



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO
(Artículo 110 C. G. P.)

SIGCMA

Cartagena de Indias D. T. y C., 25 DE AGOSTO DE 2022

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-23-33-000-2019-00521-00
Demandante	TANK OIL SHIPPING S.A.S.
Demandado	DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN
Magistrado Ponente	JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ

DANDO CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO EN DE AUDIENCIA DE FECHA 02 DE AGOSTO DE 2022, SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LAS PARTES Y AL MINISTERIO PÚBLICO, DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS POR EL DESPACHO 02 DEL TRIBULAN ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR. (Expediente Digital – 18RptaOficioNo1323)

(VER ANEXO)

EMPIEZA EL TRASLADO: 25 DE AGOSTO DE 2022, A LAS 8:00 A.M.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ
SECRETARIA GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 29 DE AGOSTO DE 2022, A LAS 5:00 P.M.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ
SECRETARIA GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: desta06bol@notificacionesrj.gov.co

Teléfono: 6642718

Despacho 07 Tribunal Administrativo - Bolivar- Cartagena

De: Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
Enviado el: martes, 23 de agosto de 2022 4:44 p.m.
Para: Despacho 07 Tribunal Administrativo - Bolivar- Cartagena
Asunto: Respuesta a Solicitud constancia 000-2019-00521-00
Datos adjuntos: Certificacion Rad 2019-00521.pdf

Categorías: -- Revisado--



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
OFICIO**

SIGCMA

Se adjunta respuesta a requerimiento

Cordialmente,

DENISSE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ

SECRETARIA GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: Desta02bol@notificacionesrj.gov.co



**Código: FCA – 014
18-07-2017**

Versión: 02

Fecha de aprobación del Formato:

De: Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena

Enviado el: lunes, 22 de agosto de 2022 10:38 a.m.

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena <stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena <des02tabolivar@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RE: Solicitud constancia 000-2019-00521-00

Buenos días.

Cordial saludo.

De: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena <stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 4 de agosto de 2022 9:54 a. m.

Para: Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena <des02tabolivar@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena <desta02bol@notificacionesrj.gov.co>

Asunto: Solicitud constancia 000-2019-00521-00



SIGCMA

Cartagena, 04 de agosto de 2022.

Oficio No.099

Señores
Despacho 02
Tribunal Administrativo de Bolívar
E.S.D.

REF: Solicitud constancia.

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-23-33-000-2019-00521-00
Demandante	Sociedad Tank Oil Shipping S.A.S.
Demandado	UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacion
Magistrado Ponente	Dr. Jean Paul Vásquez Gómez

Cordial saludo.

De conformidad con el auto proferido en audiencia dentro del expediente de la referencia, me permito OFICIAR al Despacho 02 del Tribunal Administrativo de Bolívar, a efectos de que se sirvan remitir dentro de los 10 días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, certificación en la que se haga constar si en la bandeja de correo des02tabolivar@cendoj.ramajudicial.gov.co o desta02bol@notificacionrj.gov.co, se recibió el 28 de octubre de 2020, a las 10:40 de la mañana, escrito de reforma dirigido al proceso de la referencia.

Atentamente,

DENISE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ
Secretaria General
Tribunal Administrativo de Bolívar
Centro, Avenida Venezuela Calle 33 No. 8-25
Edificio Nacional
stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono (5) 6642718
Cartagena de Indias D. T. y C. - Bolívar

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia

que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos,

a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



LA SUSCRITA OFICIAL MAYOR DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
BOLÍVAR

CERTIFICA QUE

En la bandeja de entrada del correo electrónico desta02bol@notificacionrj.gov.co, se recibió el 28 de octubre de 2020, a las 10:40 de la mañana, escrito de reforma dirigido al proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con Radicado 13001-23-33-000-2019-00521-00, Demandante Sociedad Tank Oil Shipping S.A.S; Demandado UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

En la fecha de la expedición de la presente certificación se adjunta a la misma Pantallazo del recibido y memorial si por Error involuntario no fue anexado al expediente en su oportunidad.

En constancia se expide en la Ciudad de Cartagena de Indias, D.T. y C., a los Veintidós (22) días del mes de agosto de dos mil veintidós (2022).

Se adjuntan Quince (15) Folios.



INGRID SOTO MANGONES
OFICIAL MAYOR

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena

De: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena
Enviado el: miércoles, 28 de octubre de 2020 11:33 a.m.
Para: Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
Asunto: RV: REFORMA DEMANDA // TANK OIL SHIPPING VS DIAN // 2019 - 521
Datos adjuntos: 2019 - 521 REFORMA A LA DEMANDA.pdf

Importancia: Alta

Categorías: URGENTEEEEEE

De: Asduana Notificaciones Judiciales [mailto:asduanajudiciales@asduana.com]

Enviado el: miércoles, 28 de octubre de 2020 10:40 a.m.

Para: Notificaciones Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena; Despacho 02 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena; notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co; Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena; eomana@procuraduria.gov.co; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

Asunto: REFORMA DEMANDA // TANK OIL SHIPPING VS DIAN // 2019 - 521

Cartagena de Indias D.T. y C, 28 de octubre de 2020

SEÑOR

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

Magistrado del Tribunal Administrativo de Bolívar

Asunto: Reforma de la demanda

Etapas procesales: Notificación demanda

Radicado: 13-001-23-33-000-2019-00521-00

Demandante: TANK OIL SHIPPING S.A.S

Demandado: DIAN.

Adjunto: Escrito de reforma de la demanda en 14 folios

Por favor confirmar recibido.

Atentamente;

MARÍA MERCEDES RICARDO BALCNO

Apoderada de TANK OIL SHIPPING S.A.S



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

Cartagena de Indias D.T. y C., octubre de 2020.

Honorable Magistrado
LUIS MIGUEL VILLOBOS ALVAREZ
Tribunal Administrativo de Bolívar
E.S.D.

Asunto: Reforma a la demanda. Artículo 173 de la Ley 1437 de 2011. **Demandante:** TANK OIL SHIPPING S.A.S. **Demandado:** DIAN. **Radicado:** 13-001-23-33-000-2019-00521-00. **Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Honorable Magistrado;

MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada de la Sociedad demandante, como he sido reconocida por ese Despacho a través de auto interlocutorio No. 065/2020, Respetuosamente acudo a esa casa judicial para presentar escrito de REFORMA a la demanda referenciada dentro del término establecido por el artículo 173 del C.P.A.C.A.

1. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES:

Se modifican las pretensiones y estas quedan así:

Con fundamento en las razones de hecho y de derecho invocadas en esta demanda, solicito al Honorable Tribunal Administrativo de Bolívar, se sirva hacer las siguientes declaraciones y condenas:

1.1. **PRETENSIONES PRINCIPALES.**

1.1.1. **Primera Pretensión Principal**

Que se declare la nulidad parcial de las resoluciones No.000246 del 7 de febrero de 2019 y 003967 del 7 de junio de 2019, Actos proferidos por la División de Gestión de liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena y la Subdirección de Gestión de recursos jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica- DIAN NIVEL CENTRAL, respecto al monto de la sanción impuesta.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

1.1.2. Segunda Pretensión Principal

Que a título de restablecimiento del derecho se declare:

- a. En aplicación del principio de favorabilidad, la sanción que se debe imputar por la presentación extemporánea del Informe de Descargue e Inconsistencias número 12077017269475 del 11 de abril de 2016, corresponde a la establecida en el numeral 1.2.2. del Artículo 636 del Decreto 1165 de 2019 *Por el cual se dictan disposiciones relativas al régimen de aduanas en desarrollo de la Ley 1609 de 2013*, y en tal medida.
- b. en consecuencia, el valor pagado por la demandante al momento de allanarse, mediante el recibo oficial de pago No. 51564050398522 del 28 de septiembre de 2018, corresponde a un pago en exceso respecto del establecido en el numeral 1.2.2. del Artículo 636 del Decreto 1165 de 2019.
- c. por lo mismo, se ordene a la demandada a realizar la devolución al demandante de las sumas que éste último pago en exceso al momento de allanarse, más los intereses causados liquidados de acuerdo con lo previsto por los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 731 del Decreto 1165 de 2019.
- d. se ordene a la parte demandada, a dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo dispuesto por los artículos 192 y concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.1.3. Tercera Pretensión Principal

Se sirva condenar a la demandada al pago de los honorarios causados por el proceso administrativo y judicial, suma que asciende a \$61.474.342 (SESENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS) como consta en las facturas relacionadas en el acápite de pruebas y el respectivo contrato de prestación de servicios.

1.1.4. Cuarta Pretensión Principal

Solicito respetuosamente se condene en costas del proceso a la entidad demandada.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

1.2. PRETENSIONES SUBSIDIARIAS.

1.2.1. Primera Pretensión Subsidiaria

Se declare la nulidad de las resoluciones No.000246 del 7 de febrero de 2019 y 003967 del 7 de junio de 2019, Actos proferidos por la División de Gestión de liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena y la Subdirección de Gestión de recursos jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica- DIAN NIVEL CENTRAL.

1.2.2. Segunda Pretensión Subsidiaria

A título de restablecimiento del derecho se ordene la aceptación del allanamiento y pago presentado por la Sociedad demandante mediante radicado interno- Dian No. 048E2018031324 del 26 de septiembre de 2018, y recibo oficial de pago No. 51564050398522 del 28 de septiembre de 2018, y por consiguiente no se efectúe el cobro del valor contenido en los actos administrativos demandados.

1.2.3. Tercera Pretensión Subsidiaria

Se sirva condenar a la demandada al pago de los honorarios causados por el proceso administrativo y judicial, suma que asciende a \$61.474.342 (SESENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS) como consta en las facturas relacionadas en el acápite de pruebas y el respectivo contrato de prestación de servicios.

1.2.4. Cuarta Pretensión Subsidiaria

Solicito respetuosamente se condene en costas del proceso a la entidad demandada.

2. EN CUANTO A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

2.1. Como fundamento de las pretensiones **principales** invoco el artículo 29 de la Constitución Nacional, artículo 3 del CPACA, artículo 197 (numeral 3) de la Ley 1607 de 2012, artículo 4 de la Ley 1609 de 2013, artículos 98 y 497 (numeral 1.2.2) del Decreto 2685 de 1999, artículos 2, 151, 636 (numeral 1.2.2), 731 y 769 (Parágrafo) del Decreto 1165 de 2019. Las normas aquí mencionadas como soporte de la demanda, se conceptualizan, describen y detallan en la parte correspondiente a las normas infringidas y el concepto de su violación.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

2.2. Como fundamento de las pretensiones **subsidiarias** invoco el artículo 29 de la Constitución Nacional, artículo 3 del CPACA, artículo 4 de la Ley 1609 de 2013, artículos 2 literal c), 555, 556, 557, y 559 del Decreto 390 de 2016, artículo 497 numeral 1.2.2 del Decreto 2685 de 1999, capítulo VI numeral 3) de la circular 020 del 30 de julio de 2018 y concepto DIAN No. 37631 del 2014. Las normas aquí mencionadas como soporte de la demanda, se conceptualizan, describen y detallan en la parte correspondiente a las normas infringidas y el concepto de su violación.

3. EN CUANTO A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

Los problemas jurídicos planteados, quedarán planteados así:

3.1. **Problemas Jurídicos relacionados con las Pretensiones Principales**

- a. *¿Es el presente caso una situación jurídica no consolidada en materia sancionatoria, por cuanto dicha situación aún se ventila en sede judicial?*
- b. *¿Es aplicable el principio de favorabilidad en materia sancionatoria en el presente caso?*
- c. *¿En aplicación del principio de favorabilidad, la sanción que se debe imputar por la presentación extemporánea del Informe de Descargue e Inconsistencias número 12077017269475 del 11 de abril de 2016, corresponde a la establecida en el numeral 1?2.2. del Artículo 636 del Decreto 1165 de 2019?*
- d. *¿En el presente caso, existe un pago en exceso que cuya devolución deba ordenarse?*

3.2. **Problemas Jurídicos relacionados con las Pretensiones Subsidiarias**

- a. *¿El valor de la sanción establecida en el numeral 1?2.2 del artículo 497 del decreto 2685 de 1999, corresponde a los fletes consignados en las declaraciones de importación con las que fueron nacionalidad las mercancías, o los fletes certificados por el agente marítimo?*
- b. *¿Cuál es el medio probatorio idóneo para evidenciar los “fletes internacionalmente aceptados”?*



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

4. EN CUANTO A LAS NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Adicionar lo siguiente:

CONCEPTO DE LA VIOLACION - RELACIONADO CON LAS PRETENSIONES PRINCIPALES

4.1.VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, ARTÍCULO 197 (NUMERAL 3) DE LA LEY 1607 DE 2012, ARTICULO 4 DE LA LEY 1609 DE 2013, Y ARTÍCULO 636 (NUMERAL 1.2.2) DEL DECRETO 1165 DE 2019, POR FALTA DE APLICACIÓN.

En el presente caso, la Resolución No. 000246 de febrero 7 de 2019 de la División de Gestión de liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, y su Resolución confirmatoria No. 003967 del 7 de junio de 2019 de la Subdirección de Gestión de Recursos jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica- DIAN NIVEL CENTRAL, deben ser anuladas parcialmente en lo que atañe al monto de la sanción impuesta, en virtud del principio de favorabilidad sancionatorio aduanero.

No hacerlo, traería como consecuencia que se presentara una violación de los artículos 29 de la Constitución Nacional, artículo 197 (numeral 3) de la Ley 1607 de 2012, artículo 4 de la Ley 1609 de 2013, y artículo 636 (numeral 1.2.2) del Decreto 1165 de 2019, por su falta de aplicación.

Lo anterior, en especial si se tiene en cuenta que:

4.1.1.El principio de favorabilidad es aplicable en materia sancionatoria aduanera porque la ley así lo ordena.

El principio de favorabilidad se encuentra consagrado en la ley, y resulta aplicable al régimen sancionatorio aduanero:

Por mandato del artículo 29 de la Constitución Política, como un aspecto del Derecho al Debido Proceso.

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.(...)

Por ser obligatoria su observancia, al tenor de lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley 1609 de 2013 (por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al Régimen de Aduanas):

“Artículo 4°. Principios Generales. Los decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la Ley Marco de Aduanas, deberán sujetarse a los principios constitucionales y a los previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas que lo modifiquen o sustituyan, como son:

Principio del debido proceso,

(..)

De la misma forma deberá tener en cuenta los principios especiales del derecho probatorio, y los principios especiales del régimen de aduanas, como son:

(..)

Principio de Favorabilidad.

(..)

Parágrafo 4°. Para efectos del Principio de Favorabilidad la Autoridad Aduanera en el proceso sancionatorio y de decomiso de mercancías, aplicará oficiosamente las normas que favorezcan al interesado aun cuando no haya sido solicitada o alegada. Se excepciona de este tratamiento lo relativo a los aranceles y tributos aduaneros.

Aspecto que indica también el parágrafo del artículo 769 del Decreto 1165 de 2019 (Por el cual se dictan disposiciones relativas al régimen de aduanas en desarrollo de la Ley 1609 de 2013):

Parágrafo. Cuando una operación aduanera se haya iniciado en vigencia de la normatividad anterior a la fecha en que entre a regir el presente Decreto, el régimen de obligaciones, infracciones y sanciones aplicable, será el establecido en la norma vigente al momento de su inicio, sin perjuicio de la aplicación del principio de favorabilidad en materia sancionatoria.

4.1.2. El principio de favorabilidad es aplicable en materia sancionatoria aduanera siempre que se esté ante una situación jurídica no consolidada.

El principio de favorabilidad en materia sancionatoria aduanera resulta aplicable, ante una situación jurídica que no esté consolidada; ello ocurre cuando tal situación jurídica se está debatiendo o es susceptible de debatirse ante las autoridades administrativas o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

Tal regla está estipulada expresamente en la legislación, entre otros :

En el artículo 2 del Decreto 1165 de 2019:

“Si antes de la firmeza del acto que decide de fondo la imposición de una sanción o el decomiso *entra a regir una norma que favorezca al interesado, la autoridad aduanera la aplicará oficiosamente*”

En el artículo 4 de la Ley 1609 de 2013, parágrafo 4:

“Parágrafo 4°. *Para efectos del Principio de Favorabilidad la Autoridad Aduanera en el proceso sancionatorio y de decomiso de mercancías, aplicará oficiosamente las normas que favorezcan al interesado aun cuando no haya sido solicitada o alegada. Se excepciona de este tratamiento lo relativo a los aranceles y tributos aduaneros.*”

De igual manera, en la jurisprudencia reiterativa del Consejo de Estado, tal ha sido el criterio adoptado, el cual se sintetiza en que:

Se debe aplicar el principio de favorabilidad para determinar una sanción, en casos de situaciones jurídicas no consolidadas en materia sancionatoria aduanera.

Una situación no está jurídicamente consolidada si aún está discutiéndose en vía judicial.

El principio de favorabilidad debe aplicarse por el juez del conocimiento, precisamente porque la norma más favorable no existía al momento de proferirse los actos sancionatorios.

Nótese que tal jurisprudencia reiterativa, se ha dictado precisamente en casos donde se solicitó la nulidad de actos sancionatorios y el restablecimiento del derecho respectivo, en asuntos de sanciones por extemporaneidad, al igual que en el caso que nos ocupa. Veamos:

CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, marzo 9 de 2017, Radicado número: 250002337000-2012-00413-01 [20970], Actor: TELMEX COLOMBIA S.A., Demandado: UAE – DIAN):

“(…) 2.4 *En reciente jurisprudencia, la Sección Cuarta de esta Corporación aceptó la aplicación del principio de favorabilidad previsto de manera expresa en el numeral 3 del artículo 197 de la Ley 1607 de 2012, porque constituye un elemento fundamental del*



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

debido proceso; siempre y cuando se trate de situaciones jurídicas no consolidadas y en materia sancionatoria.

(...) 3. EL CASO CONCRETO

(...) 3.5. **Se precisa que una situación jurídica no está consolidada cuando se está debatiendo o es susceptible de debatirse ante las autoridades administrativas o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa³⁸, como ocurre en este caso, que en términos de la Corte Constitucional se está ante una situación jurídica en curso³⁹ respecto de la legalidad los actos administrativos por medio de los cuales la DIAN le impuso a la sociedad actora la sanción por extemporaneidad en la DIIPT del año 2008, discusión que será definida con la presente sentencia.**

3.6 En este orden de ideas, se concluye que le asiste razón al Tribunal al aplicar el principio de favorabilidad para graduar la sanción por extemporaneidad a cargo de la sociedad demandante, conforme con lo previsto en el artículo 121 de la Ley 1607 de 2012, que modificó el artículo 260-11 del ET, por ser la norma más favorable respecto del cálculo de la sanción ..(...)

CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. abril 25 de 2016. Radicación: 05001233300020130002401 [20670]. Actor: C.I. GRUPO ESPIRAL S.A.S. (NIT. 900041947-1) Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN

“Conforme con esta disposición, al imponer las sanciones tributarias, la Administración Tributaria debe aplicar, entre otros, el principio de favorabilidad, de conformidad con el cual la ley permisiva o favorable, aunque sea posterior, debe aplicarse de manera preferente sobre la desfavorable.

Si bien en el caso que se analiza, la Administración no podía obedecer ese mandato porque los actos administrativos demandados fueron proferidos antes de la promulgación de la Ley 1607 de 2012 (26 de diciembre del año 2012), en este momento procesal sí puede aplicarse la sanción más favorable prevista en la citada ley, dado que la situación jurídica no se encuentra consolidada, lo que ocurre cuando se está debatiendo o es susceptible de debatirse ante las autoridades administrativas o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa .

En el caso en estudio, la situación jurídica no está consolidada, comoquiera que el asunto sometido a consideración de la Sala es, precisamente, la legalidad de los actos por medio de los cuales se impuso a la demandante la correcta sanción por extemporaneidad en la presentación de la DIIPT, discusión que solo concluye con la ejecutoria del presente fallo.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

Como se precisó la sanción del artículo 260-11 literal B) numeral 1 literal b) inciso 2) del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 121 de la Ley 1607 de 2012, es más favorable a la actora que la prevista en el artículo 260-10 literal B) numeral 2) del E.T, por cuanto, además de que tiene en cuenta el monto de las operaciones sujetas al régimen de precios de transferencia, la sanción por extemporaneidad es menor y el tope máximo de esta, también. (...)

CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA. noviembre 12 de 2015 Radicación número: 66001-23-33-000-2012-00029-01 (20087) Actor: C.I. DE LAS AMERICAS S.A.S. Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

“El debido proceso es el conjunto de garantías mínimas que se deben reconocer a las personas cuando acuden a las autoridades judiciales y administrativas, en procura de obtener una sentencia o decisión justa sobre sus derechos a la vida, la integridad, la libertad o el patrimonio y se encuentra establecido en la Constitución Política como un derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85).

Este derecho, a su vez, obliga a los funcionarios judiciales y a las autoridades administrativas a respetarlo y a asegurar su plena vigencia en la solución de cualquier conflicto o asunto judicial o administrativo sometido a su consideración.

En armonía con lo antes expuesto, el artículo 197 de la Ley 1607 de 2012 materializó, en asuntos tributarios, la aplicación del principio de favorabilidad, al estipular:

“Las sanciones a que se refiere el Régimen Tributario Nacional se deberán imponer teniendo en cuenta los siguientes principios:

(...)

3. FAVORABILIDAD. En materia sancionatoria la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

(...)”

Advierte la Sala que la anterior disposición legal consagra, para la Administración Tributaria, el mandato de que al imponer las sanciones contenidas en la normativa tributaria debe aplicar, entre otros, el principio de favorabilidad, de conformidad con el cual la ley permisiva o favorable, aunque sea posterior, debe aplicarse de manera preferente sobre la desfavorable.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

De esta forma, las disposiciones más favorables al administrado deben aplicarse de manera preferente, aunque el acto administrativo sancionatorio hubiera sido proferido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1607 de 2012.

Conforme con lo anterior, el principio de favorabilidad se debe aplicar en materia tributaria, no solo porque constituye un elemento fundamental del debido proceso, que no puede desconocerse, sino porque el legislador así lo dispuso para los procesos administrativos sancionatorios.

En el caso en estudio estamos en presencia de una situación jurídica no consolidada, como quiera que el asunto sometido a consideración de la Sala es, precisamente, la legalidad de las Resoluciones 900001 del 28 de febrero de 2011 y 900.057 del 14 de marzo de 2012, que confirmó la anterior, por medio de las cuales se impuso a la demandante una sanción por extemporaneidad en la presentación de la declaración informativa de precios de transferencia, discusión que solo concluye con la ejecutoria del presente fallo.

(...)

“En consecuencia, la Sala estima procedente aplicar el cálculo previsto en la Ley 1607 de 2012, en la medida en que el manejo en UVT que dispuso el legislador en el artículo 260-11 del Estatuto Tributario es más razonable respecto de la norma anterior, artículo 260-10 ibídem, lo cual consulta la finalidad del principio de favorabilidad indicado en el artículo 197 de la aludida ley, en cuanto hace menos gravosa, y proporcional, la sanción impuesta a la actora en los actos administrativos demandados.

Con fundamento en los planteamientos anteriores, esta Sala modificará la sentencia apelada, **en el sentido de aplicar el principio de favorabilidad y procede a calcular la sanción impuesta en UVT:**

50 UVT por cada día hábil sin exceder de	750
Días hábiles de retraso:	11
X 50 UVT	550
Valor UVT año 2008:	\$22.054
Valor sanción:	
\$22.054 x 550	\$12.129.700
Incremento del 30%:	3.638.910
Total, sanción:	\$15.769.000

(..)



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

“FALLA

1. *MODIFÍCASE* la sentencia del 28 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por la sociedad C.I. de las Américas S.A.S. contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN. En su lugar, ANÚLANSE parcialmente la Resolución Sanción 900001 del 28 de febrero de 2011 y la Resolución 900057 del 14 de marzo de 2012, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

A título de restablecimiento del derecho, téngase como valor de la sanción por extemporaneidad en la presentación de la DIIPT por el año 2008, a cargo de la actora, la suma de \$15.769.000.”

4.1.3.El Principio de Favorabilidad y su aplicación en el caso objeto de la presente Litis.

En el presente caso el principio de favorabilidad debe ser aplicado:

- i.) Por cuanto la legislación antes citada así lo ha ordenado.
- ii.) Porque se cumple el requisito de procedencia de su aplicación: en una situación jurídica no consolidada.

En efecto, al igual que en los casos jurisprudenciales antes citados, en el presente caso nos encontramos ante una situación jurídica no consolidada, por cuanto en esencia, los actos mediante los cuales se impone la sanción derivada de la presentación extemporánea del Informe de Descargue e Inconsistencias, aún se encuentran sometidos en discusión ante ese Tribunal.

Ello es así si se tiene en cuenta que en el caso que nos ocupa:

- i.) El asunto, esto es, la legalidad de los actos por medio de los cuales se impuso a la demandante la sanción por extemporaneidad, se encuentra sometido a consideración de ese Tribunal.
- ii.) Esa discusión solo concluye con la ejecutoria del fallo de última instancia que le ponga fin, lo cual no ha acontecido en el presente caso.
- iii.) Porque la norma más favorable no existía al momento de proferirse los actos sancionatorios.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

La legislación vigente contempla una sanción más favorable al infractor para el hecho que es objeto de sanción en las Resoluciones 246 y 3967 acusadas, esto es, la presentación extemporánea del Informe de Descargue e Inconsistencias.

En efecto, el Decreto 1165 de 2019, que entró en vigencia el pasado 3 de agosto de 2019, contempla una sanción más favorable por no presentar el Informe de Descargue e Inconsistencias en las condiciones de tiempo, modo y lugar previstas en el artículo 151 de dicho Decreto, que para el caso que nos ocupa, se traduciría en su presentación por fuera de la condición de tiempo requerida (extemporáneamente):

Numeral 1.2.2. del Artículo. 636 del Decreto 1165 de 2019:

*“Artículo 636. INFRACCIONES ADUANERAS DE LOS TRANSPORTADORES Y SANCIONES Aplicables
 (...)”*

1.2.2. No presentar el informe de descargue o no reportar a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), los sobrantes o faltantes detectados en el número de bultos o el exceso o defecto en el peso en el caso de mercancía a granel, o documentos no relacionados en el manifiesto de carga, en las condiciones de tiempo, modo y lugar previstas en el artículo 151 de este Decreto. La sanción aplicable será de multa equivalente a cien unidades de valor tributario (100 UVT).”

Artículo 151 del Decreto 1165 de 2019:

“Artículo 151. 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



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

obligación deberá cumplirse dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a dicho aviso. (...)”

De acuerdo con el sentido de los fallos emitidos en los casos jurisprudenciales antes citados, es decir:

- i.) Dictaminando la nulidad parcial de los actos sancionatorios acusados respecto del monto de la sanción, y,
- ii.) Como restablecimiento del derecho, declarando como sanción la correspondiente al nuevo tipo sancionatorio más favorable, que, en el presente caso, es de una multa equivalente a cien unidades de valor tributario (100 UVT).

4.1.4. Al anularse parcialmente los actos mediante los cuales se impone la sanción, y ser reliquidada la sanción conforme al numeral 1.2.2. del artículo 636 del decreto 1165 de 2019, se comprobaría la existencia de realización de un pago en exceso que da lugar a la devolución del mismo

En virtud de lo previsto por el artículo Numeral 1.2.2. del Artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, la sanción aplicable en este caso, debe ser de una multa equivalente a cien unidades de valor tributario (100 UVT).

Teniendo en cuenta que de ser aceptadas las pretensiones principales de la demanda, y que el valor de que cada Unidad de Valor Tributario - UVT para el 2020, es de \$35.607, según fijó la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (Dian), a través de la Resolución 84 del 28 de noviembre de 2019:

La nueva sanción a imponer sería de TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL SETECIENTOS PESOS, por corresponder al valor equivalente a cien unidades de valor tributario (100 UVT).

El valor pagado por la demandante al momento de allanarse, mediante el recibo oficial de pago No. 51564050398522 del 28 de septiembre de 2018, esto es, \$72.100.000, corresponde a un pago en exceso respecto del valor determinable establecido en el numeral 1.2.2. del Artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, antes mencionado.

Dicha suma excede la pagada al momento de allanarse, por lo que debe ordenarse su devolución por pago en exceso.

Los títulos de violación que se encuentran en el escrito de demanda principal, hacen parte del fundamento legal que soportan las pretensiones secundarias.



HENAO PELAEZ Y ASOCIADOS SAS
Asesorías Jurídicas y Auditorías Aduaneras
ASDUANA

Los demás aspectos de la demanda que no han sido objeto de la presente reforma quedan incólumes.

Del Señor Magistrado;

Cordialmente;

MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO
C.C.1.143.342.146 de Cartagena
T.P. 214.969 del C.S. de la J.
Apoderada TANK OIL SHIPPING S.A.S.