



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 4º ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., 9 de agosto de 2022

Expediente: 11001 – 33 – 36 – 004 – 2017 – 00129 – 00
Demandante: Mar Express S.A.S.
Demandada: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Asunto: Sentencia anticipada

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Despacho profiere en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179, 182A y 187 de la Ley 1437 de 2011, la siguiente sentencia anticipada.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS.

1. Demanda

1.1. Pretensiones de la demanda

Solicita la parte demandante lo siguiente:

“PRIMERA. Que se declare la NULIDAD de la Resolución No. 03-241-201-670-12-0882 de 12 de Mayo de 2015, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, en la cual se dispuso: “ARTÍCULO PRIMERO. DECLARAR, el incumplimiento de la obligación aduanera como intermediario de la modalidad de Tráfico Postal y Envíos Urgentes a la sociedad MAR EXPRESS SAS con NIT No. 900.234.514-3, por no pagar la totalidad de los Tributos Aduaneros generados por las Propuestas de Valor de la Autoridad Aduanera, respecto de la mercancía arribada al país con los Documentos de Transporte citados en los CUADROS No. PRIMERA QUINCENA JUNIO 01 A JUNIO 15 DE 2013 y SEGUNDA QUINCENA JUNIO 16 A JUNIO 30 DE 2013. ARTÍCULO SEGUNDO. ORDENAR la efectividad proporcional de la Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 31DL011171 con certificado de modificación No. 31 DL022003 del 29 de Enero de 2013, con vigencia desde el 24 de Mayo de 2013 hasta el 24 de agosto de 2014, expedida por la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, a favor de la Nación Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN y constituida por la sociedad MAR EXPRESS SAS con NIT No. 900.234.514-3, por un valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS \$45.332.819,43 que corresponden a DIECISEIS MILLONES CIENTO VEINTIUN MIL QUINIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS \$16.121.503,99 por concepto de ARANCEL y, VEINTINUEVE MILLONES DOSCIENTOS ONCE MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS \$29.211.315,44 por concepto de IVA, más los intereses a que haya lugar que corresponden a la Primera y Segunda Quincena de Junio de 2013”.

SEGUNDA. Que se declare la NULIDAD de la Resolución No. 03-241-201-656-1-1303 del 7 de Julio de 2015, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, por medio de la cual se dispuso resolver el Recurso de Reposición contra la Resolución No. 03-241-201-670-12-0882 del 12 de Mayo de 2015 proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá”.

TERCERA. Que se declare la NULIDAD de la Resolución No. 03-201-408-607-0615 del 24 de Julio de 2015, proferida por la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá,

en la cual se resolvió el recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución No. 03-241-201-670-12-0882 del 12 de Mayo de 2015 y en su ARTÍCULO PRIMERO dispuso: CONFIRMAR la Resolución No. 03-241-201-670-12-0882 del 12 de Mayo de 2015, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá”.

CUARTA. Que a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se exoneré a la sociedad MAR EXPRESS SAS con NIT No. 900.234.514-3 del pago fijado en la Resolución de Incumplimiento No. 03-241-201-670-12-0882 del 12 de Mayo de 2015 proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá y a su vez se exonere a la sociedad demandante de la afectación de la Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 31DL011171 con certificado de modificación No. 31 DL022003 del 29 de Enero de 2013, con vigencia desde el 24 de Mayo de 2013 hasta el 24 de agosto de 2014, expedida por la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, a favor de la Nación Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DINA y constituida por la sociedad MAR EXPRESS SAS con NIT No. 900.234.514-3, por un valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS \$45.332.819,43 que corresponden a DIECISEIS MILLONES CIENTO VEINTIUN MIL QUINIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS \$16.121.503,99 por concepto de ARANCEL y, VEINTINUEVE MILLONES DOSCIENTOS ONCE MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS \$29.211.315,44 por concepto de IVA, más los intereses a que haya lugar que corresponden a la Primera y Segunda Quincena de Junio de 2013.

QUINTA. Que se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, dar cumplimiento a la Sentencia en los términos del inciso primero del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.”¹ (sic)

1.2. Argumentos de la demanda²

La parte demandante asegura que los actos administrativos fueron expedidos con el vicio de falsa motivación, porque la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN asegura que no se liquidaron y pagaron los impuestos con fundamento en las propuestas de valor que se habían presentado, las cuales habrían sido registradas en las actas de hechos de diligencias de reconocimiento de bienes en la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, de las que no reposa copia en el expediente PT 2013-2015-80.

De igual forma asegura, que la base de los actos administrativos no podía ser el reporte emitido por el Jefe del Grupo Interno de Trabajo de Registro y Control a Usuarios Aduaneros en los que se verifica el valor FOB base de liquidación propuesto, frente al valor FOB pagado por la demandante, porque no se ajusta al procedimiento establecido en el artículo 119 de la Resolución Nro. 4240 de 2000.

Indica, que era necesario que en el expediente obraran las 269 guías de mensajería especializada y los documentos o actuaciones que impulsaron las propuestas de modificación del valor FOB declarado por la demandante, para determinar si estas se ajustaban a la lista de precios de referencia y por ende, concluir que fueran exigibles por parte de la DIAN.

1 Págs. 42-44 archivo “02DemandaYAnexos” del “01CuadernoPrincipal”

2 Págs. 47-56 archivo “02DemandaYAnexos” del “01CuadernoPrincipal”

De igual forma considera, que los actos administrativos se encuentran viciados, porque no se relacionaron las subpartidas arancelarias de las guías de mensajería, necesarias para evidenciar cuándo se liquida un arancel de cero o se encuentra una exclusión del IVA.

Por otra parte, se argumentó en la demanda que los actos administrativos enjuiciados se expidieron con vulneración al debido proceso de la empresa demandante, porque no se siguió el procedimiento de una Liquidación Oficial de Revisión en los términos del artículo 514 del Decreto 2685 de 1999, lo que implica la expedición de un Requerimiento Especial Aduanero, pues la guía de mensajería especializada hace las veces de una declaración simplificada de importación, conforme lo explica el artículo 201 del Decreto 2685 de 1999.

2. Contestación de la demanda

2.1. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN³

El apoderado de la Entidad demandada asegura que el cargo de falsa motivación no está llamado a prosperar, porque en los actos administrativos se expusieron los motivos que conllevaron a la declaratoria del incumplimiento de las obligaciones aduaneras por parte de la empresa demandante.

Así, argumenta que en el documento Excel que fue elaborado, se condensó la información necesaria para establecer que la empresa Mar Express había cancelado tributos aduaneros por debajo de las propuestas de valor que le fueron hechas, inclusive, tomando como base un valor FOB de liquidación inferior al que se había declarado en las guías hijas.

En relación con la falta de las actas de hechos de reconocimiento de mercancías, menciona que de las mismas se le entregan copias al representante de la empresa demandante en el momento de su levantamiento, durante la diligencia correspondiente, con el fin de que sean conocidas y en el caso de no estar de acuerdo, proceda con la correspondiente reclamación demostrando el precio que pagó o debe pagar por la mercancía.

Explica que, en el evento en que el intermediario de correos hace entrega de las mercancías sin ejercer los derechos a reclamar sobre los valores consignados en las actas de hechos, es porque está de acuerdo con el valor propuesto por la autoridad aduanera y, en consecuencia, se obliga a cancelar los tributos aduaneros, con base en el valor que le fue propuesto.

De igual forma menciona, que una vez es elaborada el acta de hechos, la información que se consigna allí se sube al sistema MUISCA, en donde se genera el formato F1154, que incluye los valores declarados propuestos por la autoridad aduanera y sobre los cuales se debe realizar el pago de los tributos, así como también, sobre los cuales la autoridad aduanera hace control del pago de los mismos.

Así las cosas, concluye que el argumento del apoderado de la demandante no es válido, pues con el avance tecnológico que se tiene en la época, no es necesario anexar copias de las actas de hechos al proceso administrativo, si se tiene en cuenta que, en todo caso, los actos administrativos se sustentaron en

información que sirve como base para establecer el incumplimiento de las obligaciones aduaneras.

Aunado a ello, argumentó que la demandante aportó un disco compacto en el procedimiento administrativo, que incluía la información de los formularios 1166 y 540, así como la relacionada con los pagos de la mercancía, por lo que no es lógico que argumente la falsa motivación de los actos, cuando dicha parte aportó la información en la que se sustentaron.

Argumentó que el uso de la información a través de sistemas informáticos, se encuentra reglado en los artículos 5, 96 y 196 del Decreto 2685 de 1999, lo que se basa en el volumen de información que implica la importación de mercancías bajo la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, y el motivo por el que la DIAN no cuenta con todos los documentos de transporte físicos para el ejercicio de sus funciones. Adicionalmente precisó que, las guías hijas no se encuentran en custodia de la DIAN, sino que es obligación del transportador, conservarlas por un periodo de 5 años, de conformidad con lo establecido en los artículos 201 y 203 del Decreto 2685 de 1999.

En relación a la falta de competencia que alega el demandante, sobre las facultades de los funcionarios de la DIAN para establecer las propuestas de valor, el apoderado de la demandada indica que esto se regula en los artículos 192 a 203 del Decreto 2685 de 1999 y los artículos 117 a 224 de la Resolución 4240 de 2000.

Finalmente, sobre los argumentos de nulidad porque no se registraron las subpartidas arancelarias en los actos demandados, el apoderado de la DIAN explica que esto no es un requisito de los mismos, teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido en el artículo 200 del Decreto 2685 de 1999, para el caso de importación bajo la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, es la subpartida arancelaria 9803.00.00.00, en la que se cancela un arancel de 10% y un IVA de 16%, lo cual se determina desde el documento de transporte (guía hija).

En cuanto al trámite que se le dio al caso de la parte demandante y las razones por las que no sería correcto asegurar que se debía emitir una Liquidación Oficial de Revisión, el apoderado de la demandada asegura que para el caso de estudio no se dieron los presupuestos para ello y por ende, le era aplicable el procedimiento establecido en el artículo 530 de la Resolución 4240 de 2000, resaltando que en todo caso, la parte demandante nunca hizo reclamación en sede administrativa, de la propuesta de valor que se planteó en la diligencia de inspección de mercancías que se registró en las actas de verificación de hechos.

2.2. Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza⁴

La apoderada de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza, vinculada a este proceso como tercero con interés, presentó contestación a la demanda mediante la cual se adhirió a todos los argumentos presentados en la misma.

3. Alegatos de conclusión.

⁴ Págs. 29-31 archivo "10Folio195Al218 del "01CuadernoPrincipal"

Dentro de la oportunidad procesal, las partes allegaron escritos de alegatos de conclusión, así:

3.1. Parte demandante⁵

La parte demandante presentó alegatos de conclusión, y reiteró los argumentos de la demanda.

3.2. Parte demandada⁶

La apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN reiteró los argumentos presentados en la contestación de la demanda.

3.3. Tercero con interés⁷

La apoderada de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, ratificó los argumentos de su contestación y su adhesión a los argumentos presentados en la demanda por parte de la empresa Mar Express S.A.S.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites inherentes al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede el Juzgado a emitir el fallo que en derecho corresponde.

1. Hechos probados

Con los documentos que forman el plenario se lograron demostrar las siguientes premisas fácticas:

1.1. Mediante los oficios No. 01-03-238-420-961-009344 y 01-03-238-420-961-009345 de 24 de septiembre de 2014, la División de Gestión de Operación Aduanera le remitió a la División de Gestión de Liquidación de la Seccional de Aduanas de la DIAN de Bogotá, la información suministrada por la Subdirección de Gestión de la Información y Telecomunicaciones que evidenciaba el pago de los tributos aduaneros de las guías que no habrían sido liquidado en debida forma por la demandante.

1.2. Teniendo en cuenta lo anterior, la DIAN hizo un requerimiento de información a la empresa demandante, para que se acreditaran los pagos e inclusión en el sistema informático de la DIAN, de las guías de mensajería especializada de enero a septiembre de 2013.

1.3. Mediante escrito radicado el 8 de octubre de 2014, bajo el No. 061235, la empresa Mar Express S.A.S. allegó la información solicitada, sobre los pagos del tributo aduanero de las guías de mensajería de enero a septiembre de 2013.

1.4. La División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, abrió el expediente PT2013-2015-80 para investigar el cumplimiento o

5 Archivo "18AlegatosConclusionDemandante" del "01CuadernoPrincipal"

6 Archivo "21AlegatosConclusionDemandanda" del "01CuadernoPrincipal"

7 Archivos "19AlegatosConclusion3roConfianza1" y "20AlegatosConclusion3roConfianza1"

incumplimiento de las obligaciones aduaneras por parte de la empresa demandante.

1.5. Por medio de la Resolución No. 03-241-201-670-12-0882 de 12 de mayo de 2015, la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, declaró que la empresa Mar Express S.A.S. incumplió las obligaciones aduaneras como intermediario de tráfico postal y envíos urgentes, teniendo en cuenta que no se pagó la totalidad de los tributos aduaneros generados por las propuestas de valor de la DIAN, sobre la mercancía allegada al país en la primera y segunda quincena de junio de 2013. De igual forma, se ordenó la efectividad proporcional de la póliza de cumplimiento de disposiciones legales No. 31DL011171 de 29 de enero de 2013, por valor de \$45.332.819,43.

1.6. En contra del acto administrativo sancionatorio, la empresa demandante presentó recursos de reposición y apelación, el 17 de junio de 2015.

1.7. La División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, resolvió el recurso de reposición mediante la Resolución No. 03-241-201-656-1-1303 del 7 de julio de 2015, confirmando la decisión sancionatoria.

1.8. Mediante la Resolución No. 03-236-408-607-0615 de 24 de julio de 2015, la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá resolvió el recurso de apelación, confirmando la sanción impuesta.

1.9. El acto administrativo que resuelve la apelación, fue notificado el 4 de agosto de 2015.

2. Problemas jurídicos a resolver

En el auto proferido el 30 de septiembre de 2021⁸, por medio del cual se anunció la presente sentencia anticipada, se planteó el siguiente problema jurídico:

¿Los actos administrativos demandados fueron expedidos con los vicios de nulidad por falsa motivación y violación al debido proceso, teniendo en cuenta que en el expediente PT2013-2015-80 la DIAN no incluyó copia de las guías hijas de mensajería especializada, las actas de hechos de la diligencia de reconocimiento de mercancías, ni el reporte de consulta de la lista de precios de referencia sobre las mercancías declaradas por la empresa de tráfico postal y envíos urgentes; y porque no se emitió una liquidación oficial de revisión para cada una de las guías de mensajería en las que se presentó diferencia entre el valor declarado y el valor real de transacción?

3. De la falsa motivación.

La falsa motivación se presenta cuando no existe concordancia entre la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo; al respecto, el Consejo de Estado señala:

*“**Sobre la falsa motivación**, la Sección(...) ha precisado que esta "causal autónoma e independiente se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. **Para que prospere** la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación, **la Sala ha señalado que***

⁸ Archivo "16AutoAnunciaSentenciaAnticipadaYOtros" del "01CuadernoPrincipal"

"es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; **o b)** Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente" (Negrilla y subraya fuera de texto).

De manera tal que, cuando las consideraciones de un acto no corresponden con la realidad ni permiten justificar la decisión que adopta la autoridad administrativa, se está en presencia de un acto falsamente motivado y esto afecta la validez del acto administrativo.

4. De la vulneración al debido proceso como causal de nulidad de los actos administrativos.

El derecho al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política con carácter fundamental para aplicar a toda clase de actuación administrativa, en tanto que con este se tiene la posibilidad de ejercer la prerrogativa de defensa y contradicción⁹.

Al respecto, la Corte Constitucional ha destacado:

"En lo concerniente al debido proceso administrativo,(...) ha sido definido jurisprudencialmente como:

"(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados".

En la misma providencia, se determinó que las garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, de acuerdo a la jurisprudencia sentada por este alto Tribunal, son las siguientes:

"(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso."

Para las autoridades públicas, el debido proceso administrativo implica una limitación al ejercicio de sus funciones, puesto que en todo proceso, desde su inicio hasta su fin, deben obedecer de manera restrictiva a los parámetros procedimentales determinados en el marco jurídico vigente.

Con lo anterior se pretende eliminar todo criterio subjetivo que pueda permear el desarrollo de los procesos administrativos y, a su vez, evitar la conducta de

omisión, negligencia o descuido en que puedan incurrir los funcionarios relacionados en el proceso”¹⁰. (Negrilla fuera de texto)

De lo anterior se colige, que el derecho fundamental al debido proceso administrativo hace referencia a las condiciones básicas necesarias para materializar el funcionamiento ordenado de la administración, asegurar la validez de las actuaciones y proteger el derecho a la defensa de los administrados a través de una serie de garantías, entre las cuales se encuentra el ejercicio del derecho de defensa y contradicción junto con la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir pruebas; así como, poder impugnar las decisiones.

5. Caso concreto

Teniendo en cuenta el problema jurídico planteado en la fijación del litigio, primero el Despacho debe establecer si los actos administrativos demandados adolecen del vicio de nulidad por falsa motivación, en la medida en que aparentemente la autoridad aduanera no tuvo en cuenta que dentro del expediente administrativo PT2013-2015-46 no obraban copia de las guías hijas de mensajería especializada, las actas de hechos de la diligencia de reconocimiento de mercancías, ni el reporte de consulta de la lista de precios de referencia con base en la cual se habría hecho la propuesta de valor en la diligencia de reconocimiento.

Así las cosas, es importante señalar primero que, en la modalidad de importación de tráfico postal y envíos urgentes, las obligaciones aduaneras surgen con ocasión de la introducción de mercancías procedentes del exterior, al territorio nacional.

Dichas obligaciones comprenden, entre otras, la presentación de la declaración de importación, el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que hubiese lugar. También, la obtención y conservación de los documentos que soportan la operación de importación, presentarlos cuando los requieran las autoridades aduaneras, atender las solicitudes de información y pruebas y, en general, cumplir con las exigencias, requisitos y condiciones establecidos en las normas correspondientes¹¹.

Ahora bien, en el presente caso es necesario recordar que el Estatuto Aduanero contempla, como hecho generador de la sanción, la falta del pago de tributo aduanero¹² por parte de los intermediarios¹³ de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, en el momento en que llegan envíos al territorio nacional. Puntualmente, el literal d) del artículo 203 del Decreto 2685 de 1999 establece:

*“ARTICULO 203. OBLIGACIONES DE LOS INTERMEDIARIOS DE LA MODALIDAD DE IMPORTACIÓN DE TRÁFICO POSTAL Y ENVÍOS URGENTES. <Artículo derogado por el artículo 676 del Decreto 390 de 2016, una vez cumplido lo dispuesto por los artículos 674 y 675> **Son obligaciones de los intermediarios de la modalidad de importación de tráfico postal y envíos urgentes, las siguientes:***

(...)

¹⁰ Expediente T-051-16 del 10 de febrero de 2016 en donde se acumularon T-5.149.274, T-5.151.135 y T-5.151.136. Demandantes: María Eugenia Gaviria Quintero, Marizuly Naranjo Parra y Luz Alma Osorio Martínez, Demandados: Secretaría de Movilidad de Medellín y Secretaría de Tránsito y Transporte de Arjona (Bolívar), Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹¹ Artículo 87 del Decreto 2685 de 1999.

¹² Artículo 200 del Decreto 2685 de 1999.

¹³ Artículo 202 del Decreto 2685 de 1999.

d) <Literal modificado por el artículo 11 del Decreto 1470 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Presentar en la oportunidad y forma previstas en las normas aduaneras la declaración consolidada de pagos a través de los servicios informáticos electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y **cancelar oportunamente** a través de los bancos o entidades financieras, autorizadas por la Dirección de impuestos y aduanas, **los tributos aduaneros** y el valor del rescate correspondiente a los envíos que lleguen al territorio nacional por la red oficial de correos y envíos urgentes entregados a los destinatarios..." (Negrilla y subraya fuera de texto)

Por su parte, el artículo 202 de dicha normatividad dispuso que los intermediarios de la importación, son responsables ante la DIAN por el pago de los tributos aduaneros y los valores por concepto de rescate por abandono, en la periodicidad que disponga la entidad y una vez presentada la declaración por el intermediario y aceptada por la DIAN.

Al respecto, mediante el inciso segundo del artículo 124 de la Resolución No. 4240 de 2000, modificada por la Resolución No. 9990 de 2008, la DIAN dispuso que los intermediarios de importación debían "(...) presentar la declaración consolidada de pagos, a través de los servicios informáticos electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de las mercancías entregadas durante los quince (15) días anteriores y cancelar los tributos aduaneros recaudados en las entidades financieras autorizadas, el primero (1o) y el dieciséis (16) de cada mes. (...)".

Adicionalmente, el artículo 119-1 de la mencionada Resolución 4240 establece el procedimiento que se debe surtir en caso de que exista duda entre el valor consignado en el documento de transporte y un precio de referencia:

"ARTÍCULO 119-1. DUDA EN EL VALOR DECLARADO. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Resolución 1173 de 2010.> **En los eventos de la verificación** de los paquetes postales o los envíos urgentes **en que resulte una diferencia** entre el valor consignado en el documento de transporte y los precios de referencia de la base de datos del sistema de administración de riesgos o los provenientes de otras fuentes, **se procederá de la siguiente manera:**

Cuando el valor consignado en el documento de transporte resulte inferior al precio de referencia, el funcionario competente planteará la duda correspondiente considerando dicho precio y los otros parámetros del sistema de administración de riesgo, cuando corresponda.

La entrega de la mercancía bajo esta modalidad procederá si dentro del término legal de permanencia de la misma en el depósito, el intermediario, presenta a la autoridad aduanera los documentos que demuestran el precio realmente pagado o por pagar, **o realiza** de forma libre y voluntaria el respectivo ajuste (...)" (Negrilla y subraya fuera de texto)

Así las cosas, es claro que en aquellos eventos en los que se presenta una diferencia entre los valores que se reportan en el documento de transporte por parte del agente intermediario y los valores que considera la autoridad aduanera que serían los reales, sustentada en los precios de referencia, le corresponde al primero de estos sustentar el precio que ha consignado en el documento o realizar libre y voluntariamente el ajuste solicitado.

De esto, que la misma normatividad establece la carga de la prueba de los valores de la mercancía, en cabeza del intermediario aduanero, pues ha sido la

persona que la adquiere y conoce el precio real de la misma. Adicionalmente, cuenta con la facturación que le es expedida en el lugar de venta en el exterior, en donde consta el valor que se discutiría.

Ahora bien, del primer inciso del mencionado artículo 119-1 también es posible concluir, que la diferencia de valores aducida por la autoridad aduanera, en relación con el que se consigna en el documento de transporte, debe estar sustentada en la comparación que se hace frente a los precios de referencia que se encuentren en la base de datos del sistema de administración de riesgos, o los que provengan de otras fuentes.

El artículo 237 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 7 del Decreto 111 de 2010, define el precio de referencia en los siguientes términos:

“Según el literal g) del artículo 2° del reglamento comunitario adoptado por la Resolución 846, estos son precios de carácter internacional de mercancías idénticas o similares a la mercancía objeto de valoración, tomado de fuentes especializadas tales como libros, revistas, catálogos, listas de precios, cotizaciones, antecedentes de precios de importación de mercancías que hayan sido verificados por la aduana y los tomados de bancos de datos de la aduana incluidos los precios de las mercancías resultantes de los estudios de valor.

(...)”

De esto, que la decisión adoptada por el operador aduanero que representa a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en la etapa de inspección de la mercancía ingresada a territorio aduanero, no puede ser caprichosa ni arbitraria, pues la norma que regula el procedimiento ha establecido unos criterios para ello, lo cual también se vuelve en una garantía para el importador, en el sentido que conoce cuáles fueron los argumentos que deberá rebatir en caso de considerarlo necesario, con la documentación que cuente al momento de la importación.

Ahora bien, en el presente asunto no hay discusión en que dentro del expediente administrativo en el que se expidieron los actos demandados, no se encuentran adjuntas o insertas las actas de hechos ni las guías de transporte, puesto que para la expedición de los actos administrativos la DIAN se basó en la información que se encuentra en sus repositorios digitales, que es el resultado de actividades desarrolladas por los importadores (en este caso el intermediario de tráfico postal y envíos urgentes) y la misma autoridad aduanera.

Lo anterior, teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999, con 3 o 12 horas de antelación a la llegada de la mercancía al territorio aduanero (dependiendo si es aéreo o marítimo), el transportador debe entregar la información de los documentos de viaje a la DIAN **a través de servicios informáticos electrónicos.**

No obstante, tal como lo plantea la parte demandante, el Despacho no puede pasar por alto que la autoridad aduanera, dentro del procedimiento administrativo que se encuentra en discusión en este caso no aportó los documentos, pruebas o herramientas que habría utilizado para plantear el precio de referencia en la diligencia de inspección de mercancías, y con base en los cuales habría concluido la duda del valor declarado por la empresa demandante.

Tal circunstancia, se encuentra en contravía de lo establecido en el artículo 119-1 de la Resolución 4240 de 2000, pues en la realidad procesal del expediente administrativo, la DIAN únicamente habría fijado precios de manera arbitraria, lo que también implica, que los actos administrativos se encuentren inmersos en la causal de nulidad de falsa motivación.

Recordemos que, en virtud de dicha causal de nulidad los actos administrativos no reflejan la realidad de las circunstancias dentro de las cuales se expiden, y como se indicó, al no existir prueba en el expediente administrativo aduanero, que sustente los precios de referencia establecidos por la DIAN, en los que se basó para plantear la duda en contra de los precios declarados por la parte demandante, es claro que los actos no son acordes con la realidad, pues no hay certeza de la información que contienen.

Ahora bien, la falta de la documentación mencionada al interior del expediente administrativo, también implica que la actuación desarrollada por la DIAN en la expedición de los actos demandados vulneraron el derecho al debido proceso de la empresa demandante.

Al respecto, es necesario recordar que el derecho fundamental al debido proceso contempla una serie garantías que, entre otras, incluye la oportunidad para solicitar, aportar o controvertir pruebas en los términos que la Corte Constitucional ha descrito ampliamente¹⁴, las cuales, deben respetarse durante todo el procedimiento administrativo, desde el inicio de la actuación, la formación y la expedición de los actos administrativos, su notificación o comunicación, su impugnación y resolución, su ejecutoriedad y hasta su ejecución.

Conforme a ello, la DIAN al no permitirle a la empresa demandante conocer la documentación que sirvió de prueba para el planteamiento de la duda en la inspección de mercancías, que se replicó en el procedimiento administrativo del que surgieron los actos demandados, vulneró el derecho fundamental al debido proceso, viciando de nulidad los actos administrativos, ya que al investigado no le fue permitido controvertir las pruebas en las que se basaron las decisiones sancionatorias, de las que se reitera, no hay elementos probatorios en el expediente.

Así las cosas, se concluye que las falencias en las que incurrió la entidad demandada dentro del procedimiento adelantado, hacen que se concluya que los actos administrativos demandados estén afectados de los vicios de falsa motivación y vulneración al debido proceso.

Vale señalar, que en un caso de similares connotaciones, la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de unos actos administrativos, al presentarse la misma falencia referida, de no contar con prueba de la lista de precios o la base de los precios de referencia, sobre los cuales se habría sustentado la duda en el valor declarado por el importador. Puntualmente explicó:

“Esta Sala en providencia de 19 de junio de 2019¹⁵ resolvió en segunda instancia una controversia similar a la que se plantea en el presente caso, confirmando la decisión del juez de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda,

14 Sentencia C-162 de 2021. M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

15 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sentencia de 19 de junio de 2019. M.P. Dra. Amparo Navarro López. Expediente n.º 110013337042-2016-00022-01. Demandante: Lars Courier S.A. Demandado: DIAN

con fundamento entre otros argumentos, porque en el expediente administrativa obraba prueba de la lista de precios de referencia y de las pruebas allegadas por la entidad demandada, la parte demandante no controvertió las pruebas, solo se limitó a señalar las necesidades de los documentos.

*En el presente caso, como fue ilustrado en precedencia, en las actas de hechos de reconocimiento se establece un valor guía declarado y un valor propuesto por la Administración, evidenciándose que la entidad demandada plantea un valor superior al declarado por el demandante, **no obstante, en estas actas la DIAN no identifica la fuente de información de donde obtuvo el precio de referencia para proponer el valor.***

De igual manera, la DIAN en los actos administrativos acusados señala que, al verificar la información rendida por la División de Gestión de Operación Aduanera y la División de Gestión de Liquidación, concluyó que existía diferencia entre el precio declarado y el propuesto por la administración, sin que se manifieste la fuente de información que refiera el precio de referencia.

En ese sentido, se advierte que en el asunto que fue decidido por esta Subsección en el expediente administrativo estaba acreditada la lista de precios de referencia que tomó la Administración aduanera para establecer la propuesta de valor, por el contrario, en el caso en estudio, no obra en el proceso prueba de los precios de referencia tenidos en cuenta para la propuesta de valor.”¹⁶

Así las cosas, en este caso es necesario declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, pues como quedó probado, incurren en los vicios de falsa motivación y vulneración al debido proceso de la parte demandante, al no estar soportados en los documentos exigidos por el artículo 119-1 de la Resolución 4240 de 2000, en lo atinente a la lista de precios de referencia.

Por lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se declarará que la empresa Mar Express S.A.S., no está obligada al pago de los valores establecidos como incumplimiento, fijados en los actos administrativos, correspondientes a la primera y segunda quincena de junio de 2013; y que no es posible la afectación de la Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 31DL011171 con certificado de modificación Nro. 31 DL022003 de 29 de enero de 2013, vigente desde el 24 de mayo de 2013 hasta el 24 de agosto de 2014, expedida por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza.

Teniendo en cuenta la prosperidad del mencionado argumento de nulidad, el Despacho se abstendrá de pronunciarse de los demás que fueron presentados por la parte demandante y fijados en el problema jurídico del asunto.

- **Otras determinaciones**

La abogada María Consuelo De Arcos León presentó memorial¹⁷ por medio del cual renunció al poder que le había sido conferido para actuar en defensa de los intereses de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, teniendo en cuenta que mediante la Resolución Nro. 00069 de 5 de enero de 2022 fue reubicada en la Coordinación de Defensa Jurídica de la Subdirección de Representación Externa de la entidad.

¹⁶ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Cuarta. Sentencia de 28 de mayo de 2020. M.P. Luis Antonio Rodríguez Montaña. Rad. 250002337000201501598-00

¹⁷ Archivo “23RenunciaPoderDIAN” del “01CuadernoPrincipal”

Al respecto, adjuntó comunicación enviada a la DIAN por correo electrónico el día 21 de enero de 2022, en los términos del artículo 76 del Código General del Proceso, por lo que la renuncia será aceptada.

Ahora bien, el 7 de marzo de los corrientes, Nelly Argenis García Espinosa, actuando en su calidad de Directora Seccional de Bogotá de la entidad demandada y en ejercicio de la delegación conferida por el Director de la DIAN mediante el artículo 14 de la Resolución Nro. 000082 de agosto de 2021 y la Resolución Nro. 000091 de septiembre de 2021, confirió poder a favor del abogado Guillermo Manzano Bravo identificado con cédula de ciudadanía Nro. 76.304.765 expedida en Popayán (Cauca), portador de la tarjeta profesional Nro. 72.133 del C. S. de la J., y del abogado Edisson Alfonso Rodríguez Torres, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.250.261 expedida en Bogotá, portador de la tarjeta profesional No. 197.841 del Consejo Superior de la Judicatura, para que actúen en defensa de los intereses de la entidad.

Al respecto, se adjuntó copia de las Resoluciones Nro. 000069 de agosto de 2021, Nro. 000082 de agosto de 2021 y Nro. 000091 de septiembre de 2021, así como de las actas de posesión de Nelly Argenis García Espinosa y los abogados a los que se confiere poder, motivo por el que se reconocerá personería para actuar, únicamente al abogado Manzano Bravo, teniendo en cuenta que no es posible que actúen simultáneamente dos apoderados en los términos del artículo 75 del Código General del Proceso.

6. Condena en costas

En cuanto a la condena en costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, frente a lo cual este Despacho entiende, que la obligación que se impone por parte de la norma únicamente está dada a que se lleve a cabo un análisis para establecer si procede o no una condena en tal sentido.

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁸, se tiene que el artículo 103 del C.P.A.C.A. dispone que uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico, motivo por el cual, para que proceda una condena en costas, no es posible tener únicamente el criterio de ser parte vencida en el proceso, sino que además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos suficientes para ello, circunstancias que en este asunto no se evidencian.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso¹⁹, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la empresa demandante con ocasión de su defensa²⁰.

18 Consultar sentencia de 30 de enero de 2019 proferida dentro del proceso No. 11001333603620150001502. M.P. María Cristina Quintero Facundo.

19 "Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: ... 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

20 Al respecto, véanse las siguientes sentencias del Consejo de Estado: **1.** Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 20001-23-33-000-2014-00022-01(22160), Actor: Drummond Ltda., Demandado: Municipio de Becerril del Campo – Cesar, **2.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecinueve Especial de Decisión, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., cinco (05) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01278-00(REV.), Actor: Margélica de Jesús Vda. de Parra, Demandado:

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

FALLA

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad de las Resoluciones Nro. 03-241-201-670-12-0882 de 12 de mayo de 2015; Nro. 03-241-201-656-1-1303 de 7 de julio de 2015; y Nro. 03-201-408-607-0615 de 24 de julio de 2015, por medio de las cuales la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá de la DIAN, declaró que la empresa Mar Express S.A.S. había incumplido obligaciones aduaneras como intermediario de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, en relación con la primera y segunda quincena del mes de junio de 2013, por lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, **DECLARAR** que **(i)** la empresa Mar Express S.A.S. no está obligada al pago de los valores relacionados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, en los actos administrativos demandados; y, **(ii)** no es posible la afectación de la póliza de cumplimiento de disposiciones legales Nro. 31DL011171 con certificado de modificación Nro. 31DL022003 de 29 de enero de 2013 expedida por la Compañía Aseguradora de Fianzas – Confianza S.A.

Parágrafo: En el evento en que la afectación de la póliza de cumplimiento hubiera sido efectiva, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, deberá reintegrar lo valores correspondientes a la Compañía Aseguradora de Fianzas – Confianza S.A, con la indexación que corresponda en los términos de ley.

TERCERO.- ABSTENERSE de condenar en costas a la parte vencida, conforme a lo dispuesto en esta providencia.

CUARTO.- DEVOLVER a la parte demandante el remanente que hubiese a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

QUINTO.- ACEPTAR la renuncia de poder presentada por la abogada María Consuelo De Arcos León, quien actuaba como apoderada de la entidad demandada, conforme a lo expuesto en esta providencia.

SEXTO.- RECONOCER PERSONERÍA a favor del abogado Guillermo Manzano Bravo identificado con cédula de ciudadanía Nro. 76.304.765 expedida en Popayán (Cauca), portador de la tarjeta profesional Nro. 72.133 del C. S. de la J., para que actúe en defensa de los intereses de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, en los términos del poder obrante en el archivo “25PoderYAnexosDIAN”.

SÉPTIMO.- ABSTENERSE de reconocer personería para actuar al abogado Edison Alfonso Rodríguez Torres, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.250.261 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 197.841 del Consejo

Superior de la Judicatura, para actuar en defensa de la entidad demandada, conforme a lo expuesto en esta providencia.

OCTAVO.- Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOVENO.- ADVERTIR a las partes que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 186 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, deberán enviar un ejemplar de sus actuaciones a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales e intervinientes en el proceso, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.

PARÁGRAFO: Los memoriales dirigidos al presente proceso, deberán ser remitidos en medio digital, ÚNICAMENTE al correo electrónico de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, para su registro en el sistema informático Siglo XXI, sin que sea necesaria la radicación física de los documentos ni el envío al correo electrónico de este Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN
Juez

GACF
Sentencia accede 2017-00129

Firmado Por:
Lalo Enrique Olarte Rincon
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
004
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **205137ea449d607a0c62fc3d3e9c243b83070d1197574de4d4033523e96d184b**

Documento generado en 09/08/2022 11:40:51 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>