predicable del modelo 1994 amparado en la declaración de importación a que se contrae este proceso, no tiene el mismo tratamiento frente a un vehículo usado (el modelo 1993), que exige como requisito indispensable para su importación la licencia previa del Incomex.

Al respecto, es oportuno traer a colación apartes de la sentencia de 20 de enero de 2005 (Exp. 01542, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), que frente a un asunto similar al aquí analizado, expresó: '... De otra parte, según se lee a folio 110 del cuaderno principal, a través de la Circular Externa SPI 091 de 29 de diciembre de 1993 del Incomex, este organismo no autoriza bajo ningún concepto importaciones de vehículos usados o saldos de la partida arancelaria 87.03.

Esta circunstancia, a juicio de la Sala, pone de manifiesto la incidencia del modelo de un vehículo en el trámite de la importación, es decir, su condición de elemento sustancial para efectos de su correcta individualización...'. Luego, si ingresó al país un vehículo como modelo 1993, cuando en realidad era 1994, se trataba de un vehículo usado, que tiene restricciones para la importación y no puede tenerse como amparado en una declaración de importación, pues esta se refiere a otro vehículo de características distintas y, en esas condiciones, no cabe llegar a otra conclusión diferente de la que el vehículo de modelo 1993, que realmente ingresó al país, no está amparado por una declaración de importación".

En otra arista, referente a las licencias de importación ha señalado el H. Consejo de Estado<sup>22</sup>, que la competencia en las directrices de dichos permisos es del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo; así se manifiesta:

"Ninguna entidad administrativa que tenga competencias relacionadas con las operaciones de comercio exterior, podrá crear, modificar o adicionar requisitos administrativos, tales como formularios, autorizaciones, permisos, certificaciones o vistos buenos previos a dichas operaciones, sin el concepto favorable del Consejo Superior de Comercio Exterior.

Se exceptúan las situaciones de emergencia cuando se trate de medidas sanitarias, para preservar la sanidad humana y agropecuaria.

En todo caso, de conformidad con el numeral 20 del artículo 2º del Decreto 210 de 2003, todo requisito a la importación o exportación, en tanto es una regulación de comercio exterior, deberá establecerse mediante Decreto suscrito

<sup>22</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA; C.P: Dra. María Euzabeth García González; Actor: Santiago Pardo Fajardo; Noviembre 22 de 2012.





por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo y el Ministro del ramo correspondiente".

Ahora, de conformidad con el numeral 20 del artículo 2 del Decreto 210 de 2003, corresponde al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo: "20. *Establecer los trámites, requisitos y registros ordinarios aplicables a las importaciones y exportaciones de bienes, servicios y tecnología, y aquellos con carácter excepcional y temporal se adopten para superar coyunturas adversas al interés comercial del país. Todo requisito a la importación o exportación en tanto es una regulación de comercio exterior, deberá establecerse mediante Decreto suscrito por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo Ministro del ramo correspondiente.*"

Es así como en desarrollo del citado numeral, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 3803 de 2006, por el cual se establecen disposiciones relacionadas con las solicitudes de registro y licencia de importación. **El artículo 3 del mencionado Decreto, establece los bienes que requieren obtener de manera obligatoria la licencia previa a la importación, dentro de los cuales se encuentran las que amparen mercancía usada, imperfecta, reparada o reconstruida.**

De igual forma el artículo 8 *Ibídem* prescribe que el Comité de Importaciones es el órgano del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo responsable de administrar y aplicar el régimen de licencia previa.

Y en lo que hace a las unidades funcionales, esa misma Corporación<sup>23</sup> adujo que, cada vez que se hiciera el ingreso de la mercancía se debía presentar la respectiva documentación:

"No es cierto, como lo afirmó el *a quo*, que era necesario que se completara la unidad funcional, toda vez que, como quedó anotado, **la obligación aduanera nace por la introducción de la mercancía de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional y comprende la presentación de la declaración de importación, el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar.**

<sup>23</sup> CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN CUARTA; C. P: WILLIAM GIRALDO GIRALDO; 26 de Julio de 2012;





**Se debe tener en cuenta que cuando se importa una unidad funcional, por cada envío se presenta una declaración de importación<sup>24</sup>**, en la cual se liquida la tarifa de arancel vigente en la fecha de presentación y aceptación de cada declaración pero, en todo caso, teniendo en cuenta la subpartida arancelaria consignada en la declaración del primer envío, es decir, la correspondiente a la unidad funcional. (...)"

En lo tocante al levante y retiro de la mercancía, la jurisprudencia del Alto Tribunal<sup>25</sup>, ha indicado:

"El Levante de la mercancía se entiende como el retiro de la misma, autorizado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales previa entrega del original y copia de la declaración de importación acompañada del original de los documentos señalados en el artículo 32 del Decreto 1909 de 1992. Se rechazará el Levante cuando se haya presentado una las causales del artículo 30 del mismo Decreto o cuando se determina que la mercancía debe ser objeto de inspección aduanera. El levante de la mercancía procederá, cuando se subsane la causal que motivó su rechazo, cuando practicada la inspección aduanera se estableció la veracidad de la declaración, o cuando formulada la liquidación de corrección, el declarante cancela los mayores valores.

Sobre el tópico en cuestión la Sala estima procedente efectuar las siguientes precisiones, a manera de marco de referencia del asunto materia del debate, así:

Un breve recuento de la evolución jurisprudencial en punto a la naturaleza de la disposición de Levante de Mercancía emitida por la autoridad aduanera dentro del proceso de importación, permite observar la elaboración de la acepción inicial de dicho acto como *"una mera autorización administrativa para retirar la mercancía del depósito de almacenamiento o de la Aduana"*<sup>26</sup>, a la concepción del mismo como *"un acto administrativo de carácter definitivo, pues con él se concluye el procedimiento de importación"*<sup>27</sup>, explicando como particularidad del mismo, que: **"En relación con el levante esta Corporación ha precisado que si bien es cierto que tal acto es de carácter definitivo, no lo es**

<sup>24</sup> Negrillas de la Sala para llamar la atención

<sup>25</sup> CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN PRIMERA; mayo 4 de 2001. C.P: Dra. OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO. Expediente No: 6664

<sup>26</sup> . Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 14 de noviembre de 1997. Consejero Ponente Dr. Delio Gómez Leiva.

<sup>27</sup> Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 4 de febrero de 1999. Consejero Ponente Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz.





**menos que se halla condicionado, es decir, que está sujeto al cumplimiento de los requisitos exigidos por las normas aduaneras en el trámite de la importación y permanencia de mercancías en el país, cumplimiento de los requisitos este que puede verificarse en cualquier momento por parte de las autoridades aduaneras<sup>28</sup>, de conformidad con la facultad de fiscalización y control que les asignó el artículo 62, literales c) y d) del Decreto 1909 de 1.992.<sup>29</sup>**

Finalmente, en sentencia de 17 de febrero de 2.000 de esta misma Sección, con ponencia del doctor Manuel S. Urueta, sobre la aplicación de la normatividad atinente a la revocatoria directa de los actos administrativos, frente al acto de Levante de la mercancía, se dejó por sentado que:

"La importación de mercancías tiene un régimen jurídico especial propio, que sustrae el acto jurídico de levante de las mercancías del régimen ordinario de la revocación directa de los actos administrativos, que reglamenta el código de la materia. Así se desprende del artículo 26 del Decreto 1909 de 1.992, modificado por el artículo 6° del Decreto 1800 de 1.994, cuyo texto prescribe: "La declaración de importación quedará en firme cuando transcurridos dos (2) años, contados desde su presentación en los bancos o entidades financieras autorizadas, no se ha notificado requerimiento especial aduanero"... Cuando se haya corregido la declaración de importación, este término se contará a partir de la fecha de presentación de la última declaración de corrección". Lo anterior indica que el levante de la mercancía, soportado en los documentos de importación, no adquiere firmeza sino cuando haya quedado en firme la declaración de importación, de manera que la firmeza del acto de levante queda condicionada al cumplimiento de dicho término<sup>30</sup>"

Hechas las anteriores precisiones, se entrará a estudiar las pruebas y el caso específico.

<sup>28</sup> Negrillas y subrayas de la Sala.

<sup>29</sup> Consejo de Estado. Sección Primera sentencia 7 de septiembre de 2000. Consejero Ponente. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>30</sup> Consejo de estado sección primera. Consejero Ponente Dr. Manuel S. Urueta Ayola. Sentencia de 17 de febrero de 2000.





## 7.8. Caso concreto

### 7.8.1. De las Pruebas en General.

Con el libelo y la contestación del mismo, se arrimaron los siguientes documentos:

- ✓ Acta de aprehensión N°4800657FISCA, del 8 de julio de 2014, donde aparece como titular o responsable de la mercancía "Agencia de Aduanas Asesorías en Negocios Internacionales ANI S.A.S. -fs. 75 a 79; y reverso folio 192-.
- ✓ Documento de Ingreso, Inventario y avalúo de Mercancías Aprehendidas -f. 80 a 82-.
- ✓ Resolución N° 01438, del 19 de septiembre de 2014, resuelve recurso de reconsideración -fs. 83 a 90; y 91 a 94-.
- ✓ Formato procedencia de Dirección para notificación -f. 95-.
- ✓ Planilla remisión expedientes entre dependencias; oficio N° 697 -f. 96-.
- ✓ Auto de entrega por legalización N° 006178 del 14 de agosto de 2014, -f. 101 a 106-.
- ✓ Acta de notificación personal, del 14 de agosto de 2014, al representante legal de TUBOS MOORE -f. 107-.
- ✓ El 25 de julio de 2014, se presentó objeciones al acta de aprehensión en el nivel central de la DIAN, con sello de recibido 25-07-2014 -fs. 108 a 123-.
- ✓ Recurso de reconsideración, presentado por TUBOS MOORE, el 21 de agosto de 2014 -fs. 124 a 134-.
- ✓ Licencia LIC-21096503-22112012, del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo -fs. 135 a 138; reverso 148 a -.
- ✓ Modificación del registro de importación N° MOD -20068866-19022014-1; modificándose el registro de la licencia LIC-21096503-22112012 -reverso folio 138-.
- ✓ Modificación del registro de importación N° MOD -20071621-17052014-3; modificándose el registro de la licencia LIC-21096503-22112012; el sustento de esta modificación, por solicitud especial: *"Prórroga de 3 meses hasta 19-08-2014 mercancía en un 80% en Colombia, solicitud de prórroga debido a dificultad en el despacho, difícil desmontaje y embalaje en*





*poder de la naviera de acuerdo a certificación adjunta. Mercancía en Tránsito a Colombia. Última prórroga MOD 20068866-19022014 -f. 139 y 140; y 144 a 148-.*

- ✓ Declaración de Importación N° 482014000242858-9; declarante Agencia de Aduanas Asesorías en negocios internacionales ANI- reverso folio 140; 180; 181; 182-.
- ✓ La empresa FEVECOMEX S.A.S., solicita prórroga a la licencia debido a la dificultad en el desmontaje de la maquinaria con una mora de 8 meses. Documento de aprobación de modificaciones -f. 141 a 143-
- ✓ Documento de aprobación de la licencia con fecha de aprobación del 3 de junio de 2014 al 2 de junio de 2015 -f. 150-
- ✓ Gravamen para importaciones N° 8427200000 y 8429510000 -reverso folio 150 y folio 151-
- ✓ Descripción general declaración de importación N° 482014000274650-1; no tiene ninguna descripción -reverso folio 151-.
- ✓ Registro de importación LIC-21383777-30052104; Empresa FEVECOMEX S.A.S. aquí se describen las carretillas, las cargadoras y palas -f. 152 a 154; y 156 a 160-.
- ✓ Documento de aprobación de licencia LIC-21383777-30052104, del 3 de junio de 2014 con fecha de vencimiento el 2 de junio de 2015 -f. 155-.
- ✓ Formulario de registro único tributario de la empresa "agencia de aduanas asesorías en negocios internacionales ANI S.A.S. -reverso folio 154; reverso folio 187-.
- ✓ Certificado circulación de mercancías N° A 0550601 S.D., aduana España 8 de mayo de 2014 -f. 161-
- ✓ Formulario de movimiento de mercancías N° 916163327, con fecha de ingreso 29 de mayo de 2014 -f. 162-
- ✓ Formulario de movimiento de mercancías N° 916164290 con fecha de salida 18 de junio de 2014 -f. 163-.
- ✓ Factura Merz/Cargo N°121605, del 9 de mayo de 2014 -f. 164 y 165-.
- ✓ Certificado de circulación de mercancías N° A 0550601 S.D. -f. 166-.
- ✓ Factura Merz/Cargo N° 121607 del 9 de mayo de 2014 -f. 167-.
- ✓ Guía de carga / Bill of lading -f. 168 a 173-.
- ✓ Lista de Estacionamiento/parking list N° TM 63 del 7 de mayo de 2014-f. 174 y 175-.
- ✓ Facturas CE, 6002628-1035 -f. 176 a 178-





- ✓ Nacionalización de mercancías para la declaración de importación, con número de aceptación N° 482014000242858; se autoriza levante automático –f. 179-
- ✓ Declaración general de importación / Declaración de importación N° 482014000242869-1 Agencia de Aduanas Asesorías en negocios internacionales ANI –reverso folio 182; folio 184; 185; 186-.
- ✓ Nacionalización de mercancías para la declaración de importación, con número de aceptación N° 482014000242868; se autoriza levante automático –f. 183-
- ✓ Acta de verificación de ingreso de mercancías desde RM N° 088; en zona franca; junio 3 de 2014; con ingreso de 31 de mayo de 2014; con observación de "Esta mercancía queda bloqueada" –f. 187-.
- ✓ Auto comisorio N° 004931 del 27 de junio de 2014 "aprehensión de mercancía" por proceso de Fiscalización y liquidación; aprehensión, reconocimiento y avalúo de Mercancías –f. 188-.
- ✓ Acta de hechos (acta de inspección aduanera de fiscalización) N° 0516; proceso de Fiscalización y liquidación; aprehensión, reconocimiento y avalúo de Mercancías –f. 189 y 190-
- ✓ Auto comisorio N° 005100 del 8 de julio de 2014; -reverso del folio 190-.
- ✓ Acta de hechos (acta de inspección aduanera de fiscalización) N° 0550; proceso de Fiscalización y liquidación; aprehensión, reconocimiento y avalúo de Mercancías –f. 191 y 192-
- ✓ Auto de apertura de expediente N° 02230, por importación –f. 193-.
- ✓ Importación y Acta de inspección N° 2331 – 003904 –f. 194-.
- ✓ Importación y acta de inspección N° 2331 – 003905 –f. 195-.
- ✓ Importación y acta de inspección N° 2331 – 003917 –f. 196-.
- ✓ Importación y acta de inspección N° 2331 – 003918 –f. 197-.
- ✓ Nacionalización de mercancías para la declaración de importación con número de aceptación 482014000242869 –f. 198-.
- ✓ Declaración de importación N° 003904 de 14 de julio de 2014 –f. 199 y 200-.
- ✓ Declaración de importación N° 003917 del 15 de julio de 2014 –reverso folio 200 y 204-.
- ✓ Declaración de importación N° 003905 del 14 de julio de 2014 –f. 202- y 203.
- ✓ Declaración de importación N° 0033918 de julio 15 de 2014 – f. 205 y 206





- ✓ Declaración de importación N° 004014 del 17 de julio de 2014 –f. 207 y 208-.
- ✓ Declaración de importación N° 004013 del 17 de julio de 2014 –f. 209 y 210-.
- ✓ Importación – Auto y Acta de inspección N° 2331/004013 del 17 de julio de 2014 –f. 211-.
- ✓ Resolución N° 06247 del 29 de julio de 2003 –f. 218 y 219-.
- ✓ Memorando de la DIAN N° 000419 del 22 de noviembre de 2013 –fs. 220 a 227-.
- ✓ Certificado de existencia y representación de la cámara de comercio del 24 de febrero de 2015 –fs. 228 a 230-.
- ✓ Expediente de Fiscalización N° DM 2014 2014 02230, con fecha de apertura del 8 de agosto de 2014 y fecha de vencimiento 8 de julio de 2015 –fs. 288 a 559-.

### 7.8.2. Hechos probados

De las pruebas allegadas al proceso, se tienen como hechos probados los siguientes:

- ✓ Se encuentra que a la Zona Franca de esta ciudad, llegó cargamento procedente de la ciudad de Valencia/España, con fecha de salida el 11 de mayo de 2014 –f. 164 y 165-.
- ✓ En la guía de carga –bill of lading- (f. 168), se especifica:

<p>TOLU4962880 SEAL D0941251 SEAL E6264059 (TM 62)</p>	<p>1 X 400T</p>	<p>3 Packages/paquetes. 1 parte del cargador frontal a orugas, marca FIAT, Mod. 10 CA 113524 N° 8365 05 años de fabricación 1991 con escarificador para la explotación de arcilla, con tres uñas acoplado en la parte trasera; cuerpo principal del cargador de orugas sin cabina.  1 carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallets de ladrillos marca LUGU 455E serial 548570001 Mod (año) 2007, equipada con pinza para tres pallets capacidad de carga 4.5. Ton. Elevación 4M.  1 uñas de la carretilla elevadora marca LUGU 455E Oversize – Heingt: 37 CM.</p>
--	-----------------	--





TCLU7705449      1 X 200T      CNTR. S.T.C.  
SEAL D0940705      3 Packages  
SEAL E6264055      1 parte del cargador frontal A orugas, Marca FIAT, MOD  
(TM 63)      10 CA 113524 No 8365 05: Cabina metálica de  
protección del conductor.

1 parte de la carretilla elevadora con pinzas para el transporte de pallets de ladrillo Marca LUGU 405E rueda doble, motor Perkins, equipada con pinzas posicionadores de pallets, con desplazador lateral, semi incorporado, Modelo 4S 40 KXB; MOD (año) 2000 Serial 53630000576; cuerpo de la carretilla elevadora.

Entrega parcial de la unidad funcional productiva usada para la manufactura de productos de arcilla completa desde el ingreso de energía hasta la salida del producto final, denominada "cerámica Virgen de la encarnación", Toborra (AB).

Entrega parcial de materiales usados del ítem 15. Cargador frontal a oruga marca FIAT con Ripper MOD 10 CA 113524 N° 836505, descritos en la factura M°-F-P/1

Cargador Frontal a orugas marca FIAT MOD 10 CA 113524 N° 8365 05 con escarificador para la explotación de arcilla, de tres uñas acoplado en la parte trasera.

- ✓ Igualmente se tiene que aquellos fueron recibidos en el destino antes establecido, el día 29 de mayo de 2014, con una cantidad recibida de 6 bultos, reconociéndose como agente aduanero a la empresa Asesorías en Negocios Internacionales, de la empresa TUBOS MOORE -f. 162-.
- ✓ Exacta referencia tiene el certificado de circulación de mercancía, en donde se indica que fueron exportados desde España a Colombia 6 bultos, cuyo destinatario era TUBOS MOORE -F. 166-.
- ✓ Que el Ministerio de Comercio, Industria, y Turismo, otorgó licencia N° LIC 21096503-22112012, con fecha del 22 de noviembre de 2012; valido hasta el 21 de febrero de 2014 -reverso f. 138-
- ✓ Esta licencia tuvo modificaciones en el plazo de vencimiento por solicitud del interesado de modo que, se tenga que la primera se llevó a cabo





- mediante MOD-20071621-17052014, con fecha de inició el 22 de noviembre de 2012 y vencimiento el 20 de mayo de 2014 –f. 139-.
- ✓ Estas licencias aún cuando tienen prórrogas, las mismas jamás fueron atacadas por la DIAN, al momento del bloqueo y aprehensión de la mercancía –f. 187-
  - ✓ Está demostrado que, existió verificación por parte de la DIAN a la mercancía ingresada al país el 31 de mayo de 2014, contabilizándose 6 bultos –f. 187-.
  - ✓ Hay certeza que, la aprehensión o decomiso de la mercancía, tuvo como objetivo, además del de fiscalización y liquidación, la de reconocer y avaluar la misma. –f. 188-.
  - ✓ Así mismo se acredita que, el declarante es el agente aduanero "agencia de aduanas asesorías de negocios internacionales ANI; y que la aprehensión tuvo como causal la del artículo 502 numeral 1.25 del Decreto 2685 de 1999 –f. 294-.
  - ✓ En aquella acta, se expone que, la maquinaria hace parte de una unidad funcional, pero que las incautadas son de aquellas conocidas como maquinas autopropulsadas, no cumpliendo con la nota 3 y 4 de la sección XVI, del Arancel de Aduanas. –f. 295-.
  - ✓ Que el 20 de junio de 2014, el controlador de la Zona Franca de la DIAN, requiere sea verificada la mercancía usada de una unidad funcional –f. 353-.

### **7.10.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial expuesto**

Se inicia recordando cada una de las definiciones transcritas en las consideraciones preliminares de esta providencia como de los procedimientos a tener en cuenta para la legalización de mercancías importadas; así como los apartes jurisprudenciales que sobre cada una de aquellas existe.

Se tiene que la mercancía fue retenida por encontrarse bajo la causal del artículo 502 numeral 1.25 que estatuye:

"Dará lugar a la aprehensión y decomiso de mercancías la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos:





1.25 Cuando dentro de los términos a que se refiere el numeral 9 del artículo 128 del presente Decreto, o **dentro de los procesos de control posterior se determine que los documentos soporte presentados no corresponden con la operación de comercio exterior declarada** o, cuando vencidos los términos señalados en los numerales 6 y 9 del mismo artículo no se presentaron en debida forma los documentos soporte que acreditan que no se encuentra incurso en restricción legal o administrativa. (...)"

Se tiene que, el demandante solicitó la entrega de la mercancía aduciendo anexar las copias de los documentos faltantes<sup>31</sup> para la legalización de la mercancía; de modo que, esta manifestación hace ver a esta Corporación que en su momento la empresa TUBOS MOORE, reconoció haber presentado la documentación incompleta, de allí que el proceder de la DIAN, se encuentre ajustada a derecho.

Además, el declarante y responsable –AGENCIA DE ADUANAS ASESORÍAS EN NEGOCIOS INTERNACIONALES ANI Ltda., NIVEL 2", de dicha importación, presenta declaración de legalización con pago del 50% por concepto de rescate; licencia N° 21383777; más los documentos de que trata el artículo 121 del Decreto 2685 de 1999; razón por la cual se autoriza el levante conforme al numeral 3° del artículo 128 del aludido Decreto<sup>32</sup>.

Es así como se aduce la aprobación de licencia N° LIC – 2138377-30052014; con fecha de aprobación, 3 de junio de 2014; con registro de importación N° LIC – 2138377-30052014 –f. 424-.

Así mismo se describe cada una de las maquinas como subpartida arancelaria; recuérdese que, quedó demostrado que fueron 6 bultos, los ingresados al país, pero ellos contenían los 3 equipos aquí plurimencionados; de allí que por cada uno de ellos se debía presentar la documentación requerida; todo ello conforme lo estatuye el Decreto 2685 de 1999; que prescribe:

**"ARTICULO 133. DECLARACIÓN DE UNIDADES FUNCIONALES. Cuando las unidades, elementos o componentes que constituyen una unidad funcional, lleguen al territorio aduanero nacional en diferentes envíos y amparados en uno**

<sup>31</sup> Ver folio 413 C. 3 Ppal.

<sup>32</sup> Folio 421 C. 3 Ppal.





o más documentos de transporte, para someterse a una modalidad de importación, deberá declararse cada envío por la subpartida arancelaria que para la Unidad Funcional se establezca en el Arancel de Aduanas o por la autoridad aduanera, según corresponda. En cada Declaración de Importación se dejará constancia de que la mercancía allí descrita es parte de la Unidad Funcional"

Como soporte de lo anterior, aquel agente –Asesorías de Negocios Internacionales-, presentó las declaraciones N° 004014, del 15 de julio de 2014; 003917 del 15 de julio de 2014; 003904 del 14 de julio de 2014; 004013 del 17 de julio de 2014; 003918 del 15 de julio de 2014; 003905 del 14 de julio de 2014<sup>33</sup>; la presentación del RUT –f. 449<sup>ss</sup>.

De modo que al momento de presentarse las objeciones por parte de la empresa TUBOS MOORE S.A, ante el nivel central de la DIAN, el 25 de julio de 2014 –f. 452 a 463-, ya en este Distrito, en las Oficinas de esa misma entidad, se estaba tramitando el levante y entrega de la mercancía por corrección en la documentación requerida para la legalización de dicha maquinaria.

Un día antes – 24 de julio de 2014-, esta misma compañía –TUBOS MOORE S.A.-, había solicitado la entrega de la mercancía por haber presentado el resto de la documentación –f. 413-.

Se advierte que, en el auto de entrega por legalización<sup>34</sup> N° 006178, del 14 de agosto de 2014; se hace un recuento de todo lo que fue el trámite administrativo aduanero, precisando:

"Consideramos necesario aclarar la dinámica de la presente legalización para efectos de comprender su efectividad. El interesado presentó por cada una de las dos declaraciones iniciales, con Autoadhesivo Nos. 23831017629831 del 19/06/2014 (f. 143) y 2383101729822 del 19/06/2014 (folio 147), una declaración de corrección cambiando la subpartida, referenciando la nueva licencia y efectuando el pago por concepto de Rescate; una declaración de Legalización, para ajustar el pago efectuado por rescate al tipo de declaración correcta, por lo que el pago figura en (\$00,00), pero yerran al citar el número de Licencia y en la subpartida; por lo que presentan una nueva Declaración de

<sup>33</sup> Ver los folios 428 a 434.

<sup>34</sup> Folios 506<sup>ss</sup>.





Corrección con los datos correctos y referenciando el pago anterior. Declaración de Corrección ésta última a la que le es otorgado el Levante, por parte de la División de Gestión de la Operación Aduanera, de conformidad con las tablas ilustrativas que se exponen a continuación.

(...) –reverso folio 509-

Lo anterior, resume lo que fue todo el procedimiento aduanero y la entrega de la mercancía de la empresa hoy demandante; por ello, al momento de decidir, le manifiestan a TUBOS MOORE S.A., lo inocuo que sería pronunciarse sobre las objeciones antes referenciadas; en efecto se le explicó:

“Es pertinente señalar en esta instancia de la decisión y en la etapa en la que nos encontramos dentro del proceso de Definición de la Situación Jurídica de la mercancía aprehendida mediante Acta N° 4800657FISCA del 08/07/2014, que habiéndose legalizado la mercancía por parte de los interesados, se entiende desistido por parte de la Compañía TUBOS MOORE S.A., EN CONCORDATO, el Documento de Objeción a la Aprehensión Radicado N° 2014ER46919 del 25/0/2014, que obra a folio 162 al 208; por cuanto la presente decisión trae como consecuencia directa, el archivo de la investigación y la entrega de la mercancía a los interesados, concluyendo el conocimiento del caso para esta División. En otras palabras queda agotada nuestra competencia...”

Ello es así en consonancia con el artículo 230 del Decreto 2685 de 1999, que indica que; una vez presentada y aceptada una declaración de legalización con el cumplimiento de las formalidades de ley, se realizará el levante, previo pago de los tributos aduaneros y sanciones si hay lugar a ello; en su inciso segundo concluye:

“(...)”

**Esta actuación de la Aduana conllevará la cesación automática de los procedimientos administrativos que se encuentren en curso<sup>35</sup>.**

Es decir, que el procedimiento aduanero, una vez corregidas todas las falencias o faltantes que se requieran por la autoridad aduanera –artículo 121 del Decreto 2685 de 1999-, opera *opes legis*<sup>36</sup> su archivo, sin que se pueda realizar cualquier otra clase de pronunciamiento, distinto a aquel –archivo-.

<sup>35</sup> La Corporación la resalta para los fines de esta providencia.

<sup>36</sup> Traducido: “Por imperio de la Ley”





De allí que, no pueda entenderse –como lo hace el demandante- que, la falta de consideración en lo que eran las objeciones presentadas en contra de la aprehensión de la mercancía sea violatorio del derecho de defensa o debido proceso, sino que es, inoficioso su estudio; puesto que, hay un imperativo que se debe cumplir; cual es, la cesación de cualquier procedimiento, el cual es automático; esto es, que aún cuando no existiera dicha orden de archivo, se debe entender por los interesados que el mismo opera por disposición de la ley.

Ahora, no era posible por la autoridad aduanera aplicar la Resolución N° 06247 del 29 de julio de 2003; puesto que si en un principio se indicó que el bloqueo de la mercancía era por no constituir una unidad funcional, más adelante se pudo constatar que la misma debía ser aprehendida por configurarse la causal del artículo 502 numeral 1.25 del tan mentado Decreto 2685/99; esto es, la carencia de soportes o que los presentados no correspondían a los aludidos al momento de la legalización de aquellos bultos, tal como ocurrió en este asunto.

Además, porque el Decreto 2685 de 1999, dejó establecido como unidad funcional aquella definición contenida en el artículo 133; precisando que, cada vez que ingresará una parte de las mismas, se debe presentar la documentación soporte de esa sección que ingresa; es más, esa salvedad quedó incluida en el artículo 1°; con el tema del decomiso; en la definición de legalización; y ellos es reiterativo el legislador en puntualizar, que se requieren los documentos pertinentes para la legalización e ingreso de la mercancía al país.

No le asiste razón al demandante al indicar el desconocimiento de la confianza legítima por la autoridad aduanera al exigirle otros soportes, puesto que se insiste, el hecho de que el Ministerio de Comercio, Industria y Cultura, le haya expedido la licencia de importación, esta no le asignaba patente de curso, para con ella, pretender ingresar todas las partes que constituyen la unidad funcional; puesto que, desde el año 1999, con la expedición del Decreto 2685; y las consecuentes modificaciones y adiciones que ha sufrido el mismo, se ha establecido que por cada ingreso al país de unidades funcionales que constituyen un todo, es necesario presentar –de requerirse-, las facturas, y todos





los soportes de rigor; al igual que, las declaraciones de importación por cada una de las que se importen.

Entonces, conocedor de dicho trámite como debe ser, el agente aduanero Asesorías de Negocios Internacionales –ANI-, responsable de dicha importación, una vez se bloqueó la mercancía y se le notificó tal novedad, procuró voluntariamente, como responsable ante el destinatario de la citada mercadería, realizar los correctivos para el levantamiento de la aprehensión con la entrega final de aquella; siendo esa la razón, por la cual –se vuelve a recalcar-, no se hizo pronunciamiento por la DIAN, respecto de las objeciones incoadas por la empresa TUBOS MOORE S.A..

En otra arista, se tiene que, con todo, conocedor, igualmente la empresa TUBOS MOORE S.A., que su licencia había expirado procuró prórrogas sucesivas, hasta alcanzar una, con vigencia hasta junio de 2015.

Por último, en cuanto a la notificación, en donde se advierte que nunca se le notificó a quien aduce la DIAN, esta jurisdicción no es competente para hacer cotejo de las rubricas realizadas por los intervinientes en el procedimiento aduanero, de modo que, de considerar el demandante que existe una falsedad en la misma; se le deja a su arbitrio la justicia penal, que es la encargada de dichos delitos.

Con estos prolegómenos; se mira lo que es la apelación de la DIAN. Se alega el error de interpretación de la norma aduanera en la sentencia de primera instancia; existiendo razón respecto de la misma como quiera que en lo que hace a los autos dictados por la administración demandada, nunca se le restó valor a lo que era la licencia de importación expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en donde específicamente se indica como unidad funcional, las carretillas importadas –f. 138 reverso-; sin embargo, se tiene que la retención o bloqueo inicial se produjo por considerar que las maquinas no constituían una unidad funcional, con la revisión y aprehensión de la mercancía se advirtió que se procedía a su decomiso con fundamento en el artículo 502.1.25 del E.T., esto es, por no reunir los requisitos documentales exigidos para ese tipo de importe –f. 75-.





Igualmente, en la modificación del registro de importación LIC 21383777-30052014 -f. 149-, se refieren a las maquinarias ingresadas al país, precisándose en el reverso de aquel documentos "Las demás carretillas autopropulsadas"; es decir, que se reconoce la calidad de dichos elementos; con todo, la competencia de la autoridad aduanera no solo queda en la revisión de los artefactos a introducir en el estado colombiano, sino que esa inspección puede recaer igualmente en la documentación que le sirve de soporte; así lo precisa el artículo 1º del Decreto 2685 de 1999:

**"INSPECCIÓN ADUANERA:**

Es la actuación realizada por la autoridad aduanera competente, con el fin de determinar la naturaleza, origen, estado, cantidad, valor, clasificación arancelaria, tributos aduaneros, régimen aduanero y tratamiento tributario aplicable a una mercancía. **Esta inspección cuando implica el reconocimiento de mercancías, será física y cuando se realiza únicamente con base en la información contenida en la Declaración y en los documentos que la acompañan, será documental<sup>37</sup>.**

Entonces, no solo estaba autorizada la DIAN, para determinar la calidad de la mercancía y su clasificación; sino que, también puede, realizar su función respecto de los documentos que se acompañan para su legalización -art. 122, literal e<sup>38</sup>-.

Con relación a la legalización de la mercancía; punto de inconformidad de la recurrente; se tiene que efectivamente, el artículo 1º del citado Decreto, establece este tema, proveyendo a la autoridad aduanera de exigir la documentación necesaria para el ingreso definitivo al país de la mercancía

<sup>37</sup> Negrillas para enfatizar.

<sup>38</sup> **"ARTICULO 122. CAUSALES PARA NO ACEPTAR LA DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN.** El sistema informático de la Aduana validará la consistencia de los datos de la Declaración antes de aceptarla, e informará al declarante las discrepancias advertidas que no permitan la aceptación. No se aceptará la Declaración de Importación, respecto de la cual se configure alguna de las siguientes situaciones:

(...).

e) Cuando de la información suministrada por el declarante se infiera que la mercancía declarada no está amparada con los documentos soporte a que hace referencia el artículo 121o. del presente Decreto, según corresponda; (...)" -el artículo 121, hace alusión de las facturas, mandatos, etc, tal como se transcribe en la parte superior de estas consideraciones-





que se importa; al no establecerse que esto es así, se puede dar el decomiso o aprehensión de la aquella, como aquí sucedió<sup>39</sup>

Por último, se atiende a la réplica de la falta de estudio de las objeciones presentadas por el demandante, donde se argumenta la carencia de un pronunciamiento dado el interés del actor para la entrega la mercancía lo que hizo suponer su desistimiento sobre aquel, direccionándosele que de insistir, debía someterse a lo planteado en el artículo 233 del E.T.

Corrobora este Juez Colegiado, el buen razonamiento de la administración aquí encartada a TUBOS MOORE, puesto que, tal como se le indicó, la normativa prescribe:

**"ARTICULO 233. GARANTÍA EN REEMPLAZO DE APREHENSIÓN.**

La autoridad aduanera podrá autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas, cuando sobre estas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, o cuando se acredite el cumplimiento del respectivo requisito, previo el otorgamiento, dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión de que trata el artículo 505-1 del presente decreto, de una garantía por el valor en aduana de la misma y el ciento por ciento (100%) de los tributos aduaneros a que hubiere lugar, cuyo objeto será respaldar en debida forma la obligación de poner la mercancía a disposición de la Aduana, cuando en el proceso administrativo se determine su decomiso. El término de constitución será fijado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales".

El citado artículo 505-1 del E.T., reza:

**"ARTÍCULO 505-1. DOCUMENTO DE OBJECCIÓN A LA APREHENSIÓN.**

Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del Acta de Aprehensión, el interesado o responsable de la mercancía aprehendida deberá acreditar la legal introducción o permanencia de la misma en el territorio aduanero nacional o desvirtuar la causal que generó la aprehensión. Para tal efecto deberá presentar el Documento de Objeción a la Aprehensión. En el Documento de Objeción a la Aprehensión el titular de derechos o responsable de la mercancía, expondrá ante la autoridad aduanera sus objeciones respecto de la aprehensión, anexando las pruebas que acrediten la legal introducción o

<sup>39</sup> Ver definición de legalización anotada anteriormente.





permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional. Este documento deberá cumplir con los siguientes requisitos: a) Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido; y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad con el acta de aprehensión; b) Relacionar y solicitar las pruebas que se pretende hacer valer; c) Indicar el nombre y la dirección de la persona que objeta el acta de aprehensión y su apoderado para efecto de las notificaciones; d) Que se firme por el titular de derechos o responsable de las mercancías aprehendidas, o por su apoderado o representante legal, según el caso; El Documento de Objeción a la Aprehensión podrá ser presentado por el titular de derechos o responsable de la mercancía, sin necesidad de abogado; PARÁGRAFO. Al Documento de Objeción a la Aprehensión se deberán anexar los documentos que acrediten la legal introducción o permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional o que desvirtúen el hecho que generó la aprehensión, los cuales se consideran parte integrante del mismo".

De modo que, al indicársele al accionante su derecho a que se le resolvieran las objeciones debía corresponder con la carga que el legislador le impone como es el de presentar la garantía, y las pruebas que soportan su objeción.

En el expediente administrativo, ni mucho menos judicial, se encuentra prueba de que el demandante TUBOS MOORE, haya presentado la respectiva garantía para el trámite de sus objeciones; ni mucho menos aduce cuales son las pruebas que indicaran el mal procedimiento de aprehensión; lo que si se advierte en este libelo es que, una vez decomisada la mercancía el actor busco para las prórrogas de la licencia inicial, así como de presentar las declaraciones de importación; es decir, no contaba con la documentación requerida para la legalización de la tan nombrada mercancía.

De todo lo expuesto, la Sala concluye que, las dos carretillas aquí identificadas se encontraban amparadas por la licencia original N° 21096503-22112012 y clasificación arancelaria N° 8474801000; por lo tanto el momento de la aprehensión cuando la DIAN presumiblemente formula su reparo al proceso de importación, y establece que estos dos equipos no hacen parte de la unidad funcional al que se había ordenado importar, no es cierto; pues si estaban amparadas por dicha licencia; pero no es así, respecto del cargador frontal de oruga, el cual llegó al país el 29 de mayo de 2014; no obstante, no estaba





cubierto por ese permiso inicial; por esta razón, el 3 de junio de 2014, se solicitó una nueva licencia para este equipo, siendo su número el 21383777-30052014, con vigencia el 3 de junio de 2015, con una clasificación arancelaria N° 8427200000.

Adicionalmente el pago del rescate saneó cualquier irregularidad en el proceso de importación según lo estatuye el artículo 231 del E.A., de allí que las objeciones presentadas no podían ser resuelta por la DIAN, porque en la misma no se siguió con el procedimiento establecido en el artículo 233 del E.A.; que era la solicitud y acompañamiento de la garantía conformada por el 100% del valor del tributo aduanero, junto con las pruebas soportes de aquella; lo que hubiese permitido la entrega de la mercancía y la continuación del proceso sancionatorio aduanero con la absolución o condena para el importador; pero al no seguirse este lineamiento, pagando el rescate; -aclara esta Corporación, que aún con la prestación de la garantía, se debía cancelar el rescate-, se podía realizar aquel estudio; sin embargo, esta última figura difiere de la prevista en el artículo 231 del E.A., que fue el camino seguido por el interesado -TUBOS MOORE-, culminando con la finalización del proceso aduanero; asistiéndole razón a la demandada, DIAN, tal como lo define en los actos administrativos demandados; por cuanto con dicho procedimiento, se pone fin a su competencia.

Corolario de lo anterior, hasta aquí la competencia del Juez Contencioso para verificar si el procedimiento se ajustó o no a la norma; consecuentemente, la legalidad de los actos administrativos aquí demandados; dicha labor se imposibilita a esta magistratura, para el estudio de fondo sobre la actuación aduanera, puesto que, en el sub lite, solo sería posible su revisión, en el evento de que se hubiese prestado la garantía y el decomiso definitivo de la mercancía, lo cual no ocurrió.

Por todo lo anterior, la Sala Revocará la Sentencia de primera instancia de fecha 19 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual concedió las pretensiones de la demanda.





## 7.8. Conclusión

La respuesta al interrogante planteado en el problema jurídico es negativo, puesto que, como quedó establecido con las pruebas arrojadas al libelo, el proceder de la DIAN, estuvo ajustada a derecho; quedando los Actos Administrativos aquí demandados incólume en su legalidad; por encontrarse falencias en la documentación aportada al momento de su revisión, lo que conllevó al bloqueo y posterior aprehensión de la mercancía importada desde España; consistente en partes de una unidad funcional usada, la cual debía contener su propia declaración de importe, así como las facturas y otros, cuya obligación era de su importador; zanjada dicha deficiencia de manera voluntaria por los interesados, se ordenó el levante, la entrega y el consecuente archivo de la actuación aduanera; tal como ocurrió.

EL segundo planteamiento, es positivo, dado que, tal como se desprende de la lectura de sendos articulados del Decreto 2685 de 1999, para la legalización de mercancías importadas, es necesario que se presente toda la documentación, de requerirlo la autoridad aduanera; así como los soportes propios que debe adjuntarse con el ingreso de dicha mercancía al territorio nacional.

En consecuencia, se reitera, la revocatoria de la sentencia apelada, para en su lugar, denegar las súplicas de la demanda.

## VII.- COSTAS -

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación condenará en costas a la parte vencida.

## VIII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



FALLA

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 19 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, que concedió las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en las consideraciones de la sentencia.

**SEGUNDO:** Consecuencialmente, **DENEGAR** las súplicas de la demanda.

**TERCERO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte vencida, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 -366 del CGP.

**CUARTO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 065 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

  
MOISES RODRÍGUEZ PÉREZ

  
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

  
CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE