

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada en reunión no presencial, acta 076

Barranquilla, D.E.I.P., dos (02) de diciembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por la empresa accionante Maximport de Colombia S.A.S. contra la sentencia proferida el 26 de Octubre de 2020, por el Juzgado Quinto de Familia de Barranquilla - Atlántico, respecto a la acción de tutela instaurada por dicha sociedad contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al derecho de petición y al debido proceso.

ANTECEDENTES

HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

1. Maximport de Colombia S.A.S. despachó mercancía con destino a la ciudad de Riohacha- guajira, a través de la empresa de mensajería Redetrans S.A. por venta que se le realizó a la señora Elvira Pérez Marrugo, comerciante de esa ciudad.
2. En fecha del 8 de Septiembre de 2020, se les informa que la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales - Dian Seccional de Impuestos de Barranquilla, realizó operativo de verificación de facturación y legalización de mercancía, por un error involuntario su mercancía no se le anexó la factura de compra junto con la declaración de importación, hecho que generó una medida cautelar, soportada en el Acta de Inspección o de Hecho No. 2101 de 2020-09-08.
3. El día 10 de Septiembre de 2020, se instauró un Derecho de Petición, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - Dian Seccional de Impuestos de Barranquilla,

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

con radicación interna No. 15229018283911 y la solicitud No. 202082140100131877, en la que solicita el levantamiento de la medida cautelar y la devolución de la mercancía, anexando los documentos que soportaban la legalización de la misma, como la factura de compra y la declaración de importación. En dicha solicitud anexa los soportes legales correspondientes a demostrar la trazabilidad y legalidad de la mercancía, y así lograr subsanar, aplicando el artículo 650 del Decreto 1165 de 2019.

4. El día 6 de Octubre del presente año, se recibió vía correo electrónico, comunicación usuario No. 14749019074787 y respuesta final No. 187201249-0282 que anexa, cuyo contenido la respuesta a la petición antes mencionado, dicho oficio, no contestó de manera total ni de fondo la solicitud realizada. Teniendo en cuenta lo establecido en los artículos 649 y 650 del decreto 1165 de 2019, que de manera taxativa establece el procedimiento administrativo y en la respuesta final menciona que existe un acta de hecho, el nombre de los intervinientes, que se necesita un poder para actuar y que se trató de un decomiso directo y que contra el mismo procede el recurso de reconsideración ante la División de Gestión Jurídica y no aplicaron el procedimiento administrativo regulado en la norma mencionado.

PRETENSIONES

De acuerdo a los anteriores hechos la accionante solicita tutelar sus derechos constitucionales del derecho de petición y al debido proceso administrativo, como también se realice todas las acciones tendientes a efectos a que se autorice en el menor tiempo posible la terminación de la vulneración de sus derechos fundamentales y que por consiguiente se le notifique de la respuesta su Petición en legal forma y de acuerdo a lo establecido en los artículos 649 y 650, del Decreto 1165 de 2019.

ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Quinto de Familia de Barranquilla - Atlántico, en auto de fecha 16 de Octubre de 2020, admitió el conocimiento de la presente acción de tutela y ordenó comunicar lo decidido a la entidad accionada Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, concediéndosele un término de cuarenta y ocho (48) horas para que se pronunciaran al respecto.

La entidad accionada contestó la tutela en debido término.

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Surtido lo anterior, se profirió sentencia el 26 de octubre de 2020, en la que se decidió negar el amparo solicitado en la acción de tutela, decisión que fue impugnada por la parte accionante Maximport de Colombia S.A.S, que fue concedida en auto de fecha 3 de noviembre de 2020.

CONSIDERACIONES DEL A-QUO

Que el hecho de presentarse el derecho de petición, la respuesta a éste no necesariamente tiene que ser positiva, pues la garantía constitucional al derecho de petición se cumple en que la entidad procedió a responder la solicitud del usuario, tal como consta en el correo electrónico de fecha 06 de octubre de 2020 y bajo oficio No.187201249- 0282 en donde se le informa al señor Kaddoura que se observa que los interesados que registran corresponden a: Max Import, calidad de Remitente, y Elvira Pérez en calidad de Destinatario.

Por lo que al no encontrarse vinculado en el procedimiento se solicitó que demostrará el nexo de causalidad, debido a que la información es suministrada a los vinculados en el proceso de aprehensión o por medio de un poder de los interesados a una tercera persona. Además de indicarle que se trataba de un Decomiso Directo y que contra el mismo procedía el recurso de reconsideración ante la División de Gestión Jurídica.

Máxime cuando el mismo accionante en su hecho quinto de la presente acción señala: “Que el día 6 de Octubre del presente año, recibí vía correo electrónico, comunicación usuario No. 14749019074787 y respuesta final No. 187201249-0282 que anexo, cuyo contenido la respuesta a la petición antes mencionado” lo cual hace a todas luces evidente que el accionante si recibió respuesta a lo petitionado y de acuerdo a lo analizado tal respuesta resultaba acorde a su pretensión, por lo cual la presente acción de tutela será negada por improcedente.

ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

Que este es el mecanismo expedito para proteger los derechos fundamentales esbozados en la acción de tutela, siendo que si no se amparan los derechos enunciados, no se puede atacar el acto administrativo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN Seccional de Impuestos de Barraquilla, toda vez que tienen no es un Acto Definitivo o de cierre, por el contrario es un Acto de carácter preventivo con una medida cautelar transitoria, y la etapa procesal para presentar la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, no es posible,

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

situación que generar un perjuicio irremediable, siendo que no se podría agotar la vía gubernativa.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los Decretos 2591 de noviembre 19 de 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de "sus" derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de "constitucional fundamental".
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitraria e injusta,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente, y
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de una sentencia de una acción de tutela anterior.

PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a la Sala Segunda de Decisión Civil Familia de este Tribunal, determinar si se presenta vulneración de los derechos fundamentales al derecho de petición y del debido proceso administrativo a la sociedad Maximport de Colombia S.A.S; los cuales presuntamente fueron vulnerados por Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales al no responder favorable y completamente su petición.

CASO CONCRETO

Cuestiona la recurrente, Maximport de Colombia S.A.S., la providencia de primera instancia, en el sentido de que ella se pronunció sobre el aspecto del derecho de petición, pero no abordó lo referente al “Debido Proceso”, donde cuestiona que no se puede ejercer ningún mecanismo de defensa contra el acto de incautación, dado que el mismo es provisional y no definitivo y no puede ejercer las acciones judiciales correspondientes; empero, no da una explicación concreta del por qué no ha ejercido el mecanismo de la “reconsideración” que se le indica en la respuesta de la Dian.

De la respuesta de la Dian y de los anexos aportados con el memorial de tutela, lo que se aprecia que si bien la persona jurídica, ahora, accionante Maximport de Colombia S.A.S, es quien se hace responsable del transporte en el cual se realizó el decomiso de la mercancía, se aprecia que la referida petición que se indica no fue adecuadamente respondida, fue formulada a nombre del señor Hassan Kaddoura Ibrahim, lo cual motivó la respuesta de la Dian de octubre 3 de 2020 ^{véase nota¹}, donde se le indica que la legitimada para esa petición era la sociedad y debía demostrar el vínculo para hacer esa petición: “...se observa que los interesados que registran corresponden a: MAX IMPORT, calidad de Remitente, y Elvira Pérez en calidad de Destinatario...”.

¹ Folio 15, archivo digital “08001311000520200023300_DEMANDA_14-10-2020 1.38.35 p.m_”, que contiene el memorial de tutela y sus anexos.

En ese orden de ideas, no está demostrado que la sociedad Maximport de Colombia S.A.S. hubiera efectuado ese derecho de petición o hubiera ejercido los mecanismos de defensa correspondiente, debe tenerse en cuenta que las personalidades jurídicas de la persona natural que ejerce la representación de la sociedad y la personalidad jurídica de la última son diferentes y la conducta de la persona natural no genera derechos ni asume obligaciones a cargo de la segunda, a menos que sea claro y preciso al exponer que actúa a nombre de ella y aporte los documentos que acrediten que se está actuando a nombre y representación de esa sociedad, lo cual no aconteció con la solicitud efectuada por el señor Hassan Kaddoura Ibrahim a la Dian.

Adicionalmente, a esa explicación sobre la legitimación, se le respondió al señor Hassan que el mecanismo adecuado para efectuar la petición correspondiente era el de “reconsideración” y, reconociéndose en el memorial de tutela que esa respuesta la recibió el 6 de octubre del presente año, no se acredita que la sociedad Maximport de Colombia S.A.S., hubiera acudido a ejercer ese mecanismo y si la falta de ese mecanismo puede obstaculizar el ejercicio de las acciones contenciosas, no es un hecho que habilite al Juez Constitucional el reemplazar ese trámite.

Tampoco, es competente, el Juez constitucional, en estas condiciones, pueda entrar a resolver la controversia de aspecto legal entre la Dian y la sociedad ahora accionante, donde la primera indica (memorial de contestación a la tutela) que la aprehensión realizada tiene la naturaleza de un acto administrativo definitivo y, la segunda (en su memorial de impugnación) de que es un acto provisional y transitorio.

Conforme a lo anterior expuesto, al no existir vulneración al derecho fundamental de petición y al debido proceso de la sociedad, ahora accionante, Maximport de Colombia S.A.S., el Despacho confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Quinto de Familia de Barranquilla - Atlántico, el 26 de octubre de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

PRIMERO. Confirmar la sentencia emitida por el Juzgado Quinto de Familia de Barranquilla Soledad, el día 26 de octubre de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO. Envíense correo, telegramas a la accionante, a la entidad accionada, para notificarles la presente decisión.



ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES
CARMINA ELENA GONZALEZ ORTIZ
JORGE MAYA CARDONA
firma electrónica

Espacio web de la Secretaría: [en la Sala Civil Familia](#); y, para conocer el procedimiento de [Consultar las actuaciones del proceso en el Tyba](#) Justicia XXI, utilice este enlace

=

Firmado Por:

ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 003 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA
CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO**

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

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Radicación Interna: T 00704-2020

Código Único de Radicación: 08 001 31 10 005 2020 00233 01

Código de verificación:

679079517d0fd1bd9fb2026e26cd33dd30e444208e923b045b1108bc1fc0f0ec

Documento generado en 02/12/2020 02:46:38 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co