

**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**



Bogotá D. C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia Número 008/ 2021

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN NÚMERO: 110013334001 2019 00098 00
ACCIONANTE: AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA
ACCIONADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

Agotado el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** incoado a través de apoderado judicial por la sociedad **AEROVÍAS DE CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA S.A.** (antes, TRANS AMERICAN AIR LANES S.A. SUCURSAL COLOMBIA), en contra de la unidad administrativa especial **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN** en los términos establecidos en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. ANTECEDENTES.

1. SÍNTESIS DEL CASO

Mediante Requerimiento Aduanero No. 1-03-238-420-439-01-0000567 de 19 de febrero de 2018, la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá propuso formular requerimiento especial a la sociedad AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA (**antes**, Trans American Air Lanes S.A. Sucursal Colombia), por la presunta comisión de la infracción establecida en el numeral 1.2.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999, recomendando imponer una sanción de multa equivalente a \$136.120,00.

El 14 de marzo de 2018, el apoderado de la investigada remitió respuesta a dicho requerimiento, alegando la inexistencia de la infracción dado que los hechos investigados no se relacionaban con una infracción por omisión, en la entrega de información contenida en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, sino al tratamiento

de unos sobrantes en el informe de descargue e inconsistencias establecido en los artículos 98 y 99 de dicho Decreto.

Mediante Resolución No. 1-03-241-201-653-0-0689 de 25 de abril de 2018, la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, resolvió sancionar a la empresa AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA con multa de \$136.120,00; frente a lo cual se interpuso el recurso de reconsideración, el 17 de mayo de 2018. Por medio de la Resolución No. 03-236-408-601-1572 de 6 de noviembre de 2018, la funcionaria delegada del Grupo Interno de Trabajo Vía Gubernativa de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá confirmó la sanción impuesta.

2. DEMANDA.

En escrito presentado el 22 de marzo de 2019, ante la Oficina de Apoyo Judicial para los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá, la sociedad AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA (**antes**, TRANS AMERICAN AIR LANES S.A. SUCURSAL COLOMBIA), promovió el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, contra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través del cual solicitó la nulidad de las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-653-0-0689 de 25 de abril de 2018, y 03-236-408-601-1572 de 6 de noviembre de 2018 (fl. 2).

Como restablecimiento del derecho, solicitó que se declare que la empresa no se encuentra obligada a cancelar el valor de la multa impuesta y, que se ordene el reconocimiento a su favor, de daño emergente y lucro cesante debidamente indexados, en caso de haberse efectuado pagos por dicho concepto.

3. NORMAS JURÍDICAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

El apoderado de la demandante expuso como preceptos normativos vulnerados el artículo 29 de la Constitución, los artículos 96, 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999, el artículo 66 de la Resolución 4240 de 2000, modificada por la Resolución 7941 de 2008 y los artículos 2 y 20 del Decreto 4048 de 2008.

Como primer punto, señaló que no tuvo lugar la infracción endilgada por la autoridad demandada en el procedimiento administrativo, como puede evidenciarse en lectura

de los artículos 96 y 98 del Decreto 2685 de 1999, que permiten resaltar la existencia de oportunidades operacionales diferentes para informar de excedentes de mercancías sujetas al régimen de importación aduanero; para lo cual, realizó una comparación de las características de las conductas allí descritas, concluyendo que estas disposiciones se complementan y no son excluyentes, al permitir que se efectúen correcciones o adiciones en diferentes etapas del proceso de presentación de la carga a la autoridad aduanera.

Adujo que ante la inexistencia de la infracción del numeral 1.2.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999 que le fuera imputada, el ente de control incurrió en una indebida interpretación de los artículos 96, 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999, al desconocer que los mismos crearon una oportunidad para que el transportador pudiera descargar las mercancías del medio de transporte, revisarlas física y documentalmente y reportar a la autoridad aduanera los excesos o sobrantes y los faltantes o defectos o los documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga.

Considera que en este caso se presentó el reporte de carga sobrante (documento de transporte POA 00015) en el Informe de Descargue e Inconsistencias de 12077014582611 de 6 de mayo de 2015 como lo permite la normatividad, tal como se aceptó en los actos demandados, sin embargo, se investigó la presunta infracción en atención al concepto jurídico de la Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, oficio No. 100208221-001206 de 31 de julio de 2017, que concluye y obliga a que en estos casos se imponga la sanción contenida en el numeral 1.2.1 del artículo 497, por lo que, éste no puede aplicarse al ser criterio auxiliar de la justicia, además porque su sentido va en contra de los establecido en los artículos 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999, los cuales permiten el reporte y justificación de los sobrantes no indicados previamente en el manifiesto de carga, sin que proceda la imposición de sanción alguna.

Alegó violación directa de la Ley, con relación al referido concepto, pues si la única oportunidad de corregir la información reportada fuera la establecida en el artículo 96, como allí se asegura, el legislador no se hubiera tomado el trabajo de crear un procedimiento y regular un aspecto probatorio como lo hizo en el artículo 99, por lo que, su desconocimiento constituye una flagrante violación de la Ley por falta de aplicación de la misma e interpretación errada; a su vez señaló que, se hizo uso de la facultad aduanera con fines diferentes, lo que se traduce en una desviación de

poder, dado que se utilizó dicho instrumento normativo de manera retroactiva pese a que la misma doctrina dictada por la entidad lo prohíbe explícitamente.

Finalmente, indicó que la autoridad aduanera infringió el contenido del artículo 520 del Decreto 390 de 2016 que dispone la figura de sanción mínima y la consecuencia jurídica de equiparar a valor de cero todas las sanciones impuestas por debajo de las 5 unidades de valor tributario (UVT); como para el año 2018 el UVT se encontraba fijado en \$33.156, el apoderado de la demandante considera que la multa impuesta en el expediente IT 201520173611 por valor \$136.120 debía ser eliminada y las pesquisas igualmente archivadas.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La defensa judicial de la DIAN se opuso a la totalidad de pretensiones, citando los preceptos normativos en los que basó la sanción impuesta a la demandante, señalando que de acuerdo al expediente administrativo, era obligación de la empresa transportadora relacionar el documento de Transporte Guía (POA-00015) que no fuera consignada en el Manifiesto de Carga No. 116575006093794 de 6 de mayo de 2015, antes de presentarse el aviso de llegada del medio de transporte, en las condiciones de tiempo modo y lugar previstas en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, originando la comisión de la infracción por la cual resultó sancionado, omisión que la investigada pretendió subsanar con el informe de descargue e inconsistencias como “*mercancía cargada en último momento*”, sin tener en cuenta que estos sobrantes, conforme al citado artículo y a lo dicho en el 104, solamente pueden ser presentados bajo corrección antes de presentarse el aviso de llegada al territorio aduanero nacional.

Consideró que era obligación de la sociedad transportadora respecto de la señalada guía que no fue relacionada en el manifiesto de carga, corregir en las condiciones establecidas en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, de modo que, carece de argumento lo expuesto por la demandante con relación a la aplicación de los artículos 98 y 99 del referido Decreto, pues a su juicio, para este caso no se trataba de unos sobrantes o faltantes en número de bultos, exceso o defecto en el peso, sino que la carga no fue informada, lo cual configuraba la sanción impuesta.

Por último, en cuanto al alegado desconocimiento de la “sanción mínima” prevista en el artículo 520 del Decreto 390 de 2016, el representante judicial de la DIAN afirmó

que no le asiste razón a la accionante en pretender la aplicación de esa disposición, al no encontrarse en vigencia en plenitud, dado que el artículo 674 del mismo cuerpo normativo, lo condicionó de manera escalonada a una serie de reglas de regulación reglamentaria y de entrada en funcionamiento de un nuevo sistema informático electrónico, que no se encontraban al momento en que se impuso la sanción en el expediente IT 201520173611.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro de la audiencia inicial celebrada el día veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), se procedió a dar aplicación a lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., esto es, se les otorgó a las partes del proceso la oportunidad de presentar alegatos de conclusión por escrito.

Tanto la parte accionante como la entidad accionada, reiteraron la argumentación contenida en sus escritos de demanda y contestación, respectivamente, frente a la ocurrencia o no de vulneraciones al principio de legalidad, tipicidad y debido proceso, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que culminó con los actos objeto de demanda (fls. 1823 a 186 y 221 a 226).

II. EL PROCESO

1. LAS PARTES

A. Entidad demandada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

B. Demandante: AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA.

2. ACTUACIÓN PROCESAL DEL DESPACHO

Mediante providencia fechada el día quince (15) de octubre de dos mil diecinueve (2019), se fijó fecha para la celebración audiencia inicial, la cual tuvo lugar posteriormente el 25 de noviembre de 2019 en la cual se surtieron las etapas contempladas en el artículo 180 del C.P.A.C.A., se corrió traslado de las documentales allegadas y en la misma diligencia se otorgó a las partes la oportunidad de presentar sus alegatos de conclusión por escrito.

No se observa causal de nulidad que pudiese invalidar el proceso y, en consecuencia, procede el Despacho a proferir decisión de fondo, previas las siguientes:

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. COMPETENCIA

El Despacho es competente para conocer en primera instancia la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho puesta a consideración, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹.

2. FIJACIÓN DEL LITIGIO Y PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la audiencia inicial, se procedió a fijar el litigio, estableciéndose, los siguientes hechos, en lo relevante:

- I. Con oficio No. 1-03-201-246-1088 del 8 de mayo de 2015, el Jefe de la División de Gestión Control Carga de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, le remitió a la División de Gestión de Fiscalización de la misma Seccional, información de una posible infracción cometida, considerando que la mercancía amparada en la guía aérea No. POA-00015, no fue relacionada en el Manifiesto de Carga No. 116575006093794 del 6 de mayo de 2015, y si fueron reportados en el informe de descargue e Inconsistencias No. 12077014582611 de 6 de mayo de 2015. Ello argumentando la no entrega de información y documentos de transporte requeridos.
- II. La Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, División de Gestión de Fiscalización, emitió requerimiento especial aduanero (en adelante: REA) No. 0000567 de 19 de febrero de 2018, disponiendo sancionar a la sociedad AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA, por incurrir en la supuesta

¹ **Artículo 155. Competencia de los Jueces Administrativos en primera instancia** “Los Jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:
(...)”

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

infracción establecida en el numeral 1.2.1., del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 29 del Decreto 2101 de 2008.

- III. El 14 de marzo de 2018, la sociedad demandante AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA, presentó bajo radicado No. 003E2018011250 respuesta al requerimiento especial aduanero.
- IV. Por medio de la Resolución No. 1-03-241-201-653-01-0689 de 25 de abril de 2018, la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, impuso sanción a la accionante AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA, por valor de \$136.120,00, declarando la responsabilidad por la supuesta infracción contemplada en el numeral 1.2.1. del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999.
- V. Contra dicha decisión la sociedad demandante interpuso recurso de reconsideración, el 17 de mayo de 2018, radicado 003E2018021450.
- VI. A través de la Resolución No. 03-236-408-601-1572 del 6 de noviembre de 2018, la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, resolvió el recurso de reconsideración, confirmando la sanción impuesta. La cual fue notificada a la parte demandante de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 664 y 665 del Decreto 390 de 2016, por correo certificado, el 8 de noviembre de 2018.

Problema Jurídico

Enunciados los supuestos fácticos en que se circunscribe el objeto de este medio de control, encuentra el Despacho que la controversia gira en torno a determinar:

“Si la decisión contenida en los actos acusados, fue expedida con FALSA MOTIVACIÓN, para ello se mirará si el hecho generador de la sanción se encuentra plenamente probado y si la entidad demandada al adoptar la decisión contenida en los actos acusados, incurrió en infracción o violación de la ley por aplicación indebida de la norma sancionatoria (indebida aplicación del numeral 1.2.1 del artículo 497 del Decreto No. 2685 de 1999) e igualmente se verificará si existió violación por no aplicación de la norma aduanera respecto de la sanción mínima. A su vez, si existe nulidad de los actos por falta de competencia. El despacho hará uso de los medios probatorios decretados y se confrontara con las normas que se aplicaron al momento de imponer la sanción.

Al respecto se precisará:

Si la decisión contenida en los actos acusados, están viciados de nulidad **(i)** por la no aplicación del artículo 98 del Decreto 2685 de 1999; **(ii)** por infracción e indebida aplicación del numeral 1.2.1, del artículo 497 del decreto señalado en precedencia; **(iii)** por inconsistencia legal del concepto contenido en el oficio No. 100208221-001206 de 31 de julio de 2017; **(iv)** por inconsistencia en los documentos y en el informe de descargue; **(v)** por la aplicación retroactiva del concepto contenido en el oficio No. 100208221-001206 de 31 de julio de 2017 y **(vi)** con falta de competencia de la entidad que emitió las resoluciones acusadas”.

3. CASO CONCRETO

El Despacho procederá a analizar cada uno de los vicios de nulidad alegados por la parte demandante y los cargos expuestos en cada uno de ellos, los cuales se expusieron en la fijación del litigio.

3.1 Infracción de las normas en que debían fundarse

Con el fin de determinar si en los actos administrativos demandados se infringieron las normas señaladas por la demandante, el Despacho considera necesario recordar que la conducta descrita en el numeral 1.2.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999, imputada a la parte actora y que es objeto del cargo de nulidad que se entra a estudiar, la cual corresponde a:

(...) 1.2.1. No entregar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en las condiciones de tiempo, modo y lugar previstas en el artículo 96 del presente decreto, la información del manifiesto de carga o los documentos que lo adicionen, modifiquen o corrijan y de los documentos de transporte”.

Por su parte, el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, igualmente eje central de esta controversia, indica:

“TRANSMISIÓN Y ENTREGA DE LOS DOCUMENTOS DE VIAJE A LA AUTORIDAD ADUANERA. En el caso del modo de transporte aéreo, el transportador, deberá entregar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los servicios informáticos electrónicos, la información del manifiesto de carga, de los documentos de transporte, de los documentos consolidadores, y de los documentos hijos, con una anticipación mínima de tres (3) horas antes de la llegada del medio de transporte.

(...) Cuando se trate de trayectos cortos señalados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la entrega de la información a que se refiere el presente

artículo por parte del transportador o agente de carga deberá realizarse con una anticipación mínima de seis (6) horas a la llegada del medio de transporte, en el caso del modo de transporte marítimo y, una (1) hora, antes de la llegada del medio de transporte en el caso del modo de transporte aéreo.

*Cuando se trate de trayectos cortos señalados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dicha entrega deberá realizarse con una anticipación mínima de seis (6) horas a la llegada del medio de transporte, en el caso del modo de transporte marítimo y, **una (1) hora, antes de la llegada del medio de transporte en el caso del modo de transporte aéreo.***

Los transportadores terrestres, deberán entregar la información de los documentos de viaje, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los servicios informáticos electrónicos, antes o al momento de su llegada.

La información de los documentos de viaje entregada a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá ser corregida, modificada por el transportador o el agente de carga internacional, según el caso, antes de presentarse el aviso de llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional. Igualmente y dentro del mismo término, en casos excepcionales, se podrán presentar adiciones de documentos de transporte, de acuerdo al reglamento que para tal efecto establezca la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Se entenderá que la información del manifiesto de carga y los documentos de transporte ha sido entregada, cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través del servicio informático electrónico acuse el recibo de la misma.

*Cuando se trate de vuelos combinados de pasajeros y carga, la información de los documentos de viaje correspondiente a la carga transportada, deberá entregarse por el transportador, dentro de los términos establecidos en el presente artículo.”
(Negrillas fuera de texto).*

Por lo anterior, se tiene que, el transportador debe entregar a la DIAN a través de los sistemas informáticos electrónicos para los vuelos cortos, la información del manifiesto de carga, los documentos de transporte, los documentos consolidadores y sus documentos hijos una hora antes de la llegada del medio de transporte al territorio nacional aduanero.

Además, la norma en cita señala que el transportador podrá corregir o modificar la información de los documentos de viaje entregada a la DIAN antes de presentarse el aviso de llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional y que en casos excepcionales se podrán presentar adiciones de documentos de transporte de acuerdo al reglamento que establezca la entidad demandada.

Así pues, como la demandante asegura que en el presente caso existió desconocimiento al artículo 98 del citado Decreto, el cual contempla:

“INFORME DE DESCARGUE E INCONSISTENCIAS. El transportador respecto de la carga relacionada en el manifiesto de carga, deberá informar a la autoridad aduanera a través de los servicios informáticos electrónicos los datos relacionados con la carga efectivamente descargada.

Si se detectan inconsistencias entre la carga manifestada y la efectivamente descargada que impliquen sobrantes o faltantes en el número de bultos, exceso o defecto en el peso si se trata de mercancía a granel, **o documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga;** el transportador deberá registrarlas en este mismo informe.

En el modo de transporte aéreo, la obligación a que hace referencia el inciso anterior, debe cumplirse a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes a la presentación del aviso de finalización de descargue; para el modo de transporte marítimo dicha obligación deberá cumplirse dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a dicho aviso

(...)

<Inciso modificado por el artículo 3 del Decreto 1039 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando se trate de carga consolidada en el modo de transporte marítimo, los Agentes de Carga Internacional que intervengan en la operación deberán informar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los servicios informáticos electrónicos los datos relacionados con la carga efectivamente descargada, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la presentación del aviso de finalización del descargue de que trata el artículo 97-2. **Si se detectan inconsistencias entre la carga relacionada en el documento consolidador y la efectivamente desconsolidada que impliquen sobrantes o faltantes en el número de bultos, exceso o defecto en el peso si se trata de mercancía a granel, o documentos consolidadores o documentos hijos no entregados en la oportunidad establecida en el artículo 96 del presente Decreto, el Agente de Carga Internacional, deberá registrarlas en este mismo informe**” (Negrillas fuera de texto).

De modo que, el transportador debe informarle a la DIAN través de los servicios informáticos electrónicos la carga efectivamente descargada y para el presente caso, se advierte que, en el evento de que existan documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga deberá registrarlas en el informe de descargue e inconsistencias dentro de las doce horas siguientes a la presentación del aviso de finalización del descargue.

Adicional a lo anteriormente expuesto, el artículo 66 de la Resolución No. 4240 de 2000, al respecto señala:

“ARTÍCULO 66. INFORME DE DESCARGUE E INCONSISTENCIAS. De conformidad con lo previsto en el artículo 98 del Decreto 2685 de 1999, el transportador respecto de la carga relacionada en el manifiesto de carga podrá entregar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, uno o varios informes de descargue e inconsistencias, siempre que dichos informes se presenten antes del vencimiento de la oportunidad prevista en el citado artículo.

*El informe de descargue e inconsistencias deberá relacionar la cantidad de bultos y peso totalmente descargado de la carga por cada documento de transporte o documento consolidador de carga, el número del manifiesto de carga, los números de los documentos de transporte, los sobrantes o faltantes en número de bultos y exceso o defecto en peso para el caso de las mercancías a granel **así como los números de los documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga** (...)*. (Negrilla y subrayado del Despacho)

De lo establecido en estas normas, el Despacho concluye que, el transportador puede presentar un informe de descargue e inconsistencias en los eventos en que se presente una diferencia entre la carga manifestada y la descargada, que incluye el reporte de documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga después de dar el aviso de llegada.

Teniendo en cuenta que la demandante también alega falta de aplicación del artículo 99 del Decreto 2685 de 1999, este Despacho considera pertinente recordar su contenido, con el fin de continuar el análisis de este vicio de nulidad, el cual dispone:

“ARTICULO 99. JUSTIFICACIÓN DE EXCESOS O SOBRANTES Y FALTANTES O DEFECTOS. *Cuando en el informe de descargue, se registren diferencias entre la carga manifestada o la carga consolidada y la efectivamente descargada, el transportador o los Agentes de Carga Internacional, según sea el caso, **disponen de cinco (5) días contados a partir de la presentación de dicho informe, para entregar los documentos que justifiquen el exceso o sobrante y faltante o defecto detectado o para justificar la llegada de mercancía soportada en documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga**, o de dos (2) meses para demostrar la llegada de la mercancía en un embarque posterior.*

***Sólo se considerarán causas aceptables para los excesos o sobrantes, o de la carga soportada en documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga, el hecho de que estén destinados a otro lugar; que se hayan cargado en el último momento** o cuando tratándose de carga consolidada el agente de carga internacional no cuente con la información de su cargue en el medio de transporte. El transportador o el agente de carga internacional según corresponda, deben acreditar estas circunstancias con el documento de transporte correspondiente expedido antes de la salida del medio de transporte hacia el territorio aduanero nacional”.*

Así pues, el transportador cuenta con cinco días para entregar los documentos que justifiquen dicho exceso y que serán tenidas en cuenta como causas aceptables entre otras el hecho de que se hayan cargado a último momento, de modo que, se podría concluir que, cuando se demuestra que el informe de inconsistencias se presentó en la oportunidad prevista en el artículo 98, se entendería que la mercancía fue puesta en conocimiento de autoridad aduanera a tiempo.

Descendiendo al caso concreto, en el procedimiento administrativo sancionatorio que surtió la DIAN contra la aquí demandante, afirmó que se demostró la existencia de la conducta contenida en el numeral 1.2.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999, consistente en la no corrección o adición del manifiesto de carga No. 116575006093794 de 6 de mayo de 2015, para incluir el Documento de Transporte POA00015 representada en 8 bultos de 274.0 kg, como lo señala el artículo 96 del Estatuto Aduanero, por lo menos una hora antes del aviso de llegada.

Sobre el particular, el Despacho advierte que de conformidad con el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, la información de los documentos de viaje entregada a la DIAN puede ser corregida por el transportador antes de presentarse el aviso de llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional y además, como la norma prevé expresamente se podrán presentar adiciones a los documentos de transporte de acuerdo al reglamento que establezca la DIAN.

Sin embargo, como ya se indicó, el artículo 98 del citado decreto permite al transportador que en el evento de que existan documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga, los registre en el informe de descargue e inconsistencias dentro de las doce horas siguientes a la presentación del aviso de finalización del descargue, con las justificaciones contempladas en el artículo 99, en consecuencia, para este Despacho, este Estatuto Aduanero, en el Capítulo II del Título V, referente a la llegada de la mercancía al territorio nacional, contempla dos oportunidades para presentar documentos consolidadores o hijos.

En ese orden, una vez llega la mercancía a Colombia y la empresa transportadora evidencia que existen documentos que no han sido relacionados en el manifiesto de carga, debe registrarlo en el formato 1207 (Informe de Descargue e Inconsistencias) dentro de las doce horas siguientes a la presentación del aviso de finalización de descargue y posteriormente, cuenta con cinco días para justificar tal circunstancia.

En el presente asunto, de las pruebas documentales allegadas a este expediente, se tiene que, en la mercancía reportada en el manifiesto de carga No. 116575006093794 de 6 de mayo de 2015 con la hora 13:02:24 (fl. 10 del cuaderno antecedentes), no se incluyó el Documento de Transporte POA00015 (fl. 6 cuaderno antecedentes administrativos), y en el aviso de llegada del vuelo se consignó en la casilla 50 como hora de llegada de la mercancía las 14:25:00 del mismo día (fl. 10 del cuaderno de antecedentes administrativos).

Así mismo, se advierte que la información del documento de transporte faltante en el manifiesto de carga fue reportada por la empresa transportadora a la DIAN según el Formato 1207 (Informe de Descargue e inconsistencias) a las 18:22:38 del 6 de mayo de 2015 (fls. 9 del cuaderno antecedentes administrativos); es decir, al día siguiente de la presentación del manifiesto de carga.

Por las razones expuestas, el Despacho encuentra que si bien la transmisión de la información no cumplió con la primera oportunidad prevista en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, esto es, no remitió la adición del manifiesto de carga con 1 hora de antelación a la del aviso de llegada, lo cierto es que lo hizo, conforme a lo señalado en el artículo 98, al diligenciar el informe de descargue e inconsistencias formulario 1207, que fue presentado por la sociedad demandante a las 18:22:38 del 6 de mayo de 2015 (fl. 9 del cuaderno de antecedentes administrativos), esto es, 3 horas y cincuenta y siete minutos después de la hora del aviso de llegada de la mercancía, en el que se indicó en la casilla 46 como justificación “**mercancía cargada en último momento**” (fl. 9 vto., en el cuaderno de antecedentes administrativos).

En consecuencia, conforme al análisis de las normas anteriormente planteadas, se concluye que la DIAN en los actos administrativos demandados, infringieron lo dispuesto en el artículo 66 de la Resolución 4240 de 2000 y los artículos 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999, debido a que si bien en el manifiesto de carga No. 116575006093794 de 6 de mayo de 2015 con la hora 13:02:24 (fl. 10 cuaderno antecedentes administrativos), no se incluyó el Documento de Transporte POA 000156 (fl. 6 cuaderno antecedentes administrativos), lo cierto es que el artículo 98 de la norma permite que los documentos de transporte que no fueron informados en el manifiesto de carga y fueron cargados en último momento, se puede adicionar en el informe de Descargue e Inconsistencias y justificar lo cual sucedió en el presente asunto y no fue admitido en las resoluciones demandadas.

Por lo anterior, el Despacho advierte que la DIAN no hizo una interpretación acorde con el Título V Capítulo II del Estatuto Aduanero, por cuanto debió realizar un análisis armónico de las obligaciones del transportador, de forma conjunta e integral del contenido de los artículos 96, 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999, que se encuentran incluidos en un mismo capítulo, lo que le hubiese permitido concluir que estos últimos artículos contemplan la oportunidad para hacer adiciones al manifiesto de carga y

justificar la omisión de documentos hijos a este, una vez la mercancía ha sido descargada.

En este orden de ideas, resulta suficientemente probado para el Despacho el vicio de nulidad por infracción de las normas en que debería fundarse, en consecuencia, se declarará la nulidad de las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-653-0-0689 de 25 de abril de 2018, y 03-236-408-601-1572 de 6 de noviembre de 2018, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN. Acorde con esta decisión, se considera innecesario continuar el estudio de los demás cargos de inconformidad expuestos por la parte demandante, pues el primero de los invocados que fue objeto de análisis ha sido acreditado.

Como se precisó, el Despacho estima que este vicio de nulidad está llamado a prosperar porque resulta claro que no se tuvo en cuenta la posibilidad que el legislador previó en los artículos 98 y 99 del Decreto 2685 de 1999 y por estas razones el cargo prospera.

3.2 Del restablecimiento del derecho.

Se solicitó a título de restablecimiento del derecho que se declarará que AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA (**antes**, TRANS AMERICAN AIR LANES S.A. SUCURSAL COLOMBIA), no adeuda suma alguna a la DIAN por concepto de las sanciones impuestas en los actos administrativos, teniendo en cuenta que no se demostró el incumplimiento de la obligación y como quiera que los actos serán declarados nulos se accede a lo pretendido.

En lo relacionado con la condena de daño emergente y el lucro cesante, teniendo en cuenta que no obra prueba dentro del plenario que la sociedad investigada haya efectuado pago alguno por concepto de las resoluciones declaradas nulas, no es procedente en el asunto dado que dichas pretensiones fueron solicitadas de manera condicionada, al abono o cancelación del correctivo que fuera analizado.

4. CONDENA EN COSTAS.

Finalmente, el Despacho no impondrá condena en costas a la parte vencida, de conformidad con lo previsto por el numeral 8º del artículo 365 del Código General

del Proceso², pues no encuentra que su conducta en este proceso, amerite tal decreto, en tanto, se trató de su ejercicio de acción, sin trámite dilatorio.

Lo anterior, siguiendo la orientación que ha reiterado la Jurisprudencia del Consejo de Estado³, en el sentido que tal condena no es automática en el nuevo ordenamiento procesal administrativo y de lo contencioso administrativo, pues el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, contiene un verbo facultativo – “dispondrá”, máxime cuando no existe prueba de la causación de gastos que funden esa condena.

En mérito de lo expuesto, **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ– SECCIÓN PRIMERA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-653-0-0689 de 25 de abril de 2018, y 03-236-408-601-1572 de 6 de noviembre de 2018, expedidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se dispone que la sociedad AVIANCA PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA (**antes**, TRANS AMERICAN AIR LANES S.A. SUCURSAL COLOMBIA) no se encuentra obligada a pagar la multa impuesta en los actos administrativos aquí anulados

TERCERO: SIN CONDENAS EN COSTAS, en esta instancia

CUARTO: En firme esta sentencia, de mediar solicitud, liquídense los gastos procesales, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

² “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

³ Ver Sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B”, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, del 27 de agosto de 2015, radicado 250002342000201301936-01 NI. 2806-14; del 07 de abril de 2016, Subsección “A”, C.P. William Hernández Gómez, radicado 13001233300020130002201 NI 1291-14 y de la Subsección “B”, del 27 de enero de 2017, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, radicado 15001-23-33-000-2013-000872-01 NI 2462-14

QUINTO: Esta decisión se notifica de conformidad al artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – C.P.A.C.A. (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ
Jueza

JLVM

Firmado Por:

LUZ MYRIAM ESPEJO RODRIGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

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

Código de verificación: **ce4d855d7c397bdd1400d70071ebb0d3fc357234735a39249245de9668688951**
Documento generado en 26/02/2021 12:40:33 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>