

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
SECRETARIA GENERAL

424

TRASLADO DE EXCEPCIONES

Art. 175 C.P.A.C.A.

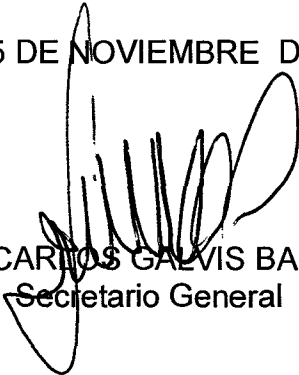
HORA: 8:00 a.m.

LUNES 25 DE NOVIEMBRE DE 2013

Magistrada Ponente: Dra. HIRINA MEZA RHENALS
Radicación : 13-001-23-33-000-2013-00423-00
Demandante : SOCIEDAD URI DE COLOMBIA S.A.
Demandado : U.A.E. DIAN
Medio de Control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

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 presentada el día 22 de noviembre de 2013, por la señora apoderada de la U.A.E. DIAN, visible a folios 140-154 del expediente (Cuaderno No. 1).

EMPIEZA EL TRASLADO: 25 DE NOVIEMBRE DE 2013, A LAS 8:00 A.M.



JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: 27 DE NOVIEMBRE DE 2013, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

29 Folios + 260 Folios (Exp. Afivo)
Total = 289 Folios.



DIAN

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

SECRETARIA TRIBUNAL ADMINISTRATIVA

TIPO CONTESTACION FECHA 22/11/2013 0

REMITENTE DIAN

DESTINATARIO HIRINA MEZA RHENALS

CONSECUTIVO 20131103432

Nº FOLIOS 284

Nº CUADERNOS 284

RECIBIDO POR LEANDRO BUSTILLO SIERRA

FECHA Y HORA DE IMPRESION 22/11/2013 0:

140

CONTESTACION DI

Señora Magistrada

HIRINA MEZA RHENALS

Tribunal Administrativo de Bolívar

La Ciudad

FIRMA

REFERENCIA

Expediente

000-2013-00423-00

Acción

Nulidad y Restablecimiento

Demandante

IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES

INDUSTRIALES DE COLOMBIA

Demandado

DIAN

Nº Interno

1788

ALBA LIA MARTINEZ JAIME, 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 Jefe de la División Jurídica de la Administración Especial de Aduanas de Cartagena, dentro de la oportunidad legal y de acuerdo con el artículo 144 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 46 de la Ley 446 de 1998, 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, quien delegó de acuerdo con la resolución 015 del 4 de Noviembre de 2008, en los Jefe de las Divisiones de Gestión Jurídica de las Direcciones Seccionales de Aduanas 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 JUAN RICARGO ORTEGA y se encuentra domiciliado en la Carrera 7A 6-45 Piso 6, de la ciudad de Bogotá DC.

El delegado del Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, es el doctor ROBERTO CUDRIZ RESTREPO, Jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, designado como tal mediante Resolución 0659 del 1 de febrero de 2010 y quien se encuentra domiciliado en Barrio Manga Avenida 3º 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 adjunto y me encuentro domiciliada en el Barrio Manga Avenida 3º No. 25-76 Edificio de la DIAN de la ciudad de Cartagena.

I. EN RELACIÓN CON LAS DECLARACIONES DE LA DEMANDA.

Solicita el accionante se declare la nulidad de la Resolución No 1492 del 12 de Octubre de 2011, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la

Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, por medio de la cual se formuló liquidación oficial de corrección a la Declaración de Importación No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008 y la No 10010 de fecha 1 de Febrero de 2012, proferida por la Subdirección de Recursos Jurídicos de la Entidad, por medio de la cual se resolvieron los recursos de reconsideración impetrados.

141

Solicita como restablecimiento del derecho que:

- Se mantenga en firme la Declaración de Importación No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008.
- Se exonere de toda responsabilidad al importador IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A.
- Se archive el expediente aduanero RA 2008 2011 1715.
- Se condene en costas a la parte demandada y se establezca el valor de las agencias en derecho.

II. CON RELACION A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

- 1 Es cierto según se desprende del Certificado de Existencia y Representación Legal allegado por el demandante como anexo del presente petitum.
2. Es cierto.
3. Me consta parcialmente, toda vez que no se puede dar fe que la Sociedad Importaciones y Representaciones Industriales de Colombia tal y como afirma el memorialista durante su tiempo de existencia importo tubería "Casing" "Tubing" por la subpartida 7304.23.00.00, sin embargo en el expediente aduanero se puede verificar que la Declaración de Importación con Autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, fue objeto de la clasificación arancelaria por la subpartida 7304.23.00.00.
- 4 Me consta parcialmente, pues no se puede dar fe que en todas las importaciones de Tubería "Tubing" realizadas por el demandante, se hayan presentado todos los documentos soportes y que la autoridad aduanera haya otorgado levante sin ninguna objeción; sin embargo se puede observar en la Declaración de Importación No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, que reposa dentro del expediente administrativo que la misma obtuvo levante.
- 5 Es cierto.
6. Es cierto.
7. Es cierto.
8. No es cierto que en el oficio 00097 del 26 de Febrero de 2010, el Director de Gestión de Aduanas señalara que en la fecha no existía clasificación arancelaria para la mercancía y para tal efecto me permito transcribir lo expresado en dicho oficio:

"... para determinar la correcta clasificación arancelaria de un producto, es fundamental contar con toda la información técnica del mismo. Los datos señalados desde el punto de vista arancelario no permiten su clasificación, ya que se desconoce a qué se hace referencia cuando señala por ejemplo "tubos crudos"

Con relación a su consulta sobre si se han expedido Resoluciones de clasificación arancelaria para el producto "Tubo Verde", se informa que a la fecha la Coordinación del Servicio de Arancel no ha recibido solicitud de clasificación para dicho tipo de producto. .".

De la respuesta otorgada por la DIAN es factible inferir:

En primer lugar, que la Entidad le informo al interesado que los datos aportados no eran suficientes para realizar la clasificación arancelaria de la mercancía, pues se requería contar con toda la información técnica del producto, la cual no fue suministrada con la presentación de la solicitud.

142

Y en segundo lugar, la Entidad le informo al interesado que en la Coordinación del Servicio de Arancel hasta esa fecha no se había presentado otras solicitudes de clasificación para ese producto.

No es cierto como lo pretende hacer ver el demandante que la DIAN desconocía la correcta clasificación arancelaria del producto, pues olvida el memorialista que la Clasificación de las Mercancías se encuentra establecida y está dada por el **Arancel de Aduanas**, cosa distinta es la facultad que tienen los particulares de formular solicitudes de clasificación arancelaria con el fin de que la Autoridad Aduanera de conformidad con lo estipulado en el Arancel de Aduanas y en las características técnicas del producto preste el servicio de clasificación de conformidad con lo establecido en el artículo 236 del Decreto 2685 de 1999.

Ahora bien, de conformidad con lo anterior se tiene que a la fecha de la respuesta del oficio presentado por la DIAN, la autoridad aduanera lo que señalo es que no se había presentado por parte de un particular con anterioridad una solicitud de clasificación para ese producto, lo cual bajo ningún punto de vista puede entender como que la Entidad desconocía la clasificación, pues como se la misma está enmarcada dentro del Arancel de Aduanas.

9. No me consta, que lo pruebe.
10. No me consta, que lo pruebe.
11. Me consta parcialmente, pues dentro de los anexos presentados a la presente demanda no obra oficio en el cual se demuestre que el interesado radico cinco (5) solicitudes de conciliación, razón por la cual debe probarlo, pero sin embargo es cierto que la Entidad expidió tres (3) Resoluciones de clasificación Arancelaria bajo la subpartida 7304.29.00.00.
12. Es cierto.
13. No es cierto, que antes del 18 de Noviembre 2010 no existía una clasificación arancelaria, pues como se esbozó anteriormente la clasificación de las mercancías está dada por el Arancel de Aduanas, de ahí que en ningún momento sea dable afirmar que se están aplicando retroactivamente las normas.
14. No me consta. Que lo pruebe
15. Es cierto.
16. Es cierto.
17. Es cierto.
18. Es cierto.

III. ANTECEDENTES PROCESALES Y DE HECHO

Con base en los antecedentes procesales recogidos en el expediente **RA 2008 2011 1716** a nombre de **IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A.**, se pueden resumir los antecedentes así:

1. Mediante Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, el importador IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A, nacionalizo la siguiente mercancía:

"TUBOS Y PERFILES HUECOS SIN SOLDADURA (SIN COSTURA) DE HIERRO O CAERO. TUBOS DE ENTUBACION (CASING) O DE PRODUCCION TUBING Y TUBOS DE PERFORACION, DE LOS TIPOS UTILIZADOS PARA LA EXTRACCION DE PETROLEO O GAS. LOS DEMAS TUBOS DE PERFORACION O JUNTAS (CASING) TUBOS DE ACERO 9 5/8 X 11.05 MM; 43.5#/FT... COMPOSICION QUIMICA CARBONO 0.33%, SILICIO 0.25%; MAGNESIO 1.37%; FOSFORO 0.015%; AZUFRE 0.005%. PROCESO DE OBTENCION METALURGICO: API 5CT/ API 5CBDIMENSION ESTANDAR: ISO 11960 API SPEC 5CTPROPIEDADES MECANICAS. TENSILE STRENGTH 711Mpa YIELD STRENGTH 415 Mpa elongation 26% TIPO DE SECCION DE LA TUBERIA CIRCULAR..."

143

2. Mediante Memorando No 0000339 de fecha 30 de Junio de 2010, la Subdirección de Gestión de Fiscalización remitió a las Direcciones Seccionales de Medellín, Cartagena, Barranquilla, Bucaramanga y Pasto, LOS LINEAMIENTOS DE AUDITORIA AL PROGRAMA "CONTROL A LA CORRECTA CLASIFICACIÓN ARANCELARIA DE TUBOS DE ENTUBACIÓN O REVESTIMIENTO – CASING Y DE PRODUCCIÓN TUBING".

3. Mediante oficio No 100211231-1187 del 1 de julio de 2010, el Subdirector de Gestión de Fiscalización Aduanera remite a la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá el listado de seleccionados para el programa de control de la correcta clasificación arancelaria, de tubos de entubación o revestimiento – casing y de producción tubing, para el periodo del 1 de septiembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009, código CT, dando así cumplimiento a lo establecido en la Instrucción Administrativa No 3 del 8 de marzo de 2010 de la Subdirección de Gestión de Análisis Operacional y conforme a lo establecido en el Memorando No 0000339 del 30 de Junio de 2010. Dentro de los seleccionados se encuentra entre otras, la Declaración de Importación No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, cuyo importador es la sociedad IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A y el Declarante autorizados ACOEXAL LTDA SIA, lo anterior con el fin de iniciar investigación por la presunta incorrecta clasificación arancelaria.

Así mismo mediante el citado oficio se allegaron los criterios de selección definitivos del programa y consideraciones previas de carácter técnico normativo de la Subdirección de Gestión de Análisis Operacional.

4. Mediante Auto de Apertura No 76 de fecha 28 de enero de 2011, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, apertura el expediente RA 2008 2011 1716, por inadecuada clasificación arancelaria.

5. Mediante Requerimiento Especial Aduanero No 003819 de fecha 22 de Julio de 2011, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá propuso a la División de Gestión de Liquidación, corregir la Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Setiembre de 2008, de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, al haberse declarado la mercancía bajo la subpartida arancelaria 73.04.23.00.00 siendo la correcta la 73.04.29.00.00.

6. Mediante Resolución No 1492 de fecha 12 de Octubre de 2011, la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, acogió la propuesta de liquidación presentada mediante Requerimiento Especial Aduanero No 003819 de fecha 22 de Julio de 2011 y en consecuencia formulo Liquidación oficial de corrección a la Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Setiembre de 2008, por la suma de DOSCIENTOS TREINTA MILLONES TRECIENTOS SESENTA Y TRES MIL PESOS (\$ 230 363.000).

7. Mediante escrito de fecha 4 de Noviembre de 2011, el Representante Legal de la Sociedad IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA

A

S.A presentó Recurso de Reconsideración contra la Resolución No 1492 de fecha 12 de Octubre de 2011, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá.

144

8. Mediante Resolución No 1-00-223-10010 de fecha 1 de Febrero de 2012, la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos, resolvió el recurso de reconsideración presentado por la sociedad IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A, confirmando en todas sus partes la Resolución No 1492 de fecha 12 de Octubre de 2011, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá.

IV. PROBLEMA QUE SE PLANTEA EN LA INSTANCIA JURISDICCIONAL

De acuerdo con los hechos narrados, debe el señor Magistrado dilucidar si era procedente o no, que la DIAN expidiera Liquidación Oficial de Corrección a la Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, al haberse declarado en la misma la mercancía bajo la subpartida arancelaria 73.04.23.00.00 siendo la correcta la 73.04.29.00.00.

V. RAZONES DE LA DEFENSA

5.1 SOBRE LA LEGALIDAD DEL ACTO – FUNDAMENTO NORMATIVO

Iniciamos las consideraciones con un recorrido del marco normativo que rige la importación y la expedición de liquidaciones oficiales de corrección.

De acuerdo al artículo 1 del Decreto 2685 de 1999, define la importación ordinaria como: "la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional con el fin de permanecer en él de manera indefinida, en libre disposición, con el pago de los tributos aduaneros a que hubiere lugar".

El mismo artículo, define al declarante como: *"persona que suscribe y presenta una Declaración de mercancías a nombre propio o por encargo de terceros. El declarante debe realizar los trámites inherentes a su despacho"*

El Artículo 3. Nos habla sobre los Responsables de la obligación aduanera.

De conformidad con las normas correspondientes, serán responsables de las obligaciones aduaneras, el importador, el exportador, el propietario, el poseedor o el tenedor de la mercancía; así mismo, serán responsables de las obligaciones que se deriven por su Intervención, el transportador, el agente de carga internacional, el depositario, intermediario y el declarante, en los términos previstos en el presente Decreto.

El artículo 10 de la misma disposición, modificado por el decreto 1198 de 2000, sobre los declarantes dice: *"Son declarantes ante la autoridad aduanera, con el objeto de adelantar los procedimientos y trámites de importación, exportación o tránsito aduanero, las sociedades de intermediación aduanera, quienes actúan en nombre y por encargo de los importadores y las demás personas a que se refiere el artículo siguiente..."*

De igual manera, en el artículo 22° del mismo Decreto, se determina que las Sociedades de Intermediación Aduanera que actúen ante las autoridades aduaneras, serán responsables administrativamente por la exactitud y veracidad de la información contenidas en los documentos que suscriban sus representantes acreditados ante la Dirección de Impuestos y Aduanas

Nacionales, así como por la declaración de tratamientos preferenciales, exenciones o franquicias y de la correcta clasificación de las mercancías.

Las Sociedades de Intermediación Aduanera responderán directamente por los gravámenes, tasas, sobre tasas, multas o sanciones, pecuniarias que se deriven de las actuaciones que realicen como declarantes autorizados.

145

Pasando al Régimen de garantías Decreto 2685 de 1999, en su artículo 25°, modificado el último inciso por el artículo 3 del Decreto 1232 de 2001, establece que, "Dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecutoria de la resolución de autorización para ejercer la actividad de intermediación, la Sociedad de Intermediación Aduanera deberá constituir y presentar una garantía bancaria o de compañía de seguros, cuyo objeto será garantizar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en este Decreto".

El citado decreto en su proceso de unificación de normas también contempla lo referente a las clasificaciones arancelarias, en el artículo 236, reza: "A solicitud de los particulares, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá efectuar mediante resoluciones clasificaciones arancelarias de conformidad, con el Arancel de Aduanas Nacional".

Seguidamente dice: "Adicionalmente cuando la citada entidad, considere necesario armonizar los criterios que deban aplicarse en la clasificación de mercancías, según el Arancel de Aduanas Nacional, efectuará de oficio, mediante resolución motivada, clasificaciones arancelarias de carácter general".

Sobre el requerimiento especial se establece:

ARTICULO 510. NOTIFICACIÓN Y RESPUESTA AL REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. <Artículo modificado por el artículo 29 del Decreto 2557 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> El requerimiento especial aduanero se deberá notificar conforme a los artículos 564 y 567 del presente decreto.

En los procesos administrativos iniciados para formular liquidación oficial por corrección se deberá notificar tanto al importador como al declarante, y en los de liquidación oficial por revisión de valor únicamente al importador, salvo que por las pruebas recaudadas se deba vincular al declarante por tratarse de los eventos previstos en el inciso tercero del artículo 22 del presente decreto.

(...)

De igual forma el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, se refiere a la Liquidación Oficial de Corrección y expresa:

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.

Señala además el mismo decreto las infracciones administrativas aduaneras de los declarantes en los regímenes aduaneros y señala:

En el Régimen de Importación

Artículo 482. *Infracciones aduaneras de los declarantes en el Régimen de Importación p sanciones aplicables. Las infracciones aduaneras en que pueden incurrir los declarantes del Régimen de importación y las sanciones asociadas a su comisión son las siguientes:*

146

1. GRAVISIMAS

2. GRAVES

2.1. *Incurrir en Inexactitud o error en los datos consignados en las Declaraciones de Importación, cuando tales inexactitudes o errores conlleven un menor pago de los tributos aduaneros legalmente exigibles.*

La sanción aplicable será de multa equivalente al diez por ciento (10%) del valor de los tributos dejados de cancelar.

Similar, la Resolución 4240 de 2000, en su artículo 531, establece la forma de hacer efectiva la garantía cuyo pago se ordena en proceso administrativo sancionatorio en el cual el acto administrativo que decide de fondo la imposición de una sanción, el decomiso de una mercancía o la formulación de una Liquidación Oficial, se ordenará hacer efectiva la garantía, notificándose a la entidad garante. Si dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo de que trata el inciso anterior, el usuario, el Banco o la Compañía de Seguro no acredita, con la presentación de la copia de Recibo Oficial de Pago en Bancos, la cancelación del monto correspondiente, remitirá a la División de Cobranzas el original de la garantía y copia del acto administrativo donde se ordena su efectividad, para que se adelante el correspondiente proceso de cobro.

En el caso que nos ocupa, la División de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá expidió Liquidación Oficial de Corrección sobre la declaración de importación No. 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, corrigiendo la subpartida arancelaria declarada 73.04.23.00.00 por la correcta, es decir por la 73.04.29.00.00, corrigiendo el porcentaje del gravamen arancelario, lo que condujo a un mayor valor por concepto de tributos aduaneros y sanciones respectivas.

En virtud de lo anterior, es necesario, acudir a las normas relacionadas con la facultad para expedir Liquidaciones Oficiales de corrección, para verificar la procedencia de esta, cuando se presente un mayor valor a pagar.

El artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, con relación a la Liquidación Oficial de Corrección, manifiesta lo siguiente:

"La autoridad aduanera podrá expedir Liquidación Oficial de Corrección cuando se presenten los siguientes errores en las declaraciones de importación: subpartida arancelaria, tarifas, tasas 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".

Como dijimos anteriormente, en el presente caso el declarante clasificó en la declaración de importación No. 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, la mercancía por la subpartida 73.04.23.00.00 con un Gravamen del 0% e IVA del 16%.

Por el contrario la División de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, considera que la mercancía se clasifica por la

subpartida 73.04.29.00.00 con un gravamen arancelario del 15%.

147

5.2 OPOSICION A LOS CARGOS

5.2.1 SOBRE LA SUPUESTA VIOLACION AL DERECHO DE DEFENSA.

En este punto sostiene el memorialista que la Administración al aplicar una clasificación oficial a mercancías previamente importadas y sobre las cuales ya se había otorgado el levante, desconoce los artículos 29, 209 y 83 de la Constitución, en concordancia con los artículos 2, 3 del CCA y 2 del Estatuto Tributario.

Frente a lo anterior, es necesario traer a colación el concepto No 096 de 1996, emanado de la Unidad Informática y Doctrina de la Entidad que establece:

Problema Jurídico	QUE EFECTOS JURIDICOS TIENE EL LEVANTE OTORGADO A LAS DECLARACIONES DE IMPORTACION?
Tesis Jurídica	EL LEVANTE OTORGADO A LAS DECLARACIONES DE IMPORTACION TIENE EL EFECTO JURIDICO DE UNA SIMPLE AUTORIZACION; POR LO CUAL NO NECESITA SER REVOCADO PARA SACARLO DE LA VIDA JURIDICA, PUES SIMPLEMENTE PUEDE SER CANCELADO.

Se pregunta cuáles son los efectos jurídicos que produce el levante, teniendo en cuenta que sin éste, el importador no puede retirar la mercancía del depósito para disponer de ella, en los términos previstos en la declaración de importación, según la modalidad escogida por el importador.

Para este Despacho, el levante, no obstante ser un acto administrativo, como lo expresó en el concepto No. 005 del 13 de enero de 1995, sus efectos no son los de crear una situación jurídica particular y concreta; dicho acto constituye una simple autorización cuya vigencia está sometida a la satisfacción continua de los requisitos que sirvieron de base para su expedición.

Los estudiosos de la Teoría General del Acto Administrativo han coincidido en precisar que no se pueden encasillar los efectos del acto administrativo en una sola categoría, de ahí que tanto en la Doctrina foránea como nacional, existan tantos criterios para clasificar el acto administrativo como autores.

Dentro de tales criterios está el histórico, el criterio orgánico- sustancial, el criterio material, el jurisdiccional, etc Pero el que merece destacarse en este momento es el "criterio para clasificar los actos administrativos según el contenido".

Conforme a éste criterio, los actos se clasifican así:

"1. Actos Administrativos según el contenido.

1.1. Actos Definitivos

1.2. Actos Preparatorios

1.3. Actos de trámite

1.4. Actos de Ejecución

1.5. Actos administrativos motivados

1.6. Actos administrativos irrevocables por quien los profiere

1.7. Actos administrativos desde el punto de vista formal y materialmente jurisdiccionales

2. Actos Administrativos de servicio o meros actos.

80

2.1 Conceptos

2.2. Circulares

2.3. Cartas de Instrucción

2.4 Memorandos

2.5. Directivas Presidenciales

2.6 Certificaciones

2.7. Registros

2.8 Oficios

3. Negocios Jurídicos y meros Actos Administrativos.

(..)

En materia aduanera, el levante, como se expresó anteriormente, permite al importador retirar la mercancía del depósito habilitado, una vez culminado el proceso de importación; de tal manera que mientras dicha autorización no se obtenga, el importador tiene un obstáculo jurídico para ejercer el libre comercio y el libre derecho que le asiste sobre la mercancía importada.

Normalmente, para remover dicho obstáculo jurídico, el importador debería acreditar con antelación a la autorización, el cumplimiento de los requisitos previstos en las normas aduaneras, que permitan determinar que la mercancía se introdujo legalmente al País.

Sin embargo, en aras de dar cumplimiento al principio de simplificación aduanera que garantice procesos ágiles y eficientes del comercio internacional, el Gobierno Nacional, a través de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se asiste de un Sistema Informático, que si bien permite agilizar los procesos de importación a favor de los importadores, no le permite verificar completamente en algunos casos si una operación se ajusta en la realidad a los requisitos y procedimientos previstos en la legislación aduanera vigente.

Y aunque el levante permite suponer, por lo menos en principio (basados en la buena fe), que el importador cumplió con los requisitos y procedimientos exigidos en la legislación aduanera, es claro que el cumplimiento de tales requisitos permanecen en el tiempo y que por lo tanto pueden acreditarse en el momento en que las autoridades aduaneras así lo requieran conforme el fortalecimiento del control de fiscalización posterior, pues de no hacerlo, es claro que la autorización de levante carece de los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su otorgamiento.

Al perder tales fundamentos, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales puede proceder a "cancelar" dicha autorización, e iniciar las investigaciones conducentes a definir la situación jurídica de la mercancía aprehendida.

A contrario de la revocatoria directa o de oficio que procede contra los actos administrativos creadores de situaciones jurídicas particulares y concretas, la "cancelación es una figura jurídica que se predica de aquellos actos administrativos que tienen la virtud de aumentar los derechos de los particulares o remover obstáculos jurídicos para poder ejercer libremente ciertos derechos, como es el caso de la AUTORIZACION.

Aun cuando son pocos los pronunciamientos emitidos por el Consejo de Estado, esta Corporación ha acogido la diferencia existente entre la figura de la "cancelación " y la "revocatoria directa", en cuanto a que la primera es aplicable a aquellos actos cuya vigencia está "condicionada" a la satisfacción continua de los requisitos que sirvieron de base para su expedición, y la segunda, a aquellos actos que reconocen un derecho particular, concreto y definitivo, en el sentido de no depender, desde el momento de su firma, de acontecimientos posteriores a ella.

En materia aduanera, como se explicó anteriormente, el levante automático de la mercancía fue adoptado como un mecanismo de agilización y simplificación del proceso de importación, pero en todo caso, su vigencia está condicionada al cumplimiento continuo de los requisitos que sirvieron de base para su expedición antes y después de otorgarse

149

De tal manera que, el importador deberá estar en condiciones de comprobar ante las autoridades aduaneras, y cuando éstas se lo requieran, el cumplimiento de los requisitos exigidos en las normas aduaneras para la importación, aún después de haberse otorgado el levante a la declaración de importación. Si tales requisitos no pueden acreditarse después de la autorización del levante, es claro que los fundamentos que dieron lugar a su expedición desaparecen cumpliéndose así, la condición resolutoria de su vigencia.

(...)"

De la doctrina citada anteriormente, es factible concluir que la autorización del levante pese a ser un acto administrativo, sus efectos no son los de crear una situación jurídica particular y concreta sino que dicho acto constituye una simple autorización cuya vigencia está sometida a la satisfacción continua de los requisitos que sirvieron de base para su expedición, de tal forma que al verificarse el incumplimiento de tales requisitos la autoridad aduanera está ampliamente facultada para iniciar las investigaciones conducentes para verificar la correcta importación de las mercancías.

En el caso de marras se observa que si bien la autoridad aduanera otorgo el levante No 062008100225127 del 30 de Septiembre de 2008 a la Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, esta autorización no impide que la DIAN en control posterior al detectar algún error o irregularidad en los datos consignados en ella, pueda adelantar las investigaciones del caso tendientes a la corrección de dicha información, tal y como lo hizo la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá al formular la Liquidación Oficial de Corrección por error en la subpartida arancelaria declarada.

Lo anterior se justifica aún más, teniendo en cuenta que con la subpartida declarada por el Importador se cancelaron menores tributos en lo correspondiente al arancel e IVA, de tal manera que la autoridad aduanera en uso de sus facultades legales se encuentra plenamente facultada para ejercer un control y protección a los ingresos fiscales del Estado Colombiano.

No puede perderse de vista que la función esencial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales es el control y verificación del cumplimiento de las normas aduaneras y tributarias, que para el presente caso tiene como objeto decidir acerca de la correcta clasificación del producto importado.

Si como consecuencia del ejercicio del control posterior se encuentra que una mercancía importada y declarada tiene un clasificación arancelaria errónea y como consecuencia de ello resulta un mayor valor a pagar por concepto de tributos aduaneros, es deber legal de la administración corregir oficialmente la declaración con el fin de proteger el debido recaudo de los tributos aduaneros y a la vez imponer las sanciones pertinentes de conformidad con los artículos 513 y 482 numeral 2.2 del Decreto 2685 de 1999, si a ello hubiere lugar, sin que de manera alguna pueda pensarse que se causó violación al derecho de defensa del memorialista, pues como se puede verificar en el expediente aduanero que se anexa a esta contestación, al recurrente en la etapa de vía gubernativa se le brindaron todas las oportunidades procesales correspondientes para que ejerciera su defensa, tanto así que pudo dar respuesta a los requerimientos aduaneros de información efectuados y

10

presentar los recursos procedentes contra los actos administrativos proferidos por la Dirección.

5.2.2 SOBRE LA SUPUESTA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.

150

En este punto sostiene el memorialista que la DIAN solo se plantea la cuestión de la clasificación arancelaria de los tubos importados a razón de una comunicación enviada por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo el día 10 de Noviembre de 2010 y no antes y que dicha clasificación solo fue reconocida por la entidad únicamente hasta el 18 de noviembre de 2010 con la expedición de las resoluciones Nos 0011999, 00122000 y 0012001.

Frente a lo anterior es necesario anotar señora Magistrada que bajo ningún punto de vista es aceptable la posición del demandante consistente en afirmar que la DIAN aplico retroactivamente las resoluciones Nos 0011999, 00122000 y 0012001, toda vez que para Septiembre de 2008, fecha en la cual se aceptó la Declaración de Importación con Autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, se encontraba en plena vigencia el Decreto 4589 de 2006, por medio del cual se adoptó el arancel de aduanas, el cual regía para la época de las importaciones en estudio y es la norma que está sustentando la liquidación en estudio.

En este mismo sentido se pronunció el Concejo de Estado – Sección Cuarta, en la Sentencia No 16402 del 24/09/09. Magistrado Ponente Hugo Fernando Bastillas, al resolver casos similares:

*"...Concluyo la sala que **"no era pertinente argumentar que se aplicó de manera retroactiva cierta resolución que por ley, debía fundamentarse en el arancel de aduanas si, técnicamente, no se demuestra que el bien clasifica por otra subpartida arancelaria.** Por lo tanto la entidad demandada debió corregir la declaración de importación de la demandante, expedir la liquidación oficial de corrección, modificar la subpartida arancelaria y en consecuencia, reliquidar los tributos aduaneros conforme a la subpartida arancelaria correspondiente al bien importado"* (Negrillas fuera del texto".

Nótese que el Honorable Consejo de Estado ha señalado, tal y como lo ha expuesto la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que no puede considerarse que la Entidad que represento aplico retroactivamente las Resoluciones de clasificación No 0011999, 00122000 y 0012001, como lo pretende erradamente el memorialista, toda vez que dichas resoluciones están fundamentadas en el Decreto 4589 de 2006, por medio del cual se adoptó el arancel de aduanas. De tal forma que lo que pretende el demandante al alegar la supuesta retroactividad de los actos es disfrazar su error consistente en mala clasificación de la mercancía.

Aunado a lo anterior, tenemos que la presente investigación surgió con ocasión de un programa de control a la correcta clasificación arancelaria de tubos de entubación o revestimiento – casing y de producción tubing, suscrito el 8 de marzo de 2010, es decir en fecha anterior a las solicitudes de clasificación presentadas por el importador y el fundamento jurídico del Requerimiento Especial Aduanero y de la Resolución No 1492 del 12 de Octubre de 2011, lo constituye el Arancel de Aduanas Decreto 4598 de 2006, aplicado a las características técnicas del producto importado, sobre el cual vale la pena anotar que se encontraba vigente al momento de la presentación y aceptación de la declaración de importación.

Sobre el Programa de Control a la Correcta Clasificación Arancelaria de Tubos de Entubación o Revestimiento – Casing y de producción Tubing, proferido por la Coordinación de Programas de Control y Facilitación de la Subdirección de Gestión de Análisis Operacional, vale la pena destacar que existen unos criterios de selección definitivos que establecen unos parámetros técnicos arancelarios

11

con el fin de que los funcionarios ejecutores los confronten con los elementos de hecho de las operaciones de comercio exterior realizadas por parte de los importadores en sus declaraciones de importación.

151

Los criterios de selección que estableció la Subdirección de Gestión de Fiscalización Aduanera son los siguientes:

1. Declaraciones presentadas por las subpartidas 7304.22.00.00, 7304.23.00.00, 7304.24.00.00 y 7304.29.00.00.
2. (...)
3. Declaraciones clasificadas por las subpartidas 7304.22.00.00 y 7304.23.00.00 en cuya casilla de descripción mencione alguna o varias de las características diferentes a las correspondientes a tubos de perforación. Por ejemplo "entubación", "revestimiento", "casing", "de producción", "tubing", "API 5CT", "J55", "K55", "N80", "M65", "L80", "C90", "C95", "T95", "P110", "Q125", las cuales corresponden a tubos de entubación casing o de producción tubing que se deben clasificar por las subpartidas 7304.24.00.00 o 7304.29.00.00.

De lo anterior es factible deducir que la actuación administrativa se apoyó en pronunciamientos técnicos que obviamente se hicieron sobre la mercancía, pero ello no equivale a que los mismos sean el sustento jurídico ni factico, sino que son citados en los actos administrativos expedidos por la Entidad que represento pues resultan ser demostrativos y necesarios de enunciarse porque guardan relación directa con la mercancía objeto de investigación.

Así mismo no es dable que el importador alegue en causa propia la incorrecta interpretación de la normatividad sobre la correcta clasificación arancelaria, pues el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías establecido en el Arancel de Aduanas vigente en Colombia, es de conocimiento público de la comunidad aduanera y su desconocimiento no es excusa para su incumplimiento.

Nos encontramos entonces frente a una clasificación arancelaria que debió ajustarse a los lineamientos normativos establecidos en las Reglas Generales Interpretativas 1 y 6 del Arancel de Aduanas a partir de la promulgación del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías mediante Decreto 3104 de 1990 y actualmente con el Decreto 4589 de 2006, vigente a la fecha de presentación de las declaraciones de importación en estudio.

5.2.3 SOBRE LA SUPUESTA DISPERSION TARIFARIA.

La norma de fabricación API 5 CT que corresponde a la especificación estándar para la tubería de acero casing y tubing sin costura y soldadura (Estándar Specification for Casing and Tubing), indica que se aplica para 4 grupos de productos que incluyen los siguientes grados de tubería:

Grupo 1: Casing y Tubing en grados H, J, K y N

Grupo 2: Casing y Tubing en grados C, L, M y T

Grupo 3: Casing y Tubing en grado P

Grupo 4: Casing en grado Q.

La equivalencia de la norma API 5 CT es la norma técnica colombiana 4713 tubería metálica. Tubería de producción y de revestimiento. Tanto la API como la NTC 4713 define tubería de revestimiento – casing como tubería que va desde superficie, destinada a forrar las paredes de un pozo.

De igual manera en los citados criterios técnicos se hace alusión a la Nota Legal 1

12

e) del Capítulo 72 del Arancel de Aduanas, la cual define el acero inoxidable como el acero aleado con un contenido de carbono inferior o igual a 1.2% en peso y de cromo superior o igual a 10.5 en peso, , incluso con otros elementos. Así mismo la Nota Legal 1 f) ibídem establece que los demás aceros que no correspondan a la definición de acero inoxidable son denominados los demás aceros aleados.

Entonces tenemos que para el caso que nos ocupa el certificado de inspección encontramos que el porcentaje en peso de carbono es de 0.32 y 0.4 y que no contiene cromo; situación que nos permite afirmar que por el tipo de aleación contenida en dicha mercancía no se trata de acero inoxidable.

Una vez analizada las características de la mercancía objeto de estudio obtenidas en los documentos soporte, la información aportada por el importador, el certificado de análisis y lo establecido en la norma API 5CT y la NTC 4713 se encontró que la mercancía se trata de tubería de entubación o revestimiento – casing o acero grado N80, sin costura, de sección circular, fabricada según norma API 5 CT y por lo tanto no se puede clasificar por la subpartida arancelaria 73.04.23.00.00 toda vez que en esta solo se pueden clasificar los tubos de perforación sin costura y este no es el caso.

Por su parte la clasificación de las mercancías en la nomenclatura se rige por las Reglas Generales Interpretativas (RGI) las cuales se deben aplicar en orden de numeración y en su estricto sentido. Así las cosas la RGI 1 establece que:

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 o de capítulo y, si no son contrarias a los textos de dichas partidas y notas, de acuerdo con las reglas siguientes".

Tenemos que la partida 73004 comprende los tubos y perfiles huecos, sin soldadura (sin costura) de hierro o acero.

Una vez se determina la partida arancelaria se procede a aplicar la RGI 6 para la clasificación a nivel de subpartida.

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 mutandi, por las reglas anteriores, bien entendido que solo pueden comprarse subpartidas del mismo nivel. A efectos de esta regla, también se aplican las notas de sección y de capítulo, salvo disposición en contrario".

Siguiendo el desdoblamiento de la partida 7304 encontramos lo siguiente:

- 73.04 Tubos y perfiles huecos, sin soldadura (sin costura), de hierro o acero.**
 - Tubos de los tipos utilizados en oleoductos o gaseoductos.
 - 7304.11.00.00 - - De acero inoxidable
 - 7304.19.00.00 - - Los demás
 - **Tubos de entubación (casing) o de producción (tubing) y tubos de perforación; de los tipos utilizados para la extracción de petróleo o gas.**
 - 7304.22.00.00 - - Tubos de perforación de acero inoxidable
 - 7304.23.00.00 - - Los demás tubos de perforación
 - 7304.24.00.00 - - Los demás, de acero inoxidable
 - 7304.29.00.00 - - Los demás**
 - Los demás, de sección circular, de hierro o acero sin alear
 - 7304.31.00.00 - - Estirados o laminados en frío
 - 7304.39.00.00 - - Los demás
 - Los demás, de sección circular, de acero inoxidable
 - 7304.41.00.00 - - Estirados o laminados en frío
 - 7304.49.00.00 - - Los demás

- Los demás, de sección circular, de los demás aceros aleados
7404.51.00.00 -- Estirados o laminados en frío
7404.59.00.00 -- Los demás
7304.90.00.00 -- Los demás

153

Se observa que el primer desdoblamiento de la subpartida se refiere a los tubos de los tipos utilizados en oleoductos o gaseoductos, pero este no es el caso; en segundo lugar se encuentran los tubos de entubación ("casing") o de producción ("tubing") y de perforación de los tipos utilizados para la extracción de petróleo o gas que comprende la clase de mercancía objeto de clasificación arancelaria.

Seguidamente se inicia la comparación de subpartidas del mismo nivel así: la subpartida 7304.22.00.00 comprende los tubos de perforación de acero inoxidable, pero este no es el caso, la subpartida 7304.23.00.00 alcanza a los demás tubos de perforación que no son de acero inoxidable pero tampoco es el caso objeto de estudio, la subpartida 7304.24.00.00 comprende los tubos de entubación ("casing") o de producción ("tubing") de acero inoxidable, pero el caso que nos ocupa corresponde a tubos de entubación (casing") que NO son de acero inoxidable, por lo que la subpartida arancelaria correcta es la **7304.29.00.00** que comprende los demás tubos de entubación ("casing") que no son de acero inoxidable.

Aunado a lo anterior el Jefe de la División de Gestión de la Operación Aduanera mediante estudio de apoyo técnico No 103-201-245-094-A del 19 de abril de 2011 estableció que la mercancía descrita en la Declaración de Importación con autoadhesivo No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, consiste en Tubos Casing de acero sin costura (simless) que se clasifican por la subpartida 7304.29.00.00 del Arancel de Aduanas.

Tan acertado resulta lo anterior que la coordinación de Servicio de Arancel de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera remitió copia de la resolución No 0012001 del 18 de Noviembre de 2010, por medio de la cual se expidió una clasificación arancelaria a la empresa Importaciones y Representaciones Industriales de Colombia del producto denominado por el solicitante como "TUBOS DE ENTUBACION SIN COSTURA UTILIZADOS EN OLEODUCTOS" y comercialmente como "TUBO DE ENTUBACION (CASING) SIN COSTURA (DE REVESTIMIENTO)" por la subpartida arancelaria 7304.29.00.00.

Luego de realizar el análisis de toda la documentación que reposa en el expediente aduanero y de toda la información antes relacionada, es claro señora Magistrada que la mercancía amparada en la Declaración de Importación No 01204080706298 del 12 de Septiembre de 2008, consiste en tubería de entubación ("casing) sin costura que se clasifica en la subpartida arancelaria 7304.29.00.00 en virtud de las reglas interpretativas 1 y 6 del Arancel de Aduanas.

Por lo antes expuesto, señora Juez se tiene que la Entidad que represento no incurrió en violación de norma, ni de derecho alguno.

VI. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y solicito que no se acceda a las mismas por improcedente.

VII. PRUEBAS

DOCUMENTALES APORTADAS

Solicito se tenga como prueba copia del expediente RA 2008 2011 1716 a nombre de IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES DE COLOMBIA LTDA en 260 folios útiles

14

OPOSICIÓN A LAS PRUEBAS SOLICITADAS:

- Solicito respetuosamente al señor juez se abstenga de decretar la prueba solicitada consistente en oficiar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, a fin de que allegue el expediente RA 2008 2011 1716 a nombre de IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES DE COLOMBIA LTDA.

154

VIII. PETICION ESPECIAL.

Solicito señora Magistrada se tenga en cuenta que dentro del presente proceso se presentó formula de Conciliación Contenciosa Administrativa de conformidad con el artículo 147 de la Ley de la Ley 1607 de 2013, reglamentada por el Decreto 699 de 2013, la cual fue presentada a su Despacho el día 19 de Septiembre de 2013.

NOTIFICACIONES

Las recibiré por Secretaría de su Despacho o en las oficinas de la Administración Especial de Aduanas de Cartagena División Jurídica Aduanera de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ubicadas en el Edificio de la Aduana, Barrio Manga, tercera avenida, Calle 28 N° 25-76 de esta ciudad.

IX. ANEXOS

- Poder para actuar y sus soportes.
- Copia del expediente RA 2008 2011 1716 a nombre de IMPORTACIONES Y REPRESENTACIONES DE COLOMBIA LTDA en 260 folios útiles

De los Honorables Magistrados,

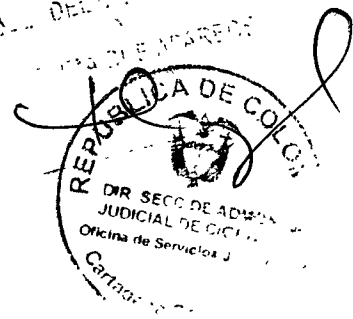
ALBA LIA MARTINEZ JAIME
C.C. 45.526.332 de Cartagena
T.P. 146501 de C. S. De la J.

SECRETARÍA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
CARTAGENA DE INDIAS
OFICINA DE SERVICIOS

RECIBIDO 19 NOV 2013
EN CARTAGENA DE INDIAS A LOS _____ MES DE _____ DEL AÑO _____ FUE PRESENTADO
PERSONALMENTE POR *Alba Lía Martínez Jaime*
IDENTIFICADO CON C.C. *45.526.332*

T.P. No *146501* DEL C. S. DE LA J.

QUIEN RECIBIÓ ESTE DOCUMENTO
FIRMÓ Y SELLO



15