

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
FIJACIÓN EN LISTA  
OBJECION A DICTAMEN PERICIAL  
(Arts. 110 C.G.P.)

**SIGCMA**

Cartagena de Indias D. T y C., Miércoles 22 de febrero de 2018

**Magistrado Ponente: ARTURO EDUARDO MATSON CARBALLO**  
**Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO (INCIDENTE DE LIQUIDACION)**  
**Radicación: 13-001-23-31-000-2001-00362-01**  
**Demandante/Accionante: ADUANAS BELETUR LTDA SA**  
**Demandado/Accionado: UAE DIAN**

EN LA FECHA SE FIJA EL PRESENTE ASUNTO EN LISTA Y SE DEJA A DISPOSICIÓN DE LAS DEMÁS PARTES EL ESCRITO DE OBJECION PRESENTADO POR LA APODERADA DE LA UAE DIAN, VISIBLE A FOLIOS 275-280 DEL CUADERNO 6 POR EL TERMINO DE TRES (3) DÍAS. HOY VEINTIDOS (22) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018), A LAS 8:00 DE LA MAÑANA.

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTIDOS (22) DE FEBRERO DE 2018, A LAS 08:00 A.  
M.

  
**JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS**  
Secretario General

VENCE TRASLADO: VEINTISEIS (26) DE FEBRERO DE 2018, A LAS 05:00 P. M.

**JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS**  
Secretario General

MOC

**OBJECCION AL DICTAMEN**

Magistrado

**ARTURO MATSON CARBALLO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**

Cartagena.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE	13001-23-31-002-2001-00362-01
	DEMANDANTE	ADUANAS BELETUR LTDA S.I.A.
	ACCIÓN	INCIDENTE CONDENA EN ABSTRACTO- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
	NI	366

**YAREN LORENA LEMOS MORENO**, identificada con la cédula de ciudadanía No 1047.371.862 expedida en Cartagena, y Tarjeta Profesional No. 160248 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada especial de la NACIÓN- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, según poder que obra en el proceso, por medio del presente escrito acudo a ese despacho judicial, a fin de presentar OBJECCION al dictamen pericial allegado a la Secretaría del Tribunal por el señor NAPOLEON FERRER GOMEZ, designado como perito contable, por el Despacho mediante auto de fecha 08 de noviembre de 2017.

**ANTECEDENTES.**

1. Mediante Sentencia del 18 de febrero de 2016 el Consejo de Estado ordena Revocar la Sentencia del 13 de agosto de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, en cuanto negó las pretensiones de resarcimiento al perjuicio en su modalidad de daño emergente y el perjuicio al Good Will o buen nombre de la sociedad ADUANAS BELETUR LTDA S.I.A. y en su lugar ordena Condenar a la DIAN pagar al demandante el valor del daño emergente, en cuanto lo relacionado con el valor del pago de la póliza de garantía y el valor de los honorarios profesionales, estudio contable y avalúo del inmueble que la empresa estimó necesarios para la presentación del recurso de reposición en vía gubernativa y el pago de liquidaciones de los empleados de la empresa demandante, quienes renunciaron con ocasión del cierre de la empresa y con motivo de la expedición de los actos acusados y el valor del perjuicio al Good Will o buen nombre de la empresa; valores que se determinarán en incidente dentro la oportunidad dispuesta por el artículo 56 de la Ley 446 de 1998 (artículo 172 del Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984). Para establecer la cuantía de la condena, se observarán estrictamente las reglas fijadas en la parte motiva de la sentencia. Confirma todo lo demás.
2. El día 3 de noviembre de 2016 el Tribunal Administrativo de Bolívar, profiere Auto de Sustanciación No.415/2016, mediante el cual resuelve Obedecer y Cumplir lo resuelto por H. Consejo de Estado, mediante el cual se revoca la sentencia del 13 de agosto de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, en cuanto negó las pretensiones de resarcimiento al perjuicio en su modalidad de daño emergente y perjuicio al Good Will o buen nombre a la sociedad demandante.

Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

División de Gestión Jurídica Aduanera  
Manga, Avenida 3a No. 25-04  
PBX 660 91 47

REFERENCIA	EXPEDIENTE	2001-00362-01.	2
	NOMBRE	ADUANA BELETUR.	
	ACCIÓN	INCIDENTE DE LIQUIDACION DE PERJUICIOS.	
	NI	366.	

3. El día 15 de noviembre de 2016 la sociedad ADUANAS BELETUR LTDA S.I.A., por intermedio de su apoderado, doctor CALEB LÓPEZ GUERRERO, solicita promover INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN DE CONDENA EN ABSTRACTO con el fin de obtener la liquidación en concreto de la condena interpuesta por DAÑO EMERGENTE impuesta en abstracto a favor de ADUANAS BELETUR LTDA S.I.A. en contra de la DIAN, según la sentencia de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado de fecha 18 de febrero de 2016.
4. Con Auto de Sustanciación No. 457/2016 del 5 de diciembre de 2016 el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR resuelve por reunir los requisitos, abrir incidente de liquidación de condena impuesta en la sentencia proferida en segunda instancia por el H. Consejo de Estado, mediante el cual se condena en abstracto los perjuicios patrimoniales causados al demandante, el cual es notificado mediante Estado No.132 del 7 de diciembre de 2016.
5. Despacho mediante auto de fecha 08 de noviembre de 2017, dispone designar como perito contable, al señor NAPOLEON FERRER GOMEZ, en reemplazo de la señora BELLY CRISTAL AYOLA ALZAMORA.
6. El señor NAPOLEON FERRER GOMEZ, en condición de perito contable, con escrito contentivo de 133 folios, entrega Informe Pericial en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Bolívar en fecha 02 de febrero de 2018.
7. En auto de fecha febrero 12 de 2018, notificado el día 15 de febrero de 2018, el Despacho dispone lo siguiente: "*(...) De la norma trascrita se extrae que decretado de oficio un dictamen pericial, y, una vez el perito haya rendido su dictamen, éste permanecerá en la Secretaría a disposición de las partes, y, que solo diez (10) días después de haberse recibido en la secretaría, se llevará a cabo la audiencia respectiva, empero como en el sub lite, es un incidente de liquidación de condena en abstracto, que se rige por normas del sistema escritural, se entenderá que solo transcurrido el término antes dicho, se remitirá al ponente para pronunciarse de fondo; por lo que así se ordenará*"

**OBJECION AL DICTAMEN.**

Sea lo primero advertir, que en el caso de marras el presente incidente se suscita porque el Honorable Consejo de Estado, en Sentencia de Segunda Instancia, encuentra que con los elementos aportados en el expediente no se pudieron tasar los perjuicios consistentes en: ***"daño emergente en cuanto lo relacionado con el valor del pago de la póliza de garantía y el valor de los honorarios profesionales, estudio contable y avalúo del inmueble que la empresa estimó necesarios para la presentación del recurso de reposición en vía gubernativa; y el pago de liquidaciones de los empleados de la empresa demandante, quienes renunciaron con ocasión del cierre de la empresa y con motivo de la expedición de los autos acusados y el valor del perjuicio al Good Will o buen nombre de la empresa (...)"***.

Según lo precisado en el artículo segundo de la Sentencia en mención, ***"para establecer la cuantía de la condena se observarán estrictamente las reglas fijadas en la parte motiva"***.

En el caso sub iudice, se tiene que el dictamen pericial no cumple con los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en la sentencia de segunda instancia, tal como expondremos a continuación:

**I. EL DICTAMEN PERICIAL NO CUMPLE CON LOS CRITERIOS DE CLARIDAD, PRECISIÓN, Y CONTUNDENCIA. CARECE DE SUSTENTO DE CARA A LAS REGLAS FIJADAS POR EL CONSEJO DE ESTADO.**

REFERENCIA	EXPEDIENTE	2001-00362-01.	3
	NOMBRE	ADUANA BELETUR.	
	ACCIÓN	INCIDENTE DE LIQUIDACION DE PERJUICIOS.	
	NI	366.	

En primer lugar, se observa que, en relación con el daño emergente, el Consejo de Estado, en la parte motiva de la sentencia establece: "(...) Sin embargo, no puede establecerse dentro del expediente el efectivo desembolso por parte de la empresa de dichas liquidaciones.

(...) Sin embargo, de lo observado en el expediente, no se puede establecer a ciencia cierta, un monto total del daño emergente derivado del perjuicio inmediato ocasionado por los actos administrativos anulados".

En el dictamen pericial, en relación con la tasación del daño emergente se dice lo siguiente:

*"Con la demanda de incidente de liquidación de condena en abstracto de anexaron documentos suscritos por los señores CIBELLYS ANTONIO BARRIOS REYES, ANTONIO PEREZ ALMANZA, ANTONIO ROJAS NEGRETE Y ALBERTO HERNANDEZ MAZA, autenticadas ante notario, de los que se concluye que dichas personas recibieron el pago total de sus liquidaciones finales de trabajo; es decir que siguiendo los parámetros de la sentencia de segunda instancia de febrero 18 de 2016, ADUANAS BELETUR LTDA. SIA demostró el pago efectivo de estos conceptos.*

*(...) Denótese que en el expediente no hay constancia de pago alguno por los conceptos de Honorarios profesionales, estudios contables y avalúo de inmueble; no obstante, se han incluido en observancia de lo expresado en el fallo del Consejo de Estado"*

De los apartes del dictamen en cita, se tiene que, el mismo en relación con los elementos constitutivos del daño emergente, consistentes en: "Honorarios profesionales, estudios contables y avalúo de inmueble", no se fundamentó en pruebas allegadas al trámite incidental, por el contrario, se reconoce la ausencia de las mismas.

Así las cosas, los valores señalados como montos a pagar por estos conceptos no deben ser tenidos en cuenta, pues no puede perderse de vista que es precisamente la ausencia de material probatorio la que el Consejo de Estado, echa de menos al momento de proferir el fallo y que provoca la condena en abstracto.

En tratándose del componente del daño emergente, catalogado como pago de liquidaciones de los empleados de la empresa demandante, se observa que el sustento tenido en cuenta por el perito, consiste en declaraciones realizadas por los señores CIBELLYS ANTONIO BARRIOS REYES, ANTONIO PEREZ ALMANZA, ANTONIO ROJAS NEGRETE Y ALBERTO HERNANDEZ MAZA; al respecto es del caso precisar que al igual que a lo largo de todo el proceso contencioso, en la expedición del dictamen se adolece de elementos probatorios, como es el caso del estudio de los libros de contabilidad y soportes contables, que lleven al convencimiento de que los montos señalados por el actor realmente fueron cancelados, o en voces del Consejo de Estado, desembolsados por la Empresa y que constituyan el monto del perjuicio que la Entidad deba resarcir.

A este respecto, se debe observar que la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha establecido reglas claras relacionadas con la importancia de la valoración de los libros de contabilidad y soportes contables al momento de establecer perjuicios materiales en un trámite incidental, veamos:

*" 3.3.3. Las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental de los perjuicios materiales.*

*(...)*

*En el incidente de liquidación de los perjuicios materiales se deberán tener en cuenta los siguientes parámetros:*

*a. Daño emergente:*

*i) se determinarán, con base en los libros de contabilidad y los soportes contables que reposen en la empresa demandante, las erogaciones realizadas por concepto de honorarios profesionales pagados a los*

REFERENCIA	EXPEDIENTE	2001-00362-01.	4
	NOMBRE	ADUANA BELETUR.	
	ACCIÓN	INCIDENTE DE LIQUIDACION DE PERJUICIOS.	
	NI	366.	

*abogados que tuvieron a su cargo la realización de las actuaciones tendientes al levantamiento de la medida de inmovilización de la aeronave HK-2581 ordenada por las entidades demandadas;*

*ii) Con base en los libros de contabilidad y los soportes contables se deberá cuantificar el monto de los gastos que se realizaron para mantenimiento y cuidado de la aeronave HK-2581 entre los meses de diciembre de 1995 y abril de 1996, específicamente relacionadas con la aeronave objeto de los hechos de esta demanda.*

*En este sentido se debe recalcar que al tratarse de una empresa debidamente constituida, tal como consta en las pruebas aportadas al proceso, debe acreditar mediante los libros de contabilidad y los soportes contables correspondientes el pago de las sumas dinerarias por los conceptos anteriormente referidos, puesto que en los términos de los artículos 1º, 10, 13-1 y 21 del Código de Comercio dicha sociedad, por su propia naturaleza, tiene el carácter de comerciante y, en tal virtud, según lo disponen imperativamente los artículos 19, numerales 2º, 3º y 4º, y 48 en armonía con los artículos 50, 51, 53 y 55 del mismo Estatuto Mercantil, se encuentra en la obligación de llevar contabilidad con sujeción, claro está, a las normas que regulan la materia<sup>1</sup>”.*

Por todo lo expuesto, respetuosamente consideramos que el dictamen pericial a este respecto, no cumple con los requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesarios para ser valorado en cuanto a la tasación de los perjuicios materiales, respecto de los cuales la sentencia en comento dijo lo siguiente:

*“En este sentido, para la Sala resulta claro que el dictamen pericial rendido por los expertos en el presente proceso no reúne los más elementales requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesarios para ser valorado en punto a la tasación de los perjuicios materiales, por cuanto: i) Respecto del daño emergente los expertos se limitaron a transcribir lo solicitado por la parte actora en su demanda sin sustentar las razones que les permitieron liquidar el mencionado perjuicio; ii) En el dictamen pericial allegado al expediente no se expusieron las razones y los fundamentos que le sirvieron a los expertos para calcular las frecuencias de vuelo y la ocupación presunta de la aeronave HK-2581, datos necesarios para tasar los dineros que la sociedad demandante dejó de percibir por los hechos objeto de esta demanda; iii) No se encuentra en el dictamen pericial mencionado las razones con fundamento en las cuales se determinó el valor real de las sumas dinerarias que se dejaron de percibir por concepto de pasajes y de carga presunta de la aeronave HK-2581, valores de necesaria determinación para establecer la ganancia presunta que se hubiere logrado de no haberse ocasionado el daño por parte de las entidades demandadas<sup>2</sup>”*

En conclusión, de conformidad con lo expuesto, en el trámite incidental el interesado NO APORTA NINGÚN ELEMENTO PROBATORIO QUE PERMITA ESTABLECER EL MONTO DE LOS PERJUICIOS, y los que hicieron parte del acervo probatorio a lo largo del proceso inicial fueron desestimados por la jurisdicción.

**II. EL PERITO NO CUENTA CON LA IDONEIDAD PARA RENDIR EL DICTAMEN PERICIAL.**

1 Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA, SUBSECCION A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de 2012.

2 Consejo de Estado, ibídem.

REFERENCIA	EXPEDIENTE	2001-00362-01.	
	NOMBRE	ADUANA BELETUR.	
	ACCIÓN	INCIDENTE DE LIQUIDACION DE PERJUICIOS.	
	NI	366.	

En relación con la tasación del perjuicio en la Sentencia de Segunda Instancia proferida por el Consejo de Estado se lee: *"por lo anterior, en la parte resolutive de este fallo, se condena en abstracto a la demandada para que, en trámite incidental y siguiendo los parámetros fijados en la jurisprudencia del Consejo de Estado arriba transcrita, mediante un experto en tasación del daño al Good Will se realice la valoración final, teniendo en cuenta para ello la precisión y claridad en la Jurisprudencia del Consejo de Estado anteriormente citada"*.

Se observa que el señor NAPOLEON FERRER GOMEZ, fue designado por el Despacho mediante auto de fecha 08 de noviembre de 2017, como "perito contable", que de la revisión de la hoja de vida adjunta al dictamen pericial, la certificación expedida por la Jefe de la Oficina Judicial de Cartagena, no se hace alusión alguna a la experiencia en tasación del daño al Good Will.

Lo anterior, además de constituir un incumplimiento a lo dispuesto por el Consejo de Estado en el artículo segundo de la sentencia de segunda instancia, en donde consigna: **"para establecer la cuantía de la condena se observarán estrictamente las reglas fijadas en la parte motiva"**, conlleva a que se ponga en duda la idoneidad del dictamen, al no haberse realizado por un experto en la materia, como ha exigido la jurisprudencia.

No puede perderse de vista que la característica principal de la prueba pericial, es su tecnicidad que está dada entre otras cosas por las especiales condiciones de conocimiento y preparación de quien tiene a cargo la rendición del dictamen, lo en este en caso no aparece demostrado.

Por lo anterior, respetuosamente solicitamos al Honorable Magistrado, desestimar el dictamen pericial rendido por el señor NAPOLEON FERRER GOMEZ.

**PETICIÓN**

Por todo lo anterior, solicitamos:

- Me sea reconocida personería para actuar.
- Se desestime el dictamen pericial rendido, en atención a lo expuesto en el presente escrito.

**ANEXOS.**

Poder para actuar y sus anexos.

**NOTIFICACIONES.**

Las recibiré en Secretaría de su Despacho o en las oficinas de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, División de Gestión Jurídica Aduanera de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ubicadas en el Edificio de la Aduana, Barrio Manga, 3ra avenida, Calle 28 N° 25-76 de esta ciudad.

Del Honorable Magistrado,

  
**YAREN LORENA LEMOS MORENO.**  
 C.C. 1.047.371.862 de Cartagena.  
 T.P. 160248 del C. S. De la J.