

Cartagena de Indias, 30 de enero de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	NULIDAD Y R. DEL DERECHO
Radicación	13-001-23-33-000-2018-00138-00
Demandante	PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S.
Demandado	UAE DIAN
Magistrado Ponente	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADO EL DÍA 13 DE NOVIEMBRE DE 2018, POR EL DOCTOR JHON JAIRO OLIVERA RUIZ, APODERADO DE LA **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN**, Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 131-165 DEL EXPEDIENTE.

SE DEJA CONSTANCIA QUE EL RESTO DE DOCUMENTOS APORTADOS POR LA PARTE DEMANDADA JUNTO CON LA CONTESTACIÓN, POR SU VOLUMEN, SE ENCUENTRAN DISPONIBLES EN LA SECRETARÍA DE ESTA CORPORACIÓN PARA SU REVISIÓN.

EMPIEZA EL TRASLADO: 31 DE ENERO DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 04 DE FEBRERO DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

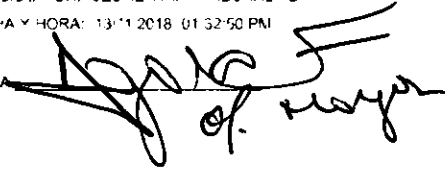
Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

CONTESTACIÓN I

Señor:
Tribunal Administrativo de Bolívar

SECRETARIA TRIBUNAL ADM
TIPO: CONTESTACION DEMANDA -PODER Y ANEXOS DE LA
DIAN.EAVC...AUGZ
REMITENTE: JHON OLIVERA RUIZ
DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
CONSECUTIVO: 20181162579
No. FOLIOS: 477 --- No. CUADERNOS: 1
RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
FECHA Y HORA: 13/11/2018 01:32:50 PM

FIRMA



REFERENCIA:	EXPEDIENTE	13001-23-33-000-2018-00138-00.
	DEMANDANTE	PALAMRDE ALTAMIRA SAS
	ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
	NI	2085

JHON JAIRO OLIVERA RUIZ, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado especial de la **NACION - UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL- DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, conforme al poder otorgado por el Directora Seccional de Aduanas de Cartagena (A), de acuerdo con el artículo 172 y 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo me permito presentar **CONTESTACION DE LA DEMANDA** en el proceso de la referencia.

LA ENTIDAD DEMANDADA

De acuerdo con la demanda la acción se dirige contra la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Es preciso indicar que según el Decreto 1071 del 26 de junio de 1999, dicha entidad se encuentra representada para todos los efectos de ley por su Director General, quien delegó de acuerdo con la Resolución 204 del 23 de octubre de 2014 modificada por la Resolución 74 del 9 de julio de 2015, en los Directores Seccionales la facultad de otorgar poder para representar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en los procesos en que sea demandada, tal como sucedió en el presente evento.

El Director actual de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales es el doctor **JOSE ANDRES ROMERO TALASONA** y se encuentra domiciliado en la Carrera 7A 6-45 Piso 6, de la ciudad de Bogotá DC.

La delegada del Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, es la doctora **ALBA MÓNICA RAMÍREZ OSORIO** Directora Seccional de Aduanas de Cartagena (A), asignada como tal mediante Resolución 07401 del 28 de septiembre de 2017, quien se encuentra domiciliada en el Barrio Manga Avenida 3ª No. 25-76 Edificio de la DIAN de la ciudad de Cartagena.

La suscrita es la apoderada judicial de la demandada de acuerdo con poder especial que se anexa al presente escrito de contestación de la demanda y me encuentro domiciliada en el Barrio Manga Avenida 3ª No. 25-76 Edificio de la DIAN de la ciudad de Cartagena.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento
Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
Nº Interno: 2085

2

I. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

La actora presenta las siguientes pretensiones:

PRIMERA. Que se declaren nulas las siguientes resoluciones:

Resolución No. 0135 de 28 de febrero de 2017, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, niega liquidación oficial de corrección para efectos de devolución.

SEGUNDA: Resolución No. 001681 del 10 de octubre de 2017, por medio del cual se resolvió el recurso de reconsideración confirmando la decisión contenida en la resolución No. 00315 de 28 de febrero de 2017, proferida por la División de Gestión Jurídica, de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena,

TERCERA. Que, como consecuencia de la declaratoria de la nulidad, se establezca en su derecho a la parte actora mediante la declaratoria de la procedencia de la liquidación oficial de corrección y en consecuencia proceda a la aplicación de la subpartida correspondiente y la reliquidación de los tributos aduaneros correspondiente y como consecuencia se ordene la devolución de los mayores valores por concepto de tributos aduaneros liquidado en la declaración de importación con numero autoadhesivo 91048010528616 de 25 de septiembre de 2013. y la cual se refieren los hechos de esta demanda.

La Entidad se opone a la totalidad de las pretensiones del accionante y solicita que no se acceda a las mismas por improcedentes, en atención a que no tienen fundamento fáctico ni jurídico para prosperar, dado que los actos administrativos cuya nulidad se pretende, fueron proferidos con estricto apego a la ley y no se ha causado al demandante perjuicio alguno que deba ser restablecido por la entidad.

II. EN RELACIÓN CON LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

En relación con los hechos vertidos en la Demanda, la Entidad se pronuncia de la siguiente manera:

4.1 No me consta, porque la sociedad demandante afirma, que la sociedad pese de tener conocimiento de una supuesta clasificación arancelaria de la mercancía, la declara equivocadamente en su subpartida arancelaria, pero dicha situación no se logró demostrar o probar en sede administrativa.

No es cierto, porque la resolución oficial de clasificación mencionada, no obedece a la mercancía declarada por el importador sociedad demandante.

No es cierto que se haya declarado un subpartida diferente a la ingresada al territorio aduanero nacional, no existe para el caso que nos ocupa un pago en exceso.

4.2 cierto

4.3 cierto

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

3

4.4 cierto

4.5 cierto

4.6 cierto no se logró demostrar o probar en sede administrativa que la mercancía declarada tenía error en subpartida arancelaria.

4.7 parcialmente cierto, el punto de que la mercancía haya tenido levante automático y por ende la mercancía desde ese momento quedo a libre disposición, fue una de los tantos argumentos que se tuvo en cuenta en sede administrativa, para tener certeza que la mercancía inicialmente declarada no presenta error en subpartida arancelaria.

4.8 cierto

4.9 cierto, pero no le asiste la razón al administrado y no logró demostrar que la mercancía declarada tuviera error en subpartida arancelaria.

4.10 cierto

4.11 cierto

4.12 cierto

4.13 parcialmente cierto, porque efectivamente el recurso de reconsideración confirmo la decisión contenida en la resolución 00315 de 28 de febrero 2017, pero no se logró demostrar y/o probar dentro del proceso en sede administrativa que la mercancía inicialmente declarada tenía un error de clasificación arancelaria porque la misma no era una unidad funcional y si partes o repuestos.

4.14 cierto

4.15 cierto

Se precisa que los hechos expuestos en el libelo de la demanda no desvirtúan la legalidad de los actos administrativos demandados.

III. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA:

3.1 ANTECEDENTES PROCESALES Y DE HECHO.

De acuerdo con los antecedentes recogidos en el expediente administrativo número DV 2013 2015 064 a nombre de PALMAR DE ALTAMIRA SAS, se pueden resumir los antecedentes de la actuación administrativa, así:

1. Con escrito radicado con número 025530 del 15 de julio de 2015, presentado ante el GIT de Documentación Aduanera de la División de Gestión Administrativa y Financiera de la Administración Especial de Aduanas de Cartagena, el Doctor **RODRIGO BELARCAZAR HERNANDEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.450.888, en calidad de representante legal del importador la sociedad **PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. NIT.**

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

4

900484906-9, en representación del Importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9, calidad que acredita con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad expedido por la cámara de comercio de Palmira Valle del Cauca, solicitó liquidación oficial de corrección para efectos de Devolución, sobre la Declaración de importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, con objeto obtener la devolución de tributos pagados demás y no debidos, al haber incurrido en error en la casilla 59. Subpartida Arancelaria de la Declaración de Importación, no indicando la Subpartida arancelaria de la unidad funcional, que está gravada a la tasa de arancel del 0,0%. (Folio 1 a 99)

2. Con auto de apertura No. 00064 del 28 de julio de 2015, la División de Liquidación de la Administración Especial de Aduanas de Cartagena, conforma el expediente No. DV-2013-2015-0064, a nombre del importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9, dando inicio al estudio de la solicitud de liquidación oficial de corrección, sobre la Declaración de Importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, con objeto obtener la devolución de Tributos pagados demás y no debidos. (Folio 100)

3. El importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9, actuando a través del declarante autorizado AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S. A., NIVEL 1. Nit. 800254610-5, presentó la Declaración de Importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, de mercancías amparadas con Factura Comercial No. PJ2001971 del 22 de agosto de 2013. (Folio 134 a 138), cancelando por conceptos de tributos aduaneros la suma de \$573.746.000,00, declaración que se encuentra dentro de los términos legales establecidos en el artículo 131 del decreto 2685 de 1999, para solicitar liquidación oficial de corrección para efectos de la devolución de unos tributos aduaneros que alega fueron cancelados demás., en apoyo a los argumentos de la solicitud, se aportaron como prueba en copia simple los siguientes documentos: (Folios 1 a 99)

- *Factura comercial No. PJ2001971 del 22 de agosto de 2013.*
- *Declaraciones de importación con autoadhesivos No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013.*
- *Copia B/L No. HLCUANR130826028 del 24 de agosto de 2013.*
- *Copia del Registro de importación 4973063.*
- *Copia de la Factura Comercial No. PJ2001971 del 22 de agosto de 2013*
- *Factura de Fletes marítimos y certificación de Peso en Puerto.*
- *Copia cámara de comercio de la Agencia de Aduanas PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S.*

4. Con requerimiento ordinario de información No. 03814 del 14 de agosto de 2015, la División de Gestión de Liquidación de esta Dirección Seccional, solicito al importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9, allegar la documentación soporte de las declaraciones de importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, (Folio 106) tales como:

- *Copia de todos los documentos soportes de la operación de comercio Exterior.*
- *Declaración andina de Valor.*
- *Copia de la Póliza de Seguro.*
- *Copia del Mandato.*
- *Copia de recibos oficiales de pago si fuere el caso.*
- *Copia de las facturas de fletes y otros gastos del documento de transporte de las mercancías.*
- *Declaraciones de Cambio.*
- *Asientos contables de la operación.*

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

5

5. Con requerimiento ordinario de información No. 005811 del 07 de diciembre de 2015, la División de Gestión de Liquidación de esta Dirección Seccional de Aduanas, solicita a la Agencia de seguros CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S. A, anexar y certificar de la existencia de contrato de seguro de transporte en la operación de transporte de mercancías amparadas en el documento de transporte HLCUANR130826028 del 24 de agosto de 2013. Del importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit 900484906-9, indicando la tasa de seguro aplicable en la operación de Transporte Internacional referenciada. (Folio. 143)
6. Con requerimiento ordinario de información No.005812 del 07 de diciembre de 2015, la División de Gestión de Liquidación de esta Dirección Seccional de Aduanas, solicita a la empresa de transporte marítimo HAPAG LLOYD COLOMBIA LTDA, certificación de los fletes y demás gastos incurridos en la operación de transporte de mercancías amparadas en el documento de transporte HLCUANR130826028 del 24 de agosto de 2013. (Folio. 144)
7. Con requerimiento de información remitido vía correo electrónico institucional RILO@dian.gov.co, del 24 de noviembre de 2015, se solicita a RILO la verificación de las facturas comerciales No. PJ2001971 del 22 de agosto de 2013. Correspondiente al importador. PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9. Folio. (164 a 166)
8. Con Oficio No. Oficio 00145 del 16 de agosto de 2016, la División de Gestión de Liquidación de esta Dirección Seccional de Aduanas, solicita a la División de Gestión de la Operación Aduanera, de esta misma Dirección Seccional, pronunciamiento técnico sobre la clasificación arancelaria de las mercancías amparadas en la Declaración de Importación Nos. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013. (Folio. 295)
9. Con la Resolución No. 000315 del 28 de febrero de 2017, la División de Gestión de Liquidación de ésta Dirección Seccional niega la Liquidación Oficial de Corrección sobre la Declaración de Importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, a nombre del importador. PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9 (fols.357-372)
10. Con escrito radicado con número 009192 del 27 de marzo de 2017, presentado ante el GIT de Documentación Aduanera de la División de Gestión Administrativa y Financiera de la Administración Especial de Aduanas de Cartagena, el Doctor RODRIGO BELARCAZAR HERNANDEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.450.888, en calidad de representante legal del importador la sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. NIT. 900484906-9, en representación del Importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9, calidad que acredita con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad expedido por la cámara de comercio de Palmira Valle del Cauca, interpone recurso de reconsideración contra la Resolución No. 000315 del 28 de febrero de 2017, por medio de la cual la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, negó la Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución solicitada. (Fols. 199-354)
11. Con auto No. 002459 del 6 de abril de 2017, se admitió el recurso de reconsideración presentado, por el Doctor RODRIGO BELARCAZAR HERNANDEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.450.888, en calidad de representante legal del importador la sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. NIT. 900484906-9, en representación del Importador PALMAR DE ALTAMIRA S. A. S. Nit. 900484906-9.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

6

12. Mediante auto No. 003324 del 12 de mayo de 2017, la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, abre un periodo probatorio de dos (2) meses y ordena la práctica de pruebas.
13. Con oficio No. 017450 del 6 de junio de 2017, el Representante Legal de PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S, señala que la información solicitada, ya fue remitida al Jefe de la División de Liquidación en 74 folios, enviados el 5 de mayo de 2016 y señala que la mercancía se encuentra ubicada en el Km. 26 vía Tildoran – Algarrobo, Municipio de Orocué Casanare.
14. Con Oficio No. 018562 del 15 de junio de 2017, la Representante legal, gerente Sucursal Cartagena Barranquilla de la Agencia de Aduanas Agecoldex, da contestación a la prueba decretada el 12 de mayo de 2017 de tallando los documentos con los que nacionalizó la llamada unidad funcional y aporta copia de las declaraciones.
15. Mediante Oficio No. 100227342-1478 del 21 de julio de 2017, la jefe de la Coordinación de arancel, da respuesta a la solicitud técnica elevada el 13 de julio de 2017.
16. Mediante auto No. 004730 del 27 de julio de 2017, se cerró el periodo probatorio y se ordenó traslado para alegar dentro de la investigación, el cual quedó ejecutoriado el 2 de agosto de 2017.
17. Con oficio No. 144-245-2017-00034 del 14 de septiembre de 2017, la División de Gestión de la Operación Aduanera de Yopal Casanare, da contestación a la solicitud realizada el 17 de julio de 2017, referente a la prueba decretada el 12 de mayo de 2017.
18. Con Resolución No. 001681 de 10 de octubre de 2017, la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, resolvió el recurso de reconsideración, interpuesto por la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA SAS, contra la Resolución No. 00315 de 28 de febrero de 2017, disponiendo su confirmatoria.
19. El Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante correo electrónico de fecha 23 de agosto de 2018, notificó el auto admisorio de la demanda interpuesta por la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S.

Como puede observarse los actos administrativos demandados fueron expedidos de conformidad con lo establecido en las normas procesales y sustanciales aplicables, al caso y sin la configuración de violación de derecho o principio constitucional o legal alguno, como se expondrá en lo sucesivo.

3.2 FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

En aras de hacer una exposición sistemática de los fundamentos jurídicos que demuestran la Legalidad de los actos administrativos demandados, iniciaremos las consideraciones haciendo alusión al Marco Normativo aplicable, veamos:

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

7

El artículo 2 del Decreto 390 del 2016, señala:

“PRINCIPIOS GENERALES. Sin perjuicio de los principios constitucionales y los previstos en el artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de la Ley 1609 de 2013 y del Código General del Proceso, las disposiciones contenidas en este decreto se aplicarán e interpretarán teniendo en cuenta los siguientes:

a) **Principio de eficiencia.** En las actuaciones administrativas relativas a la función aduanera siempre prevalecerá el servicio ágil y oportuno para facilitar y dinamizar el comercio exterior, sin perjuicio de que la autoridad aduanera ejerza su control;

b) **Principio de favorabilidad.** Si antes de la firmeza del acto que decide de fondo la imposición de una sanción o el decomiso se expide una norma que favorezca al interesado, la autoridad aduanera la aplicará oficiosamente, aun cuando no se hubiere solicitado;

c) **Principio de justicia.** Todas las actuaciones administrativas relativas a la función aduanera deberán estar presididas por un relevante espíritu de justicia. La administración y/o autoridad aduanera actuará dentro de un marco de legalidad, reconociendo siempre que se trata de un servicio público, y que el Estado no aspira que al obligado aduanero se le exija más de aquello que la misma ley pretende;

d) **Principio de prohibición de doble sanción por la misma infracción o aprehensión por el mismo hecho.** A nadie se le podrá sancionar dos veces por el mismo hecho, ni se podrá aprehender más de una vez la mercancía por la misma causal;

e) **Principio de seguridad y facilitación en la cadena logística de las operaciones de comercio exterior.** Las actuaciones administrativas relativas al control se cumplirán en el marco de un sistema de gestión del riesgo, para promover la seguridad de la cadena logística y facilitar el comercio internacional.

Con tal propósito, se neutralizarán las conductas de contrabando y de carácter fraudulento y, junto con las demás autoridades de control, se fortalecerá la prevención del riesgo ambiental, de la salud, de la seguridad en fronteras y de la proliferación de armas de destrucción masiva, para cuyos efectos se aplicarán los convenios de cooperación, asistencia mutua y suministro de información celebrados entre aduanas, y entre estas y el sector privado;

f) **Principio de tipicidad.** En virtud de este principio, para que un hecho u omisión constituya infracción administrativa aduanera, dé lugar a la aprehensión y decomiso de las mercancías o, en general, dé lugar a cualquier tipo de sanción administrativa, dicha infracción, hecho u omisión deberá estar descrita de manera completa, clara e inequívoca en el presente decreto o en la ley aduanera;

g) **Principio de prohibición de la analogía.** No procede la aplicación de sanciones, ni de causales de aprehensión y decomiso, por interpretación analógica o extensiva de las normas;

h) **Principio de especialidad.** Cuando un mismo hecho constituyere una infracción común y una especial, primará esta sobre aquella;

i) **Principio de prevalencia de lo sustancial.** Al interpretar las normas aduaneras, el funcionario deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos administrativos aduaneros es la efectividad del derecho sustancial contenido en este decreto.

ARTÍCULO 20. RESPONSABLES DE LA OBLIGACIÓN ADUANERA. Son responsables de la obligación aduanera los obligados de que trata el artículo 33 de este decreto, por las obligaciones derivadas de su intervención y por el suministro de toda documentación e información exigida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El importador será responsable de acreditar la legal introducción de las mercancías al Territorio

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

8

Aduanero Nacional, con el lleno de los requisitos exigidos y el pago de los derechos e impuestos a la importación a que haya lugar de conformidad con lo previsto en este decreto.

En el caso de un consorcio o unión temporal o una asociación empresarial, la responsabilidad por el pago de los derechos e impuestos será solidaria, y recaerá sobre las personas jurídicas y/o naturales individualmente consideradas que los conformen.

Las obligaciones derivadas de la autorización como operador económico autorizado son las previstas en el Decreto número 3568 de 2011 o el que lo sustituya o modifique, además de las establecidas en este decreto para los importadores, exportadores o declarantes y operadores de comercio exterior, según corresponda.

ARTÍCULO 33. OBLIGADOS ADUANEROS. Los obligados aduaneros son:

- 1. Directos: Los importadores, los exportadores, los declarantes de un régimen aduanero y los operadores de comercio exterior;*
- 2. Indirectos: Toda persona que en desarrollo de su actividad haya intervenido de manera indirecta en el cumplimiento de cualquier formalidad, trámite u operación aduanera.*

Serán responsables por su intervención, según corresponda, y por el suministro de toda documentación e información exigida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Cualquier referencia a "usuarios aduaneros" en otras normas, debe entenderse como los obligados aduaneros directos.

Derechos e impuestos a la importación. Los derechos de aduana y todos los otros derechos, impuestos o recargos percibidos en la importación o con motivo de la importación de mercancías, salvo los recargos cuyo monto se limite al costo aproximado de los servicios prestados o percibidos por la aduana por cuenta de otra autoridad nacional.

El impuesto a las ventas causado por la importación de las mercancías al Territorio Aduanero Nacional, está comprendido dentro de esta definición.

No se consideran derechos e impuestos a la importación las sanciones, las multas y los recargos al precio de los servicios prestados.

DECRETO 2685 DE 1999 (ESTATUTO ADUANERO):

ARTICULO 131. FIRMEZA DE LA DECLARACIÓN

La Declaración de Importación quedará en firme transcurridos tres (3) años contados a partir de la fecha de su presentación y aceptación, salvo que se haya notificado Requerimiento Especial Aduanero.

Cuando se ha corregido o modificado la Declaración de Importación inicial, el término previsto en el inciso anterior se contará a partir de la fecha de presentación y aceptación de la Declaración de Corrección o de la modificación de la Declaración.

ARTICULO 513 DECRETO 2685 DE 1999. LIQUIDACIÓN OFICIAL DE CORRECCIÓN.

La autoridad aduanera podrá expedir Liquidación Oficial de Corrección cuando se presenten los siguientes errores en las declaraciones de importación: subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad o tratamientos preferenciales.

Igualmente se podrá formular Liquidación Oficial de Corrección cuando se presente diferencia en el valor aduanero de la mercancía, por averías reconocidas en la inspección aduanera.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

9

La Resolución 4240 de 2000, sobre el mismo tema establece:

“ARTÍCULO 438. LIQUIDACIÓN OFICIAL DE CORRECCIÓN. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, la liquidación oficial de corrección, procederá a solicitud de parte, dirigida a la División de Liquidación, o a dependencia que haga sus veces, cuando:

- a) Se presenten diferencias en el valor aduanero de la mercancía, por averías reconocidas en la inspección aduanera. En estos casos, se deberá anexar a la solicitud, copia de la Declaración de Importación y del Acta de Inspección, donde conste la observación efectuada por el funcionario aduanero competente, sobre la avería o el faltante, reconocidos en la inspección;
- b) Cuando se trate de establecer el monto real de los tributos aduaneros, en los casos en que se aduzca pago en exceso.

PARÁGRAFO. No procederá la devolución cuando esté referida a una operación que estuvo soportada en documentos falsos, independientemente de la ausencia de responsabilidad penal o administrativa que aduzca el peticionario.”

ARTICULO 121. DOCUMENTOS SOPORTE DE LA DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN.

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

- a) Registro o licencia de importación que ampare la mercancía, cuando a ello hubiere lugar;
- b) Factura comercial, cuando hubiere lugar a ella;
- c) Documento de transporte;
- d) Certificado de origen, cuando se requiera para la aplicación de disposiciones especiales;
- e) Certificado de sanidad y aquellos otros documentos exigidos por normas especiales, cuando hubiere lugar;
- f) Lista de empaque, cuando hubiere lugar a ella;
- g) Mandato, cuando no exista endoso aduanero y la Declaración de Importación se presente a través de una Sociedad de Intermediación Aduanera o apoderado y,
- h) Declaración Andina del Valor y los documentos soporte cuando a ello hubiere lugar.
- i) Literal adicionado por el artículo 1 del Decreto 4431 de 2004. Declaración de exportación o el documento que acredite la operación de exportación ante la autoridad aduanera del país de procedencia de la mercancía, en los eventos en que la Dirección de Impuestos y Aduanas así lo exija
- j. Literal adicionado por el artículo 5 del Decreto 2174 de 2007. Las autorizaciones previas establecidas por la Dian para la importación de determinadas mercancías.
- k. Literal adicionado por el artículo 4 del Decreto 2942 de 2007. Documento de constitución del Consorcio o Unión Temporal cuando los documentos de transporte y demás documentos soporte de la operación de comercio exterior se consignen, endosen o expidan, según corresponda, a nombre de un Consorcio o de una Unión Temporal.

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

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

Del Decreto 390 de 2016:

“Artículo 580. FACULTAD DE REVISIÓN. La autoridad aduanera podrá formular liquidación oficial de revisión por una sola vez, cuando se presenten inexactitudes en la declaración de importación o de exportación, que no sean objeto de corregirse mediante otra clase de acto administrativo, tales como las referentes a la clasificación arancelaria; valor FOB; origen; fletes; seguros; otros gastos; ajustes; y, en general, cuando el valor en aduana o valor declarado no corresponda al establecido por la autoridad aduanera, de conformidad con las normas que rijan la materia.

En la liquidación oficial de revisión se corregirán también, si los hay, los errores u omisiones que puedan dar lugar a liquidación oficial de corrección.” (Subrayas, énfasis y comillas, fuera de texto).

El Convenio del Sistema Armonizado sobre la aplicación de la Nomenclatura Arancelaria, de la que Colombia es parte contratante en virtud de la ley 646 de febrero de 2001, respecto a las Reglas Generales Interpretativas 1 y 6, reza:

RGI 1: “Los títulos de las Secciones, de los Capítulos o de los Subcapítulos solo tienen un valor indicativo, ya que la clasificación está determinada legalmente por los textos de las partidas y de las Notas de Sección y de Capítulo y, si no son contrarias a los textos de dichas partidas y Notas, de acuerdo con las Reglas siguientes: (...)”.

RGI 6. “La clasificación de mercancías en las subpartidas de una misma partida está determinada legalmente por los textos de estas subpartidas y de las Notas de subpartida así como, mutatis mutandis, por las Reglas anteriores, bien entendido que solo pueden compararse subpartidas del mismo nivel. A efectos de esta Regla, también se aplican las Notas de Sección y de Capítulo, salvo disposición en contrario.”

En el presente caso la DIAN, dio estricta aplicación a las normas aduaneras vigentes, por lo que los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho, debiendo mantenerse su legalidad.

3.3 LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

A la luz de lo expuesto en el inciso 2 del artículo 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011¹, los actos administrativos pueden ser demandados en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, cuando quiera que se configure una de las siguientes causales:

1. Hayan sido expedidos con infracción de las normas en que debían fundarse.
2. Hayan sido expedidos sin competencia.
3. Hayan sido expedidos en forma irregular o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa.
4. Se configure la falsa motivación.
5. Hayan sido expedidos con desviación de las atribuciones propias de quien los

¹ El artículo 138 de la ley 1437 de 2011, establece: “*Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior*”. Por su parte el artículo 137, ibídem, en su inciso segundo, consagra: “*Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió*”.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

11

profirió.

Por su parte la Jurisprudencia y la Doctrina autorizada han sentado los parámetros para considerar que elementos afectan la validez de los actos administrativos, de la siguiente manera:

*“(…) En efecto, se ha entendido que la **existencia**, se refiere a la creación del acto, es decir, al momento en el cual se origina o este nace a la vida jurídica; en tanto, la **eficacia** está relacionada con el deber que tiene la administración de dar a conocer el acto, para que aquel pueda aplicarse, ser exigible y acatado. Por su parte, la **validez atañe a la “convergencia del sujeto, objeto, causa, fin y forma en la configuración del acto administrativo”, y permite establecer si un determinado acto existe**”. Subrayas fuera de texto².*

De la misma forma, desde la Doctrina se ha dicho:

“Teóricamente podemos agrupar los elementos esenciales para la existencia y validez del acto administrativo en tres importantes sectores. Uno, el de los referentes a elementos externos del acto, entre los que tenemos el sujeto activo, con sus caracteres connaturales de competencia y voluntad, los sujetos pasivos y las propiamente conocidas como formalidades del acto. En segundo lugar, el sector de los referentes a los elementos internos del acto, que no pueden ser otros que el objeto, los motivos y la finalidad del mismo, y en tercer no vicia la legalidad del mismo, como los dos anteriores, si constituye importante argumento en la vida práctica del acto administrativo³”.

De lo expuesto se tiene que para efectos de que se desvirtúe la legalidad de los Actos Administrativos tanto en sede administrativa como en sede judicial, es necesario que el interesado demuestre que se configure alguna de las circunstancias señaladas en precedencia, lo que en este caso no ocurre, pues los actos demandados fueron expedidos por los funcionarios competentes, con estricta observancia de las normas superiores en que debieron fundarse, dándole al interesado en todo momento la oportunidad de ley para presentar sus argumentos en contra de las decisiones de la Administración y sin que se configure la falsa motivación o la desviación de poder o cualquier otra irregularidad que pudiera dar lugar a su Nulidad, tal como se demuestra en detalle, a continuación, al oponernos a los cargos de la demanda.

3.4 OPOSICIÓN A LOS CARGOS.

En suma, el actor presenta los siguientes cargos:

I. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADO SON NULOS POR INCURRIR EN LA CAUSAL DE FALSA MOTIVACIÓN E INFRACCIÓN DE LAS NORMAS, TODA VEZ QUE EL PRONUNCIAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DIO UN ALCANCE QUE NO

² Consejo de Estado, Sección SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 66001-23-33-000-2016-00117-01. Actor: César Augusto Arroyave Gil. Demandado: Henry Rincón Álzate – Contralor del municipio de Dosquebradas (Risaralda) para el periodo 2016-2019.

³ SANTOFIMIO; Jaime Orlando. Acto Administrativo. Procedimiento, eficacia y validez. Universidad Externado de Colombia. Reimpresión: marzo de 1996. Pág. 69.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

12

TIENEN LAS NORMAS EN QUE FUNDA SU ACTUACIÓN.

La suficiente y adecuada motivación de los actos administrativos surge como un imperativo para preservar no solamente su principio de legalidad, sino también para garantizar el Derecho a la defensa, el cual se desconoce cuándo la Resolución No. 000315 del 28 de febrero de 2017, interpreta erróneamente que por el hecho de no haberse indicado la expresión "Unidad funcional", realizado una inspección física de la mercancía, cuando fue el propio sistema electrónico de la DIAN, a partir de parametrización de riesgos, quien le otorgó levante automático a la declaración y sin ningún sustento normativo exige la obligatoriedad de una inspección previa al levante de la mercancía para efectos de la Liquidación Oficial de corrección; siendo estas según la DIAN las únicas formas de determinar que el bien importado pueda corresponder a la Unidad funcional relacionada con la Resolución de Clasificación Oficial No. 008218, situación que excede las facultades de la Administración y conlleva a que el acto se encuentre indebidamente motivado.

II. LA ADMINISTRACIÓN DESCONOCE LA CORRECTA CLASIFICACIÓN ARANCELARIA DE LOS BIENES DECLARADO, HACIENDO CASO OMISO A LA RESOLUCIÓN OFICIAL DE CLASIFICACIÓN ARANCELARIA PROFERIDA POR LA MISMA DIAN. VULNERACIÓN AL DECRETO 4927 DE 2011 – ARANCEL DE ADUANAS, A LA RESOLUCIÓN 008218 DEL 27 DE SEPTIEMBRE DE 2013 Y LA RESOLUCIÓN 204 DE 2014.

Pese a la obligación que le asistía a la Administración de corroborar la correcta clasificación arancelaria, procede a exponer los argumentos por los cuales considera que los elementos de que trata la declaración de importación deberían ser clasificadas por la subpartida 8592.39.10.00.; se debe atender las *"Reglas Generales sobre la interpretación de la Nomenclatura"* y menciona los principios 1, 3, a y 6.

Considera el demandante que la discusión se centra en determinar si la clasificación arancelaria de los bienes importados mediante la declaración de importación 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, bajo la subpartida arancelaria 8402.90.00.00 es correcta o si por el contrario la subpartida debería ser la 8502.39.10.00 de conformidad con la Resolución de clasificación oficial No. 008218 del 27 de septiembre de 2013.

Y concluye que teniendo en cuenta las reglas antes indicadas la correcta clasificación de "partes y componentes exclusivos para el armado y normal funcionamiento de una caldera a vapor" corresponde a la subpartida arancelaria 8502.39.10.00, por hacer parte estas piezas y accesorios de una unidad funcional cuya principal utilidad y función es la obtención de energía eléctrica alterna, ya que dichos elementos conforman parte de la "caldera de tubos de agua que integran el generador".

Cita la nota legal 4 de la Sección XVI del Arancel de Aduanas, para determinar que en estas normas interpretativas se basó la DIAN, para la expedición de la Resolución 008218 del 27 de septiembre de 2013, clasificando la unidad funcional consistente en un sistema de cogeneración de energía del que forman parte las partes de la caldera a vapor presentada en la declaración de importación de importación que hace parte del recurso.

III. LA ADMINISTRACIÓN DESCONOCE QUE LAS PARTES Y ACCESORIOS

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

13

DECLARADOS CORRESPONDEN A UNA UNIDAD FUNCIONAL POR LA INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 DEL DECRETO 2685/99 Y LA RESOLUCIÓN 0050 DEL 22 DE NOVIEMBRE DE 2012. VULNERACIÓN AL ARTÍCULO 133 DEL DECRETO 2685/99 Y A LA RESOLUCIÓN 0050 DE 2012.

El recurrente transcribe el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999, y dice que las mercancías no se declararon mediante la partida de la unidad funcional y tampoco se dejó constancia de que las mercancías descritas en la casilla 91 de la declaración de importación hacían parte de la unidad funcional; sin embargo no puede el recurrente considerar que por el hecho de haber la compañía indicado una subpartida arancelaria diferente, no puede aplicar el tratamiento propio de una unidad funcional que se traduce en un gravamen arancelario inferior al establecido en la subpartida arancelaria por la cual fueron declarados, si estos fuesen individualmente considerados.

Por el contrario, la legislación aduanera establece mecanismos procedimentales para corregir errores presentados en las declaraciones de importación en donde se determine un menor valor a pagar, como lo sería en este caso la corrección de la subpartida arancelaria; para el efecto acude a la sentencia 16402 del 24 de septiembre de 2009, del Honorable Consejo de Estado; así:

" La legislación aduanera colombiana faculta a la DIAN para que clasifique arancelariamente las mercancías, sea de oficio o a petición de parte, mediante la expedición de resoluciones de carácter general que si bien rigen a futuro, se fundamentan en el sistema armonizado y en el Arancel de Aduanas vigente que adopte el gobierno nacional por decreto. Der tal manera que independientemente de que la DIAN haya ejercido la Facultad de clasificar, cuando se suscita una controversia arancelaria, esta se debe dirimir de manera técnica, con fundamento en el arancel de aduanas vigente al momento de la importación."

De igual manera cita la sentencia 18007 del 13 de septiembre de 2012, haciendo referencia al artículo 133 del Decreto 2685 de 1999.

El recurrente afirma que el propio Consejo de Estado advierte que en los casos de clasificación arancelaria como unidad funcional a pesar de que las normas regulan las directrices a tener en cuenta al momento de clasificar los componentes de las unidades funcionales, es decir la aplicación de la nota 4 de la sección XVI del arancel de aduanas y el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999, la administración de manera inexplicable omite ese análisis.

IV. LA NEGACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL A PALMAR DE ALTAMIRA POR PARTE DE LA AUTORIDAD ADUANERA DESCONOCIÓ LOS PRINCIPIOS ADUANEROS DEL DECRETO 390 DE 2016, ESPECIAL REFERENCIA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y JUSTICIA. VULNERACIÓN A LOS ARTÍCULOS 2 Y 290, ARTÍCULO 2, 575, 628 Y 629 DEL DECRETO 390 DE 2016

Todos los argumentos en que se basa la Resolución 000315 del 28 de febrero de 2017, resultan desproporcionados y violan el principio de justicia consagrado en la legislación aduanera; toda vez que al pretender la administración que la única forma para reconocer si es procedente la liquidación, es que a la mercancía previamente se le haya realizado por parte de la Administración (en control previo), una inspección física, que exista un acta en la que expresamente la DIAN, haya manifestado que dichos bienes hacen parte del sistema de cogeneración de energía y que además el error en la liquidación se dé por uno de aquellos conceptos que se deben tener en cuenta para la liquidación, desconociendo como

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno 2085

uno de aquellos elementos que alteran la liquidación de impuestos a la subpartida arancelaria del bien objeto de importación, vulnera el principio de justicia, pues conlleva a que la DIAN, exija a Palmar de Altamira más requisitos de los que la misma ley ha establecido.

La DIAN, vulnera el principio de seguridad jurídica; toda vez que a través de un acto administrativo decide modificar los requisitos y condiciones para la procedencia de una solicitud de liquidación, la cual tiene como consecuencia la violación flagrante del principio de justicia a través del cual todos los servidores públicos deben basar sus actuaciones en las normas vigentes, trae a colación sentencia del Consejo de Estado del 11 de Diciembre de 2014, referente a responsabilidad del Estado y confianza legítima.

V. LA ADMINISTRACIÓN DESCONOCE LA PROCEDENCIA DEL PAGO EN EXCESO GENERADO POR PALMAR DE ALTAMIRA EN LA LIQUIDACIÓN Y PAGO DE LOS TRIBUTOS ADUANEROS DE LA DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN. VULNERACIÓN LOS ARTÍCULOS 513 DEL DECRETO 2685 DE 1999 Y ARTÍCULOS 628 Y 629 DEL DECRETO 390 DE 2016.

Trae a colación los conceptos 117 de 2013, referente a las sumas pagadas en exceso, el concepto 74 del 17 de julio de 2013, que se refiere a la procedencia de la liquidación Oficial de Corrección, cuando se trate de sumas pagadas en exceso.

Afirma el recurrente que en este caso al configurarse un pago en exceso, ya que el error en la subpartida generó una mayor liquidación de los mismos y por ende un pago en exceso de arancel e IVA en la importación, era procedente la solicitud de liquidación ya que si bien la declaración de importación mencionada se encuentra declarada bajo una subpartida arancelaria (8402.90.00.00), que corresponde a los bienes individualmente considerados, no se puede perder de vista que ellos hacen parte de una unidad funcional que la compañía importó bajo embarques fraccionados y que tuvieron únicamente como destinación hacer parte del bien principal, sobre el cual la DIAN bajo Resolución No. 008218 del 27 de Septiembre de 2013, consideró que en atención a su funcionalidad su clasificación debía corresponder a la subpartida (8502. 39.10.10)

Teniendo en cuenta que la pretensión posterior es la devolución, es necesaria la liquidación oficial, tal y como lo afirma el concepto 22 del 29 de mayo de 1998; y como consecuencia la verdadera Liquidación debería ser reconociendo un valor en exceso de \$241.140.000.00.

VI. LA ADMINISTRACIÓN AL NEGAR LA LIQUIDACIÓN OFICIAL DE CORRECCIÓN PARA EFECTOS DE DEVOLUCIÓN VULNERA EL PRINCIPIO DE EQUIDAD AL CONFIGURARSE UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA PARA LA DIAN. VULNERACIÓN AL ARTÍCULO 831 DEL DECRETO 410 DE 1971 ARTICULO 2 DEL DECRETO 390 DE 2016.

No tener en cuenta los argumentos del recurrente y las pruebas aportadas viola las normas citadas y el artículo 831 del Código de Comercio, conforme al cual **“Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro”** (Resaltado fuera del texto.), lo mismo que el principio de justicia y equidad establecido en el artículo 1 del Decreto 390 de 2016.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento
Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
Nº Interno: 2085

15

VII. LA ADMINISTRACIÓN NO TIENE EN CUENTA LA UNIDAD DE CRITERIO EN SUS DECISIONES CANDO SE PRESENTAN SÍMILES CIRCUNSTANCIAS DE HECHO Y DE DERECHO NI LA JURISPRUDENCIA EXISTENTE. VULNERACIÓN A LOS ARTÍCULOS 83 Y 230 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y AL ARTÍCULO 10 DE LA LEY 1437 DE 2011.

La Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura, en proceso idéntico al presente, con el mismo interesado, mediante Resolución No. 00518 del 23 de mayo de 2016, aceptó los argumentos presentados por la compañía y profirió liquidación Oficial de corrección para efectos de devolución, al concluir que la mercancía declarada correspondía a parte de la unidad funcional del cogenerador de energía, clasificable por la subpartida arancelaria 8502.39.10.00 y no a la subpartida 8402.90.00.00, correspondiente a los bienes individualmente declarados, por lo que se evidencia la falta de unidad de criterio al interior de la administración y la afectación en la seguridad jurídica que la DIAN debe propender en sus actos administrativos, lo cual evidencia que cada administración de aduanas es una isla aparte y además denota la anarquía al no darle aplicación a la propia doctrina de la DIAN; afirmare que cada Administración está sujeta a la discrecionalidad en la expedición de sus decisiones administrativas conlleva a que no se esté acatando las disposiciones legales y la jurisprudencia.

En relación con los cargos expuestos en la demanda, la Entidad se opone a cada uno de ellos y con el respeto acostumbrado solicito a los señores magistrados declararlos no prósperos en atención a que no tienen el fundamento jurídico ni factico suficiente para tales efectos, pues los actos administrativos demandados fueron expedidos con la suficiente motivación y con estricto apego a las normas superiores aplicables, sin que se configurara violación de derecho constitucional o legal alguno.

En aras de favorecer una técnica jurídica que permita explicar con mayor precisión los argumentos que tiene la Entidad frente a los cargos de la demanda, los agruparemos bajo los siguientes títulos:

I. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SE ENCUENTRAN DEBIDAMENTE MOTIVADOS.

En el primer cargo, arguye el actor que, los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad por falsa motivación, en atención a que de forma errónea la Entidad, dio un alcance que no tienen las normas en que se funda su actuación.

En primera medida, debemos tener claro que la DIAN se encuentra instituida como una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo objeto es coadyuvar a garantizar la seguridad fiscal del Estado colombiano y la protección del orden público económico nacional, mediante la administración y control al debido cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras, cambiarias, los derechos de explotación y gastos de administración sobre los juegos de suerte y azar explotados por entidades públicas del nivel nacional y la facilitación de las operaciones de comercio exterior en condiciones de equidad, transparencia y legalidad.

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

Manga, Avenida 3ª N° 25-76 PBX 660 76 61
Código postal 130001

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

16

En aras de cumplir con su objeto, la DIAN de conformidad con lo establecido en el Decreto 2685 de 1999⁴, ostenta entre otras, la competencia para en ejercicio del llamado Control Aduanero⁵, realizar los procedimientos necesarios para determinar el cumplimiento de todas las obligaciones relacionadas con las actuaciones de los usuarios aduaneros de cara a la legislación vigente aplicable, por manera que se encuentra facultada para realizar estudios tendientes a establecer la correcta presentación de las Declaraciones de Importación, incluida la liquidación y pago de los tributos aduaneros ajustada a derecho, para lo cual se requiere que el valor de la mercancía declarado corresponda con el realmente pagado o por pagar, ya sea con una actuación iniciada de oficio por la Entidad o en atención a una petición del usuario aduanero.

En tratándose del motivo, como elemento del acto administrativo, la doctrina autorizada ha dicho lo siguiente:

"(...) la máxima corporación contencioso administrativa se ha pronunciado, sosteniendo, certeramente, que la administración pública no puede actuar sin senderos orientadores que le permitan, con la claridad del derecho, proferir los actos administrativos. Debe observar el órgano competente las circunstancias de hecho y de derecho que correspondan al caso (...).

*Las circunstancias de hecho o de derecho, que provocan la emisión de un acto administrativo, constituyen la causa o motivo del acto administrativo"*⁶.

Según la doctrina en cita, la motivación de un acto corresponde con la causa que conlleva a su expedición, respecto de la cual, quien resulte afectado por dicho acto puede exponer sus reparos ante la misma Administración y en sede contenciosa, ante la Jurisdicción de lo contencioso administrativa.

En el caso particular, las causas que conllevaron a la expedición del acto administrativo, tienen sustento legal, como se expondrá más adelante.

Por otra parte, en tratándose de la falsa motivación de la cual aduce el actor adolece el acto administrativo demandado, la jurisprudencia se ha pronunciado de la siguiente manera:

El Consejo de Estado en Sala Plena de lo contencioso administrativo, Auto de marzo de 1971 Consejero Ponente Lucrecio Jaramillo, afirmó:

"...la Administración Pública no puede actuar sin senderos orientadores que le permitan, con claridad de derecho, proferir los actos administrativos, debe observar el órgano competente las circunstancias de hecho y de derecho que correspondan al caso... que provocan la emisión de un acto administrativo y que constituyen la causa o motivo del acto administrativo"

En igual sentido, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de mayo 9/79, Samuel Buitrago Hurtado, dijo:

⁴Actual Estatuto Aduanero.

⁵Es el conjunto de medidas tomadas por la autoridad aduanera con el objeto de asegurar la observancia de las disposiciones aduaneras.

⁶SANTOFIMIO; Jaime Orlando. ACTO ADMINISTRATIVO PROCEDIMIENTO, EFICACIA Y VALIDEZ. Reimpresión: marzo de 1996. Universidad Externado de Colombia. Páginas 77 y 78.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno 2085

“...Cuando la administración, para sustentar la expresión de su voluntad, en forma errónea intencional le da visos de realidad a una explicación que no cabe dentro de la categoría de lo verídico, o bien abusa de las atribuciones que los ordenamientos legales o reglamentarios le han asignado o bien toma un cambio equivocado en el ejercicio de las mismas ...”

En otra jurisprudencia observó el Consejo de Estado:

“Para que una motivación pueda ser calificada falsa, para que esa clase de ilegalidad se dé en un caso determinado, es necesario que los motivos alegados por el funcionario que expidió el acto, en realidad no hayan existido, o no tengan el carácter jurídico que el actor les ha dado, o sea que se estructure la ilegalidad por inexistencia material o jurídica de los motivos, por una parte, o que los motivos no sean de tal naturaleza que justifiquen la medida tomada...” (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección II, Sentencia de junio 21 de 1989, C.P Álvaro Lecompte Luna).

Partiendo de lo expuesto, puede concluirse que la teoría del acto administrativo, defendida por la Jurisprudencia del Consejo de Estado, ha determinado que la motivación de un acto implica que la manifestación de la voluntad de la Administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos debida calificación jurídica y apreciación razonable, por lo que para que se configure la falsa motivación se requiere que los supuestos de hecho y/o derecho alegados por la Administración no correspondan o encajen con la realidad acaecida, lo que en este caso no ocurre.

Lo anterior, por cuanto, la liquidación oficial de corrección, con fundamento en el supuesto error en la clasificación arancelaria realizada en la Declaración de Importación presentada, se encuentra ajustada a derecho, tal como se demostró a lo largo de la sede administrativa, se consignó en los actos administrativos demandados y se expone a continuación:

En el caso sub judice, el representante legal de la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S, identificada con Nit. 900.484.906-9 solicitó Liquidación Oficial de Corrección con fines de devolución por pago en exceso por error al liquidar los tributos aduaneros en la Declaración de Importación No. 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013.

El representante legal de la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S, identificada con Nit. 900.484.906-9 fundamentó su petición en el argumento de que, al momento de la elaboración, aceptación, pago y levante de la declaración detallada en el hecho anterior, pese a tener conocimiento de que los bienes ahí descritos hacían parte de una unidad funcional consistente en un Sistema de cogeneración de energía, se indicó como subpartida arancelaria la aplicable a los bienes individualmente descritos y no la concerniente a la Unidad funcional, y que en la Resolución de clasificación oficial No. 008218 del 27 de Septiembre de 2013, la Coordinación de Servicio de Arancel de la Subdirección Técnica Aduanera de la DIAN oficialmente indicó que la Subpartida arancelaria aplicable a la unidad funcional "sistema de cogeneración de energía, era la 8502.39.10.00 y no la declarada 8402.90.00.00, por lo que la tarifa aplicable ad-valorem era del 0% y no del 10% y el Iva del 16% para las dos subpartidas.

En aras a desatar el problema jurídico planteado y resolver los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente abordaremos en esta contestación el estudio de la actuación administrativa en los siguientes términos:

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

Veamos los antecedentes de la operación de comercio exterior por medio de la cual la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S, importó al Territorio Aduanero Nacional, las mercancías que según su dicho hacen parte de la unidad funcional clasificada oficialmente por la DIAN y cuáles fueron los documentos soporte presentados.

Con auto de pruebas No. 003324 del 12 de mayo de 2017, se decretó la prueba consistente en solicitar al importador PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S y a la Agencia de aduanas AGECOLDEX S.A. NIVEL 1, al aporte con destino al expediente, los números de las declaraciones presentadas con ocasión de la importación de la Unidad Funcional, clasificada en la Resolución No. 008218 del 27 de septiembre de 2013.

La agencia de Adunas AGECOLDEX S.A. Nivel 1., mediante escrito No. 018562 del 15 de junio de 2017, aportó los siguientes documentos relacionados con la operación de importación de una unidad funcional y sus partes del importador PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S, y los detalla de la siguiente manera

1.- DOCUMENTOS DE NACIONALIZACIÓN DE LAS PARTES DE LA UNIDAD FUNCIONAL

DECLARACIÓN No. ACEPTACIÓN Y STICKER	FECHA	DESCRIPCIÓN	SUBPARTIDA ARANCELARIA	FACTURA	TOTAL, LIQUIDADO	DOCUMENTOS SOPORTE
35201300027 9537. 91035010456 342	06/09/2 013	CALDERA PARA GENERACIÓN DE VAPOR BUENAVENTURA	8402.90.00.00	PJ20010960	ARANCEL E IVA \$ 50.161.000	DECLARACIÓN DE VALOR FACTURA DOCUMENTO DE TRANSPORTE CERTIFICACIÓN DE FLETES LISTA DE EMPAQUE CERTIFICACIÓN DE INCOTERM POLIZA DE SEGUROS MANDATO ADUANERO
35201300029 0115 91035010462 029	16/09/2 013	CALDERA PARA GENERACIÓN DE VAPOR BUENAVENTURA	8402.90.00.00	PJ20010922	ARANCEL E IVA \$ 788.568.000	DECLARACIÓN DE VALOR FACTURA DOCUMENTO DE TRANSPORTE CERTIFICACIÓN DE FLETES LISTA DE EMPAQUE CERTIFICACIÓN DE INCOTERM POLIZA DE SEGUROS MANDATO ADUANERO

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

REFERENCIA:

Expediente:

13-001-23-33-000-2018-00138-00

Acción:

Nullidad y Restablecimiento

Accionante:

PALMAR DE ALTAMIRA

N° Interno

2085

48201300038	7855	013	25/09/2	PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA A VAPOR MARCA VYNCKE	8402.90.00.00	PJ20010971	ARANCEL E	\$ 573.746.000	FACTURA	DOCUMENTO DE VALOR	MANDATO ADUANERO	LISTA DE EMPAQUE	CERTIFICACIÓN DE FLETES	CERTIFICACIÓN INCOTERM	PÓLIZA SEGUROS	MANDATO ADUANERO	
91048010528	616			NO OBSTANTE, SE RELACIONAN EN EL CUADRO DEL ACTO AVO 518 DEL 23 DE MAYO DE 2016 NO ES DE BUENAVENTURA ES DE CARTAGENA.													
48201300039	0655	013	26/09/2	PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE LA CALDERA A VAPOR MARCA VYNCKE.	8402.90.00.00	PJ20010952	ARANCEL E	\$ 32.502.000	DOCUMENTO DE VALOR	TRANSPORTE	DE	FACTURA COMERCIAL	CERTIFICACIÓN DE FLETES	MANDATO ADUANERO	LISTA DE EMPAQUE	MANDATO ADUANERO	
91048010530	228																
35201300031	8086	013	07/10/2	PARTES EXCLUSIVAS PARA EL SISTEMA DE COGENERACIÓN DE ENERGIA	8502.39.10.00	PJ20010959	IVA	\$104.149.000	DECLARACIÓN DE VALOR	TRANSPORTE	DE	FACTURA COMERCIAL	CERTIFICACIÓN DE FLETES	MANDATO ADUANERO	LISTA DE EMPAQUE	MANDATO ADUANERO	
91035010475	637																
35201300033	8031	013	21/10/2	PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE LA CALDERA A VAPOR MARCA VYNCKE.	8402.90.00.00	VOZ20130830		\$1.342.000	DECLARACIÓN DE VALOR	TRANSPORTE	DE	FACTURA	DOCUMENTO DE VALOR	TRANSPORTE	DE	MANDATO ADUANERO	
09013021318	293																
48201300044	8547	013	05/11/2	SISTEMA DE COGENERACION DE ENERGIA	8502.39.10.00	PJ20011020		\$ 274.715.000	DECLARACIÓN DE VALOR	TRANSPORTE	DE	MANDATO ADUANERO	DOCUMENTO DE VALOR	TRANSPORTE	DE	MANDATO ADUANERO	

Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

Manga, Avenida 3ª No 25-76 PBX 660 76 61

Código postal 130001

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el sistema POSR de la DIAN

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

91048010561 703						FACTURA DE MANEJO FACTURA COMERCIAL LISTA DE EMPAQUE REGISTRO DE IMPORTACIÓN MANDATO ADUANERO POLIZA DE SEGUROS
35201400000 1775	03/01/2 014	SISTEMA DE COGENERACION DE ENERGIA	8502.39.10.10	PJ20011095	\$ 31.970.000.	DECLARACIÓN DE VALOR FACTURA COMERCIAL DOCUMENTO DE TRANSPORTE CERTIFICACIÓN DE FLETES REGISTRO DE IMPORTACIÓN POLIZA DE SEGUROS MANDATO ADUANERO
09013011437 981						
48201400000 4408	07/01/2 014	SISTEMA DE COGENERACIÓN DE ENERGÍA	8502.39.10.00	PJ20011121	\$ 26.842.000	DECLARACIÓN DE VALOR DOCUMENTO DE TRANSPORTE FACTURA DE MANEJO FACTURA COMERCIAL LISTA DE EMPAQUE REGISTRO DE IMPORTACIÓN MANDATO ADUANERO POLIZA DE SEGUROS
91048010619 913						
03201400079 6472	23/05/2 014	VALVULA MANOMETRO...	8502.39.10.00		\$ 1.016.000	GUIA AEREA CERTIFICACIÓN DE FLETE FACTURA COMERCIAL MANDATO ADUANERO POLIZA DE SEGURO

Una vez enlistadas las declaraciones presentadas con ocasión de la operación de comercio exterior, se puede establecer que la Sociedad PALMAR DE ALTAMIRA S.A., presentó 10 declaraciones de importación, para la operación de comercio exterior, dentro de las que se encuentra la Declaración de importación No. 91048010528616, con número de aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, objeto de la solicitud de corrección para efectos de devolución.

De lo expuesto se tiene que la falsa motivación se configura cuando los hechos ocurridos en la actuación administrativa no corresponden con los fundamentos jurídicos y fácticos expuestos por la Administración en su acto.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

21

Veamos entonces; la Resolución No. 000315 del 28 de febrero de 2017, niega la Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución basada en los siguientes hechos.

1.- Señala la Resolución que el importador PALMAR DE ALTAMIRA S.A., solicitó Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución, argumentando un error al momento de la liquidación de los tributos aduaneros como consecuencia de la partida arancelaria diferente y superior a la realmente aplicable, al declarar los bienes individualmente y no como la unidad funcional de los que eran parte, por lo que la autoridad aduanera parte del supuesto de la inexistencia de un error aritmético, en tanto que no hubo operación aritmética erróneamente realizada, sin llegar a alterar los factores o elementos que componen dicha operación.

Tal argumento esbozado por la División de Gestión de Liquidación, es completamente real y motivado en la medida en que no se encuentra demostrado dentro de la investigación que existiese algún error de tipo aritmético en la Liquidación de los Tributos Aduaneros de la declaración No. 91048010528616 con aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013; aunado a que no puede ser considerado como error el hecho de que el valor liquidado por el importador PALMAR DE ALTAMIRA S.A., resultó afectado al no aplicar la tarifa que regía para la UNIDAD FUNCIONAL, si no para los bienes individualmente considerados; toda vez que la liquidación así efectuada es totalmente correcta.

2. Manifiesta la Resolución en mención que la declaración de importación objeto de análisis describe como producto importado **PARTES O COMPONENTES PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA A VAPOR MARCA VYNCLE**, y determinaron para la mercancía así descrita en la declaración de importación No. 91048010528616 con aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, la subpartida 8402.90.00.00 y centra el problema jurídico en establecer cuál es la correcta clasificación arancelaria, de la mercancía amparada en la Declaración antes mencionada y si es aplicable la subpartida arancelaria 8502.39.10.00 contenida en la Resolución No. 008218 del 27 de Septiembre de 2016 y hace una comparación entre lo declarado en la declaración No. 91048010528616 con aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013 y el sistema de cogeneración de energía con sus equipos clasificado mediante la Resolución de Clasificación oficial No. 008218 del 27 de septiembre de 2013 y concluye el hecho cierto que

a.) La declaración en cuestión obtuvo levante automático y que como tal no fue sometida a Inspección física y que dicha inspección hubiese permitido en su momento establecer que se trataba no de partes de una caldera sino de la Unidad funcional clasificada oficialmente

b.) Que para la División de Liquidación resulta imposible determinar la existencia de un pago de lo no debido o en exceso, máxime si aunado a la ausencia de inspección física, debido al levante automático otorgado a la declaración de importación el documento soporte solo reflejan que todo lo declarado resulta conforme con la información contenida en estos.

c.) Que haciendo análisis del artículo 548 del Decreto 2685 de 1999, no son aplicables los literales a), b) y d) al hacer referencia a errores en los conceptos a tener en cuenta para la liquidación y pago de los tributos y frente al literal c) no es aplicable ya que los tributos fueron pagos y se obtuvo levante.

d.) Que no se encuentra probado que se haya cumplido con el inciso segundo del párrafo del artículo 121 del Decreto 2685 de 1999, referido a los Despachos parciales.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

e.) Que la mercancía declarada por la subpartida 8502.39.10.00, correspondiente a UNIDAD FUNCIONAL tiene restricciones legales o administrativas, frente al cumplimiento de Reglamentos Técnicos de control de la Superintendencia de Industria y comercio, entre ellos el Registro Aduanero.

Las pruebas aportadas al expediente en sede administrativa, como fueron Certificado de Existencia y Representación legal de PALMAR DE ALTAMIRA, Copia de la declaración de importación 9108010528616 del 25 de septiembre de 2013, Copia del recibo oficial de pago de tributos aduaneros y sanciones cambiarias 4820130300289500, documento de transporte HLCUANR130826028 del 24 de agosto de 2013, Resolución de clasificación arancelaria 008218 del 27 de septiembre de 2013, Factura PJ20010971 del 22 de agosto de 2013, conceptos y sentencias aportados así como las demás pruebas solicitadas por la División de Liquidación y arrimadas a la investigación, fueron apreciadas por el funcionario de la División de Liquidación., tal circunstancia es independiente del convencimiento y certeza que ellas brindaron al funcionario para emitir decisión de fondo el asunto solicitado, en tal sentido no encuentra éste Despacho que se haya violado el artículo 29 constitucional, ni las normas probatorias traídas a colación por el recurrente y que iremos desarrollando con cada uno de los motivos de inconformidad planteados.

Es por ello hechos y pruebas enlistados anteriormente en los que fundamenta la Administración su decisión, se encuentran debidamente probados en la actuación administrativa, existieron y fueron apreciados dentro del contexto legal y de la operación de comercio exterior; por lo que consideramos en esta oportunidad procesal que el motivo de inconformidad planteado por el administrado en sede administrativo como indebida e inexacta motivación del acto administrativo no prosperará ante su despacho.

De todo lo anterior que para este cargo nos oponemos, podemos concluir y tener certeza que una vez el importador en este caso PALMAR DE ALTAMIRA SA, negocio en el exterior una mercancía, tenía pleno conocimiento de la misma y es en cabeza solo de él y través de su agente de aduanas la obligación de presentar declaración de importación para nacionalizar la mercancía que previamente compro en el exterior; para el momento que presento la declaración de importación, el importador debe declarar la misma con base en las características propias de la mercancía que compro; para el caso que nos ocupa PALAMAR DE ALTAMIRA SAS, declara que esta mercancía son partes de una unidad funcional, obteniendo levante automático y así obtiene libre disposición de la misma. Hasta este momento la aduana en este caso la Dian no ha hecho ningún tipo de intervención ya que la misma normatividad aduanera vigente prevé que para facilitar las operaciones de comercio exterior deja en cabeza de importador la responsabilidad y obligación de toda la operación de comercio exterior, pues siendo el quien mejor conoce la mercancía que compro. Una vez la mercancía está a libre disposición porque obtuvo levante, tiene el importador la facultad de disponer de ella sin ningún tipo de restricción legal, por haber sido introducida la misma en debida forma al territorio aduanero nacional, si para este momento el precisa que su operación de comercio exterior tiene algún tipo de error en la inmediatez estaría facultado y obligado a presentar algún tipo de corrección para subsanar algún tipo de inconsistencia que le presentare con respeto a la operación; situación que nunca ocurrió, la mercancía obtuvo levante, así mismo libre disposición y el importador nunca realizo algún tipo de trámite para presentar una declaración de corrección y así pretender ser corregida la subpartida, que sería el tramite idóneo con la inmediatez de la operación de comercio exterior realizada. Después de varios meses pretende el importador a través de una liquidación oficial de corrección con efectos de devolución corregir la subpartida argumentando que la mercancía se encuentra mal clasificada y por ende un pago en exceso

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

23

de tributos aduaneros, pero debemos precisar que en sede administrativa se logró demostrar que la mercancía importada con base a los documentos soportes de la operación de comercio exterior y la inspección física que se hizo como prueba, no se logró desvirtuar que la mercancía inicialmente declarada estaba equivocada, por el contrario su descripción mínima donde individualiza e identifica la mercancía en la declaración de importación así como sus documentos soportes dan cuenta que la misma, que se negoció en el exterior y se introdujo al territorio aduanero nacional, son partes de una unidad funcional y no una unidad funcional. Y no es aceptable el argumento de la parte demandante en este cargo que hubo una falta motivación porque a la mercancía no se le hizo inspección aduanera, lo que se advierte es que, si la aduanas hubiese tenido una intervención en la inmediatez de la instrucción de la mercancía el territorio aduanero nacional, en la operación de comercio exterior hubiese podido advertir o no del supuesto error en subpartida que documentalmente y en inspección posterior no se logró demostrar. Dicho de otras palabras una vez la mercancía ha sido puesta libre disposición y el importador tiene potestad sobre la misma para transportarla, manipularla, operarla, instalarla, usarla, venderla etc. Y estas situaciones haría compleja una correcta individualización en control posterior, pero de igual manera para este caso en su respectivo control posterior se logró determinar que la mercancía estaba bien clasificada arancelariamente.

II. Correcta clasificación arancelaria

En primera medida debemos tener claro, que en el proceso de comercio exterior, la compra de mercancías en el exterior con el fin de introducir las al territorio aduanero nacional previo a una correcta nacionalización de la misma, está en cabeza del importador y para el caso que nos ocupa, la subpartida arancelaria no la impone la DIAN, por el contrario es el importador en este caso PALMAR DE ALTAMIRA SAS quien compro la mercancía en el exterior, la somete a una modalidad de importación y allí declara lo que a su juicio y conocimiento negoció, para sí cumplir con una debida instrucción al territorio aduanero nacional la herencia comprada en el exterior; dicho esto, encontramos que la parte demandante está en contravía con sus argumentos, ya que aduce que con base a una resolución de clasificación oficial sustentaría el haber errado en declarar la subpartida incorrecta, bajo esta premisa no es de comprender como un importador que es la persona que conoce la mercancía que negocio en el exterior y tiene conocimiento que supuestamente una clasificación oficial de clasificación le sirve para declararla, aparentemente se equivoca en declararla en la declaración de importación inicial, cuando los documentos soportes y la descripción de la misma donde se encuentra individualizada sustenta la subpartida que declaró. Más bien lo que pretende la parte demandante es querer imponer una subpartida arancelaria que no es la correcta para su mercancía por la simple razón que esto conllevaría a tener que generar una devolución de tributos porque las subpartida abogada por el demandante le hace pagar menos tributos aduaneros; y en ultimo el espíritu del legislador aduanero se basa en el cumplimiento de todas la exigencias aduaneras para la nacionalización de mercancía, es que este bien clasificada arancelariamente cumpliendo con las exigencias del sistema armónico arancelario, Indistintamente que pague menos tributos aduanero.

Por otro lado también debemos tener en cuenta que la parte demandante establece que la División de Gestión de Liquidación, afirma no ser posible establecer la correspondencia entre la mercancía relacionada en la Resolución de Unidad funcional y la mercancía

amparada en la declaración de importación y explica por qué debe aplicarse la subpartida 8592.39.10.00., argumentando que lo declarado **“partes y componentes exclusivos para el armado y normal funcionamiento de una caldera a vapor”** corresponde a la subpartida arancelaria 8592.39.10.00, por hacer estas piezas y accesorios de una unidad funcional, cuya principal utilidad o función es la obtención de energía eléctrica alterna, ya que esos elementos conforman parte de la caldera de tubos de agua que integran el generador y que se encuentra expresamente indicado en la Resolución de clasificación que fue aportada como prueba dentro de este proceso por parte de Palmar de Altamira.

Al respecto y para zanjar cualquier duda al respecto, conforme con lo solicitado por el recurrente se decretaron mediante auto No. 003324 del 12 de mayo de 2017, las siguientes pruebas atinentes directamente a la clasificación arancelaria de las mercancías, así:

- Una vez allegados los documentos solicitados al importador y a la Agencia de aduanas; solicitar a la Subdirección Técnica Aduanera, que se pronuncie con la finalidad de determinar si las mercancías importadas hacen parte de LA UNIDAD FUNCIONAL, clasificada en la Resolución No. 008218 del 27 de septiembre de 2013.
- Solicitar al recurrente, la ubicación física de la mercancía descrita en la Declaración de Importación con No. de Aceptación 482013000387855, Autoadhesivo 91048010528616 y levante 482013000305494 de 25 de septiembre de 2013; Solicitando al GIT de Técnica de la División de Gestión de la Operación Aduanera de la Dirección Seccional que corresponda, la realización de Inspección física de la misma, con el apoyo de personal especializado con el fin de determinar la subpartida arancelaria por la que debe clasificarse la mercancía descrita en Declaración de Importación previamente relacionada.

Las pruebas antes mencionadas fueron allegadas al proceso así:

1. Mediante oficio No. 100227342-1478 del 21 de Julio de 2017; la Jefe de la Coordinación del Servicio de Arancel de la Dian, dio respuesta a la consulta formulada, en los siguientes términos:

“...Frente a la solicitud para que la Subdirección Técnica Aduanera, se pronuncie con la finalidad de determinar si las mercancías importadas, hacen parte de la UNIDAD FUNCIONAL, clasificada en la Resolución No. 008218 del 27 de septiembre de 2013, me permito indicar que las mercancías presentadas con la declaración de importación con autoadhesivo No. 91048010528618616 del 25 de septiembre de 2013 no están amparadas por la Resolución No. 008218 del 27 de septiembre de 2013, puesto que ésta fue expedida con posterioridad y no tiene efectos retroactivos.

Adicionalmente el alcance de la Nota 4 de la Sección XVI, se aplica a combinaciones de máquinas, constituidas por elementos individualizados, pero no incluye las partes de las mismas, es decir, las partes de máquinas presentadas individualmente siguen su propio régimen y se clasifican aplicándolas Reglas Generales interpretativas de la nomenclatura arancelaria...”

En primer lugar, hay que aclarar que la fecha de la resolución citada 27 de septiembre de 2013 es posterior a la fecha de la Declaración de Importación del 25 de septiembre

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

25

de 2013, motivo por el cual no resulta aplicable tal Resolución a la liquidación de tributos presentada en dicho documento, toda vez que la misma señala en su articulado

“Artículo 4º. La presente Resolución rige a partir de la fecha de su publicación, previa notificación.”

Es claro entonces que la Resolución mencionada, no tiene efecto retroactivo y como segunda medida la subdirección de Gestión Técnica Aduanera a través de la Coordinación de Servicio de Arancel fue enfática en establecer que las partes de máquinas presentadas individualmente siguen su propio régimen.

Así las cosas, se encuentra probado dentro de la investigación, con concepto técnico de la autoridad competente, que las mercancías consistentes en declarado **“partes y componentes exclusivos para el armado y normal funcionamiento de una caldera a vapor”** amparadas en la declaración No. declaración No. 91048010528616 con aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, no están amparadas por la Resolución No. 008218 del 27 de septiembre de 2013.

2. Mediante Oficio No. 144-245-2017-00034 del 14 de septiembre de 2017, el Jefe de la División de Operación aduanera de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Yopal, envía el resultado de la Inspección física realizada a la mercancía amparada en la Declaración de Importación No. declaración No. 91048010528616 con aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, señalando:

“...DILIGENCIA DE INSPECCION FISICA Y POSICIONAMIENTO

Sin perjuicio de la competencia DEL ARTÍCULO 48 DEL Decreto 4048 de 2008 y en ejercicio de las funciones de la División de Gestión de la operación aduanera, establecidas en los numerales 9, 10 y 17 de la Resolución 9 de 2008; procedemos a brindar apoyo técnico en la determinación de la clasificación arancelaria, habiendo realizado inspección física el día 7 de septiembre de 2017, en las instalaciones de la Sociedad Palmar de Altamira S.A.S con Nit. 900.484.906-9.

Se encontró ensamblada y en funcionamiento una caldera marca VYNKE, con capacidad de 36 toneladas de vapor por hora, para la generación de energía calórica y/o se transformada en energía eléctrica, alimentada como como combustible por la incineración de materia vegetal; en la cual, se reconocen, sin lugar a dudas, en la inspección física al menos el 60%, de las mercancías descritas en la declaración de importación con no. De aceptación 482013000387855, Atoadhesivo91048010528616 y levante 482013000305494 del 25 de septiembre de 2013, y que tienen números que las identifiquen.

Las demás mercancías de la precitada declaración, se presumen ensambladas y formando parte del montaje total de la caldera, pero; o no se puede identificar por no tener números de serie o referencia (ejemplo: tornillos, tubos etc.).

Ahora del análisis de la subpartida 84.02.90.00.00 – Partes, en la cual el declarante, posicionó las mercancías, se infiere que no todas las mercancías allí descritas fueron posicionadas correctamente, conforme a la opción que tomó el declarante de clasificarlas por partes.

Tenemos que en virtud de la Nota legal 2 de la Sección XVI:

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nullidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

26

“Salvo lo dispuesto en la Nota 1 de esta Sección y en la Nota 1 de los capítulos 84 y 85, las partes de máquinas (excepto las partes de los artículos comprendidos en las partidas 84.84.,85.44,85.45,85.46 u 85.47) se clasificarán de acuerdo con las siguientes reglas.

- a) Las partes que consistan en artículos de cualquier partida de los capítulos 84 u 85 (excepto las partidas 84.09,84.31,84.48,84.66,84.73,84.87,85.03,85.22,85.29,85.38 y 85.48) se clasificarán en dicha partida cualquiera que se la máquina a la que estén destinadas;

“Se debe entender que si una <parte>, se encuentra comprendida en un texto de una partida de los capítulos 84 u 85 se clasifica en dicha partida, incluso si está especialmente diseñada o destinada para ser utilizada en una máquina determinada.

En aplicación de la Nota legal 2 a) de la Sección XVI, un rodamiento diseñado o destinado para una máquina en particular, para su correcto funcionamiento, no puede ser clasificado en el desdoblamiento correspondiente a las partes de la máquina a la cual va a ser destinada, ya que existe el texto de partida 84.82 que comprende los rodamientos.” (Yepes Londoño Yamile Adaira, Aspectos prácticos para la correcta clasificación arancelaria, Biblioteca jurídica Dike, 2011.)

Procedo a realizar la clasificación de las mercancías mal posicionadas, que se encuentran descritas en la casilla 91 de la declaración antes mencionada, de la manera más precisa posible; teniendo en cuenta que no cuento con catálogos de cada una de las mercancías y la descripción de algunas es insuficiente. Hecha la salvedad sugiero, de ser relevante para la decisión, se soliciten los catálogos y se dirijan a la Subdirección Técnica Aduanera, para una segunda opinión.

Descripción	Cantidad	Subpartida	Justificación
Convertidor de frecuencia NXC 3005, marca Vacon Type NXC No.10799.4562 V: 380/500 A:300 Hz:50/601.	1 Unidad	8503.00.00.00	Regla interpretativa 1 y 6, Nota Legal 2 a) y b) de la Sección XVI.
Ventilador de aire secundario NFR 900-4/III, marca Acovent Fan Type CTR 92, año 2013 1/5/13 customer Ref:988818-103430 temp 25°C made in italy.	1 Unidad	84.14.59.00.00	Regla interpretativa 1 y 6, Nota Legal 2 a) y b) de la Sección XVI.
Ventilador de aire primario NFR 900-4/III, marca Acovent Fan Type:CTR 92, año 2013 1/15/13 customer Ref:988818-103430 temp 25°C, made in Italy.	1 unidad	84.14.59.00.00	Regla general interpretativa 1 y 6, Nota legal 2 a) de la Sección XVI
Batería, marca: Verco Versichele, Bélgica dry cooler: FYKS 80 11 C3 3,4sp drawing 2880, capacity: 153.5 kw nr13/130503-001.	1 unidad	84.04.10.00.00	Regla general interpretativa 1 y 6 Nota Legal 2 a) de la Sección XVI.
Motores de engranaje, marca: Nord type: 5382A-112MH/4F, No:201057690-100 17520783 2013 Alemania, tiene un motor instalado, marca Nord, sk112MH/4f, Hz	3 unidades	85.01.52.10.90	Regla interpretativa 1 y 6 Nota Legal 2 a) de la Sección XVI.

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

Manga, Avenida 3ª N° 25-76 PBX 660 76 61
 Código postal 130001

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno 2085

27

50/60, V: 400/690, No. 201057690-100,17520782,17520780,17520781.			
Fuel gas fan-Ventilador radial TypeKXE035-300012-00-Nr. Fab:298901-año:2013, 20°C, temp de aspiración 238/187/177- potencia: 229.4Kw, temp máxima 300°C, mara Reitz-país Bélgica.	1 unidad	84.14.59.00.00	Regla interpretativa 1 y 6 Nota Legal 2 a) de la Sección XVI
Bomba Vincke feeding pump 1, pumpKSB, Mulritec A 50/10 ^a -4.1 20.8 1,123W, 3600RPM.	2 unidades	84.13.70.21.00	Regla general interpretativa 1 y 6, Nota Legal 2 a) de la Sección XVI
Parte del ventilador de humos, Vincke side part flue gasfan (parte 1). Rotor del ventilador de humos side parte flue gas fan (parte 2). Parte superior ventilador de humos.	1 unidad	84.14.59.00.00	Regla general interpretativa 1, 2 a) de la Sección XVI.
Ventilador de los gases de combustión del motor Vyncke connection part flua gas fan.....	1 unidad	84.14.59.00.00	Regla general interpretativa 1 y 6 Nota Legal 2 a) de la Sección XVI.
Bombas CRI 10-3 A FGJ_I:E, motores – type CR10-03 A FGJ-I-EHQQE, modelo A96503196P31327- marca: Grundfos- seriales: 0001-0002-60Hz-2.20kw- 3501rpm.	2 unidades	84.13.70.21.00	Regla general interpretativa 1 y 6 Nota legal 2 a) de la Sección XVI
Batería de vapor intercambiador de calor, Heat exchanger steam batery- sean air preheater-type: fe/2 (2.8) alu 1980SLC 1275-proyecto No.213040-marca Timmerman – país: Bélgica, año 2013	1 unidad	84.04.10.00.00	Regla general interpretativa 1 y 6, Nota legal 2 a) de la Sección XVI.

Las demás mercancías descritas en la casilla 91, fueron bien posicionadas en la subpartida 84.02.90.00.00, conforme a la regla general interpretativa 1 y 6, Nota Legal 2 b) de la Sección XVI.

Me permito anotar que al haberse encontrado ensamblado y en funcionamiento un caldera marca VYNKE, con capacidad de 36 toneladas de vapor por hora, para la generación de energía calórica y/o ser transformada en energía eléctrica, alimentada como combustible por la incineración de materia vegetal; se tuvo la opción libre, al momento de la importación y presentación de la declaración, de haber sido clasificada la mercancía allí descrita, como un unidad funcional: subpartida 84.02.12.00.00 – Calderas acuotubulares con una producción de vapor inferior o igual a 45 t por hora. Siempre y cuando se cumplieran los requisitos establecidos en la normatividad aduanera, especialmente en el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999, sustentados en la Nota legal 4 y 5 de la Sección XVI del sistema armonizado de Designación y codificación de mercancías.

El anterior análisis sustentado, en que se tiene establecido en el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999:

ARTÍCULO 133. DECLARACIÓN DE UNIDADES FUNCIONALES. <Ver notas del Editor>

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

Manga, Avenida 3ª N° 25-76 PBX 660 76 61
 Código postal 130001

<Artículo derogado por el artículo 676 del Decreto 390 de 2016, una vez cumplido lo dispuesto por los artículos 674 y 675>

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

Teniendo en cuenta, que el declarante en la casilla 91 Descripción de la mercancía, anotó: "PRODUCTO_PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA DE VAPOR MARCA VYNCKE, COMPUESTA POR LAS SIGUIENTES PARTES Y ACCESORIOS."; además, de análisis del documento soporte: factura PJ20010971, se tiene "FIFTH PARTIAL DELIVERY OF CALDERA... (CALDERA A VAPOR ACCIONADA POR BIOMAS ACEITE DE PALMA).

Podemos concluir que en el momento de presentar la declaración de Importación No. De Aceptación 482013000387855, Autoadhesivo 91048010528616 y levante 482013000305494 de 25 de septiembre de 2013, no se ejerció la opción libre para declararla como unidad funcional, con los beneficios que ello pudiera implicar y menos aún se cumplían los requisitos de procedibilidad del artículo 133 ibídem, para que se pudiera posicionar en la partida correspondiente sistema de cogeneración de energía; aunque a la fecha, la caldera junto con otras máquinas y elementos este generando energía eléctrica. (Subrayado fuera del texto)

De conformidad con las pruebas Decretadas y practicadas, queda suficientemente claro el tema de la Clasificación arancelaria de las mercancías "PRODUCTO_PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA DE VAPOR MARCA VYNCKE, COMPUESTA POR LAS SIGUIENTES PARTES Y ACCESORIOS..." amparada en la declaración de importación No. 91048010528616, con No. de aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, en tanto que la Resolución No. 008218 del 27 de Septiembre de 2013, por medio de la cual se expide una clasificación arancelaria, por la subpartida 8502.39.10.00, no es aplicable a la mercancía declarada.

Y en segunda medida, es claro que no se ejerció en su momento la opción libre para declarar la mercancía como UNIDAD FUNCIONAL, si no que se optó por declarar los bienes individualmente considerados por la Subpartida 84.02.90.00.00."

Por lo que el motivo de inconformidad planteado por el demandante no está llamado a prosperar.

III. Indebida interpretación del artículo 133 del Decreto 2685 de 1999.

En primera medida se debe tener claro, que dentro de la investigación en sede administrativa no se encontró probado que estemos frente a una mercancía que se susceptible a calificarse arancelariamente por una unidad funcional, por el contrario, la inspección física y es estudio documental realizada en el periodo probatorio, en dicha sede administrativa, arrojo que la mercancía ingresada al país, tal y como fueron declaradas son

REFERENCIA:	Expediente:	13-001-23-33-000-2018-00138-00	29
	Acción:	Nulidad y Restablecimiento	
	Accionante:	PALMAR DE ALTAMIRA	
	Nº Interno	2085	

partes de una unidad funcional y no una unidad funcional como tal. Y es de recordar que la clasificación de una mercancía está dada en por la naturaleza de la misma que conlleva a una individualización que la diferencia de cualquier otra, y para este caso no es una unidad funcional, el pretender el importador obtener una liquidación oficial de corrección para efecto de devolución, no se puede centrar solo en el hecho, que la mercancía pague menos tributos aduaneros, si es clasificada por una subpartida que no corresponde; como es la de la unida d funcional.

Es oportuno también, tener en cuenta que frente a la argumentación de la parte demandante, consistente en que por el hecho de no haber mencionado en la declaración de importación No. 91048010528616 del 25 de septiembre de 2013, que las partes y accesorios de la caldera de generación de vapor declarados, hacían parte de una unidad funcional, conllevan a que por un lado los bienes declarados no hacen parte del sistema de cogeneración de energía y que no sea viable la expedición de Liquidación Oficial, tenemos que la DIAN en ninguno de los actos administrativos ha esgrimido el hecho de que las partes declaradas, hagan o no parte de la Caldera o del Sistema de cogeneración de energía; lo que ha establecido la DIAN, mediante las pruebas recopiladas en la investigación especialmente el concepto de la técnica aduanera, es claro al señalar que la Nota 4 de la Sección XVI, se aplica a combinaciones de máquinas, constituidas por elementos individualizados, pero no incluye las partes de las mismas, es decir, las partes de máquinas presentadas individualmente siguen su propio régimen y se clasifican aplicándolas Reglas Generales interpretativas de la nomenclatura arancelaria...”

No se ha aplicado indebidamente el artículo 133, sobre DECLARACIONES DE UNIDADES FUNCIONALES.

El tenor literal de la norma es tan claro, que no necesita interpretación alguna, el OFICIO No. 017287 del 1 de Julio de 2016, sobre Declaración de Unidades Funcionales señala en uno de sus apartes:

“...Con respecto a este tema y haciendo un nuevo estudio, se tiene que el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999 señala que cuando las unidades, elementos o componentes que constituyen una unidad funcional lleguen al territorio aduanero nacional en diferentes envíos amparados en uno o más documentos de transporte, deberá declararse la mercancía por la subpartida arancelaria que para la unidad funcional se establezca en el arancel de aduanas y en cada declaración de importación se dejará constancia de que la mercancía allí descrita es parte de la unidad funcional; esto tiene una razón de ser, y es que si no se dejara dicha constancia en la declaración de importación, al cotejar este documento con la mercancía físicamente se evidenciaría una indebida clasificación arancelaria, que necesariamente se tendría que aclarar so pena de perder cualquier beneficio obtenido para la importación de la mercancía como unidad funcional.”

En la actualidad la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales expide resolución de clasificación arancelaria a solicitud de los usuarios que desean establecer la subpartida arancelaria de todas las unidades, elementos o componentes que constituyen una unidad funcional, como un paso previo a la modalidad de importación; esta práctica tiene su fundamento en aplicación de la nota 4 de la Sección XVI del Arancel de Aduanas, tal como se señaló en el Concepto 085 de 2005, el cual se anexa para su conocimiento.

Ahora bien, teniendo una sola clasificación arancelaria para todos los elementos o componentes que constituyen la unidad funcional, no es viable darle un tratamiento distinto a uno o varios elementos de la misma, ya se trate de una diferente clasificación arancelaria, cambio de la modalidad de importación, uso o destinación o la obtención de beneficios tributarios o arancelarios diferentes.

Lo anterior considerando que los elementos que constituyen la unidad funcional una vez desarticulados de su conjunto funcional pierden dicha clasificación, por tanto, en estas circunstancias al hacer la separación de los bienes que la constituyen corresponde aplicarle a los elementos individualizados las reglas señaladas para la clasificación en partidas específicas dependiendo se trate de máquinas o partes.

En los términos anteriores, dentro del supuesto de su solicitud y argumentación no hay lugar revisar o aclarar la Doctrina del Oficio 016736 de 2013 y se absuelve la consulta presentada."

Siendo una obligación la consagrada en el artículo 133 del Decreto 2685 de 1999, vemos como tal obligación no fue cumplida por el importador en la medida en que no declaró la mercancía por la subpartida arancelaria que para la unidad funcional se establecía en el arancel de aduanas y ni dejó constancia en la declaración de Importación de que la mercancía allí descrita era parte de la unidad funcional.

De otra parte haciendo un análisis a la operación de Comercio exterior, de acuerdo con las declaraciones de importación aportadas por la Agencia de Aduanas AGENCOMEX, tenemos que para la Subpartida arancelaria 85.02.39.10.00 debía dar estricto cumplimiento a las restricciones administrativas existentes para subpartida, a la fecha de presentación de dicha declaración, restricciones administrativas relacionadas en la circular 0050 del 2012, del MINCIT, que establece para las importaciones de mercancías clasificables por la subpartida 8502.39.10.00, cumplir los siguientes reglamentos Técnicos de Control de la Superintendencia de Industria y Comercio SIC:

1. *Inscripción en el Registro de fabricantes e importadores de la SIC.*
2. *Certificado de Conformidad con el Reglamento técnico.*
3. *Declaración de Conformidad del Proveedor.*
4. *Informes de ensayo expedidos por laboratorio.*
5. *Registro de Importación.*

Vemos como dentro de los documentos soporte de la Declaración No. 91048010528616, con No. de aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, no se encuentra el Registro de importación que dé cuenta del convencimiento que tenía el importador de Declarar la mercancía como una UNIDAD FUNCIONAL por la Subpartida No. 85.02.39.10.00 y no por la subpartida declarada como partes individualmente consideradas por la Subpartida No. 84.02.90.00.00.

Refuerza la tesis anterior el hecho de observar que las declaraciones presentadas el 5 de noviembre de 2013, el 3 de enero de 2014 y el 7 de enero de 2014, donde se declaró SISTEMA DE COGENERACIÓN DE ENERGÍA, fue presentado el Registro de Importación y como subpartida de la mercancía la 85.02.39.10.10; mientras que en las declaraciones presentadas el 29 de septiembre de 2013, 7 de Octubre de 2013 y 21 de Octubre de 2013 se declararon PARTES, NO FUE APORTADO Registro de Importación alguno y se ejerció la opción de declarar las partes individualmente por la Subpartida arancelaria 84.02.90.00.00. **(Ver cuadro de declaraciones)**

Así las cosas; es menester señalar que no tiene acogida la tesis del recurrente de haber cometido un error al declarar las mercancías, al observar que las mismas fueron declaradas de conformidad con la descripción de las mismas, sin que se acudiera a lo señalado en el artículo 133 del decreto 2685 de 199, sobre declaración de Unidades Funcionales y sin el documento soporte necesario para declararlas como tales.

IV. Violación de los Principios de legalidad y Justicia.

Lo primero que se debe tener claro y que lo hemos venido desarrollando en toda la contestación de la demanda, es que el importador es quien declara su mercancía para

nacionalizarla e ingresarla al territorio aduanero nacional; cumplimiento con la normatividad aduanera vegetante, para que de esta manera, poder evitar algún tipo de sanción o hasta una aprehensión por parte de la DIAN dentro su potestad y competencia.

De esta modo, podemos ir concluyendo, que el importador nunca erro en la subpartida arancelaria, lo que declaró como partes efectivamente eran partes y no una unidad funcional; pudo haber pasado todos los controles aduaneros sin ningún tipo de novedad; por ende, hoy sería casi que ilógico pretender cambiar la subpartida cuando no hay ningún tipo de prueba documental y física que nos lleve a esa razón.

Bajo estas primicias no existe por parte de la DIAN violación de principio de legalidad y de justicia siendo que la operación siempre estuvo en potestad del importador y como me permito recalcarlo, la normatividad aduanera vigente el legislador contemplo la posibilidad que el importador controle su operación de comercio exterior sin intervención por parte de la aduana en zona primaria para así facilitar comercio exterior y el hecho que la DIAN no haya hecho inspección aduanera en zona primaria no es el único argumento que conllevo a determinar en sede administrativa que la subpartida estaba bien declarada en partes y no en unidad funcional, por ende es impermissible sustentar dicha violación limitando la no intervención del Dian en zona primaria, si la mima ley es la que establece la no intervención por parte de la aduana para facilitar así las operaciones. no puede el importador hacer ver un beneficio que le otorga la normatividad aduanera vigente, que en su calidad de importador pueda controlar su operación sin intervención de la DIAN, a que sea ello el único sustento que justifique, la supuesta violación por parte de la DIAN en sus actos administrativos hoy demandados, donde no logro probar el supuesto error que incurrió en la subpartida declarada.

Por otro lado también se debe tener en cuenta, que frente a los argumentos de la parte demandante, encontramos que en sede administrativa la administración toma una decisiones ajustada a Derecho y se hace necesario hacer claridad frente a la afirmación que hace señalando que a través de un acto administrativo la Administración decide modificar los requisitos y condiciones para la procedencia de una solicitud de Liquidación, lo cual es absolutamente contrario a la realidad jurídica, en la medida en que el Acto administrativo valoró las pruebas aportadas y verificó la procedencia de lo señalado en el artículo 548 del Decreto 2685 de 1999, al no estar inmerso en los requisitos señalados en los literales a) b) y d), de tal artículo, no procede la Liquidación oficial de Corrección para efectos de devolución; contrario a lo reiterado constantemente en el recurso afirmando que no se accedió a la Liquidación Oficial de Corrección al no poder realizar inspección física, considera este Despacho que ese no es el fundamento del Acto Administrativo, por el contrario encuentra la División de Liquidación, como quedó establecido en el Motivo de inconformidad No. 1; que cinco fueron los aspectos revisados y valorados por la División de Liquidación en procura de la determinación de fondo, los cuales se encuentran enlistadas en los numerales a, b, c, d y e del primer motivo de inconformidad resuelto en la presente Resolución.

Es así como no se ha violado el principio de legalidad, en tanto que el importador no demostró cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 548 mencionado.

V. Correcta Liquidación de Tributos Aduaneros.

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nulidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno 2085

Al considerar la Administración tal y como quedó establecido a lo largo del acto administrativo, que no se trató de un error en la subpartida arancelaria de la declaración de importación No. 91048010528616, con No. de aceptación 482013000387855 del 25 de septiembre de 2013, que ampara:

“PRODUCTO_PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA DE VAPOR MARCA VYNCKE, COMPUESTA POR LAS SIGUIENTES PARTES Y ACCESORIOS...”

No existe un pago en exceso, ya que el importador liquidó y pagó una suma por concepto de tributos aduaneros, de acuerdo con la opción que eligió de declarar sus mercancías como elementos individualmente considerados y no como una Unidad Funcional, por lo que se reitera por parte de este Despacho, que de conformidad con las circunstancias de hecho y de derecho no es procedente, la Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución solicitada

VI. Enriquecimiento sin Justa causa.

En el presente caso no se encuentra demostrado que haya enriquecimiento sin causa para el Estado, en detrimento del administrado, en la medida en que no se encuentra probado dentro del expediente que se haya desconocido algún derecho al importador, por el contrario los tributos aduaneros cancelados, con la declaración de importación mencionada son los que corresponden, y no pueden considerarse un enriquecimiento sin causa por parte de la DIAN, ya que repetimos no se configuró pago en exceso al declarar las mercancías conforme su propio régimen individualmente consideradas.

De igual manera la doctrina y la jurisprudencia han conceptualizado lo siguiente:

TEORIA DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA – Noción / ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA – Configuración / ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. Elementos / ACTIO IN REM VERSO – Subsidiariedad / ACCION IN REM VERSO – Enriquecimiento injustificado

Jurisprudencial y doctrinalmente, la teoría del “enriquecimiento sin causa” parte de la concepción de justicia como el fundamento de las relaciones regulares por el derecho, noción bajo la cual no se concibe un traslado patrimonial entre dos o más personas, sin que exista una causa eficiente y justa para ello. Por lo tanto, el equilibrio patrimonial existente en una determinada relación jurídica, debe afectarse – para que una persona se enriquezca, y otra se empobrezca – mediante una causa que se considere ajustada a derecho. Con base en lo anterior se advierte que para la configuración del “enriquecimiento sin causa” resulta esencial no advertir una razón que justifique un traslado patrimonial, es decir, se debe percibir un enriquecimiento correlativo a un empobrecimiento, sin que dicha situación tenga un sustento factico o jurídico que permita considerar ajustada a derecho. De lo hasta aquí explicado se advierten los elementos esenciales que configuran el enriquecimiento sin causa, los cuales hacer referencias: i) un aumento patrimonial a favor de una persona; ii) una disminución patrimonial en contra de otra persona; y iii) la ausencia de una causa que justifique las dos primeras situaciones, aunque se ha identificado la Figura del “enriquecimiento sin causa” con la “actio in rem verso” proveniente del derecho romano, la verdad es la institución atiende a un principio

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nullidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

universalmente aceptado, que impide el enriquecimiento injustificado de una persona, a costa del empobrecimiento de otra. Si bien la "actio in rem verso" se tiene como sinónimo jurídico de la pretensión de reparación por un enriquecimiento injustificado, en el derecho romano existieron múltiples posibilidades de restablecer el equilibrio patrimonial roto injustificadamente, que, aunque no tuvieron el mismo impacto en ña tradición jurídica, como lo tuvo el actio in rem verso, comparten el mismo sentido de justicia y equilibrio que inspiran al "enriquecimiento sin causa". En este punto cabe aclarar entonces, que la figura del "enriquecimiento sin casusa" es un elemento corrector de posibles situaciones injustas, curta prevención y remedio han escapado de las previsiones jurídicas. De esta manera, el enriquecimiento sin causa nace y existe actualmente, como un elemento supletorio de las disposiciones normativa, que provee locuciones justas en el evento de desequilibrios patrimoniales injustificados, no cubiertos por el derecho.

VII. Unificación de criterios.

Manifiesta este motivo de inconformidad que la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura, en proceso idéntico al presente, con el mismo interesado, mediante Resolución No. 00518 del 23 de mayo de 2016, aceptó los argumentos presentados por la compañía y profirió liquidación Oficial de corrección para efectos de devolución, al concluir que la mercancía declarada correspondía a parte de la unidad funcional del cogenerador de energía, clasificable por la subpartida arancelaria 8502.39.10.00 y no a la subpartida 8402.90.00.00, correspondiente a los bienes individualmente declarados, por lo que se evidencia la falta de unidad de criterio al interior de la administración y la afectación en la seguridad jurídica que la DIAN debe propender en sus actos administrativos, lo cual evidencia que cada administración de aduanas es una isla aparte y además denota la anarquía al no darle aplicación a la propia doctrina de la DIAN; afirmar que cada Administración está sujeta a la discrecionalidad en la expedición de sus decisiones administrativas conlleva a que no se esté acatando las disposiciones legales y la jurisprudencia.

Veamos entonces; la Resolución No. 00518 del 23 de mayo de 2016, por medio de la cual la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura decidió un recurso de reconsideración, resolvió proferir Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución, al Importador PALMAR DE ALTAMIRA S.A.S Nit. 900.484.906, sobre las declaraciones con No de aceptación 352013000290115-6 del 16 de septiembre de 2013 y la No. 352013000279537 del 6 de septiembre de 2013.

Falta a la verdad el recurrente, cuando afirma que se trató de un proceso idéntico al presente; las Declaraciones antes mencionadas, ampararon las siguientes mercancías:

35201300027 9537.	06/09/2 013	CALDERA PARA GENERACIÓN DE VAPOR	8402.90.00.00	PJ20010960	ARANCEL E IVA \$ 50.161.000	DECLARACIÓN DE VALOR FACTURA DOCUMENTO DE TRANSPORTE CERTIFICACIÓN DE FLETES LISTA DE EMPAQUE CERTIFICACIÓN DE INCOTERM
91035010456 342		BUENAVENTURA				

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

REFERENCIA: Expediente: 13-001-23-33-000-2018-00138-00
 Acción: Nullidad y Restablecimiento
 Accionante: PALMAR DE ALTAMIRA
 N° Interno: 2085

						POLIZA DE SEGUROS MANDATO ADUANERO
35201300029 0115	16/09/2 013	CALDERA PARA GENERACIÓN DE VAPOR	8402.90.00.00	PJ20010922	ARANCEL E IVA \$ 788.568.000	DECLARACIÓN DE VALOR FACTURA DOCUMENTO DE TRANSPORTE CERTIFICACIÓN DE FLETES LISTA DE EMPAQUE CERTIFICACIÓN DE INCOTERM POLIZA DE SEGUROS MANDATO ADUANERO
91035010462 029		BUENAVENTURA				

Son totalmente diferentes las mercancías declaradas de las cuales se obtuvo Liquidación Oficial en la Administración de Buenaventura **CALDERA PARA GENERACIÓN DE VAPOR**, que las mercancías de las cuales se pretende la Liquidación Oficial de Corrección para efectos de devolución en la Administración de Cartagena.

48201300038 7855.	25/09/2 013.	PARTES O COMPONENTES EXCLUSIVOS PARA EL ARMADO Y NORMAL FUNCIONAMIENTO DE UNA CALDERA A VAPOR MARCA VYNCKE.	8402.90.00.00.	PJ20010971	ARANCEL E IVA \$ 573.746.000	DECLARACION DE VALOR FACTURA DOCUMENTODE TRANSPORTE LISTA DE EMPAQUE CERTIFICACIÓN DE FLETES CERTIFICACIÓN INCOTERM PÓLIZA SEGUROS MANDATO ADUANERO
91048010528 616						

Al tratarse de mercancías totalmente diferentes, toda vez que una cosa es una Caldera y otra cosa son Partes o componentes exclusivos para el armado y normal funcionamiento de una caldera a

vapor; es que la División de Liquidación afirma que cada Administración está sujeta a la discrecionalidad en la expedición de sus decisiones administrativas, en tanto que la motivación del acto de fondo de Buenaventura, versa sobre una mercancía diferente a la que pretende sea clasificada arancelariamente por la Administración de Cartagena.

IV. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO EN LA INSTANCIA JURISDICCIONAL.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde al Señor Juez, establecer la procedencia de la liquidación oficial de corrección realizada por la Entidad, en atención al error en la subpartida arancelaria señalada en la Declaración de Importación objeto de la liquidación y por ende la legalidad de los actos administrativos demandados.

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN

V. PRUEBAS

Aportadas:

DOCUMENTALES.

Se aporta copia del Expediente DV 2013 2015 064, a nombre de PALMAR DE ALTAIMRAS.A.S.

EN RELACIÓN CON LAS PRUEBAS ALLEGADAS EN LA DEMANDA.

Respecto a los documentos remitidos como pruebas documentales por la parte demandante. se observa que hacen parte del expediente administrativo, el cual es aportado en ésta oportunidad, razón por la cual no presentamos oposición a las mismas, y en cuanto a su valoración nos remitimos a lo vertido en los actos administrativos demandados y la presente contestación.

VI. PETICIONES.

- Me sea reconocida Personería para actuar como apoderada especial de la Entidad demandada en los términos del poder aportado.
- Se Denieguen por improcedentes todas las Pretensiones de la demanda.

VII. NOTIFICACIONES.

Las recibiré por Secretaría de su Despacho o en las oficinas de la Dirección Seccional de Aduanas de Aduanas de Cartagena - División de Gestión Jurídica Aduanera de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ubicadas en Manga 3ra Avenida Calle 28 No 26-75 de ésta ciudad.

VII. ANEXOS:

- Poder para actuar y sus anexos.
- DV 2013 2015 064, a nombre de PALMAR DE ALTAIMRAS.A.S.

Del señor Juez,



JHON JAIRO OLIVERA RUIZ.
C.C. 1.047.364.609 de Cartagena
T.P. 181.949 del C. S. De la J.