

Cartagena de Indias D.T y C., veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-008-2017-00011-01
Demandante	MARKETING DE COLOMBIA S.A. COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL – CI MARKETCOL
Demandado	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
Tema	Liquidación Oficial de Corrección – Sanción por incumplimiento a los lineamientos establecidos en la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y Circular 0005 del 22 de enero de 2013 emitida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.
Magistrado	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión¹, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 18 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA²

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, Marketing de Colombia S.A. Comercializadora Internacional – CI MARKETCOL, instauró demanda de nulidad y restablecimiento en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

¹ Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Folios 1-26

13-001-33-33-008-2017-00011-01

3.1.1. Pretensiones³

“PRIMERA

Se declare la nulidad de las resoluciones No. 0931 del 23 de junio de 2016, y la No. 0790 del 16 de septiembre de 2016. Actos proferidos por la División de Gestión de Liquidación y la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá respectivamente, por cuanto se profirieron violando preceptos legales, situación que implica que los actos administrativos demandados sean ilegales y por tanto no tengan validez.

SEGUNDA

A título de restablecimiento del derecho se ordene a favor de la sociedad CI MARKETCOL S.A. el archivo del expediente administrativo RA 2013 2016 1551, y por ende no se haga efectivo el cobro de la liquidación oficial emanada de los actos administrativos demandados. (...)

3.1.2. Hechos⁴

Mediante Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, reglamentó el contingente arancelario para carne de cerdo referente al año 2013, establecido por el acuerdo de libre comercio entre Colombia y Canadá.

Dentro de los contingentes asignados en la distribución del grupo 1: “importadores históricos”, se asignó a la Sociedad COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL MARKETING DE COLOMBIA S.A. la cantidad de 119 toneladas de carne porcina para su importación con preferencia arancelaria en virtud de dicho contingente.

La Sociedad importadora llevó a cabo los trámites ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ICA e INVIMA, los vistos buenos y autorizaciones requerida para las mercancías las cuales son clasificables bajo la subpartida arancelaria 02.03.29.10.00.

El día 23 de mayo de 2013, la Sociedad demandante presentó declaración de importación No. 482013000205390 del 23 de mayo de 2013, en la cual se liquidó y canceló el arancel de acuerdo a la desgravación arancelaria

³ Folio 2

⁴ Folios 4-6

13-001-33-33-008-2017-00011-01

establecida por el cupo de contingente legalmente asignado, la tarifa corresponde al 12%.

La DIAN, realizó visitas e investigaciones generadas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, basados en la Circular 005 del 22 de enero de 2013, la cual estipuló la obligación de acreditar un visto bueno de dicho Ministerio para efectos de la aplicación del contingente arancelario dentro del trámite de la solicitud del registro de importación.

La Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, profirió requerimiento especial aduanero No. 0001887 del 14 de abril de 2016, proponiendo liquidación oficial de corrección sobre la declaración de importación No. 482013000205390 del 23 de mayo de 2013, desconociendo el beneficio arancelario otorgado por el contingente debidamente asignado, y por consiguiente exige el pago de la tarifa plena del arancel, correspondiente al 31%, y la sanción de que trata el numeral 2.2 del artículo 482 del Decreto 2685 de 1999.

La demandante, presentó respuesta al requerimiento especial aduanero, bajo radicado interno No. 015658 del 6 de mayo de 2016, en el cual se alegó entre otros, la existencia de un derecho adquirido por parte del C.I MARKETCOL S.A. el cual no puede ser desconocido por la autoridad y la inexigibilidad de los lineamientos expuestos en la Circular 0005 del 22 de enero de 2013, por no ser este un instrumento jurídico vinculante para los usuarios del comercio exterior.

La demandada profirió liquidación oficial de corrección mediante la Resolución No. 0931 del 23 de junio de 2016, sosteniendo la hipótesis del requerimiento especial aduanero, acto administrativo que fue recurrido por la demandante, a través del recurso de reconsideración radicado bajo número interno 024878 del 21 de julio de 2016.

La División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, profirió la Resolución No. 0790 del 16 de septiembre de 2016, mediante la cual decidió el recurso de reconsideración interpuesto, confirmando en todas sus partes la liquidación oficial proferida mediante Resolución No. 0931 del 23 de junio de 2016. Dicho acto fue notificado el día 20 de septiembre de 2016.

3.1.3. Normas violadas y concepto de la violación⁵

Como normas violadas, la parte actora enuncia las siguientes:

- Constitución Política, artículo 29 y 228
- Ley 1437 de 2011, artículo 52
- Decreto 2685 de 1999, artículos 478 y 482 (numeral 2.2)
- Ley 1363 de 2009
- Resolución 479 de 28 de diciembre de 2012
- Ley 1609 de 2013, artículo 4
- Decreto 390 de 2016, artículo 2
- Circular 175 de 2001 de la DIAN

La parte demandante manifiesta que los actos administrativos acusados contrarían las disposiciones generales del principio al debido proceso, las estrictas garantías procesales y el derecho a la defensa, elementos que constituyen pieza esencial de un estado social de derecho, pues estructuran los fundamentos básicos de protección para los usuarios frente a los procesos ejercidos por la administración.

Explica que, la naturaleza de las liquidaciones oficiales son diametralmente diferentes a la de los procesos sancionatorios, pues el primero está previsto como un medio procesal exclusivo para corregir declaraciones aduaneras en lo referente a sus cargas fiscales o elementos económicos, es de naturaleza objetiva y el debate esencial gira en torno a la aplicación de métodos de valoración o subpartidas arancelarias, y la correcta aplicación de operaciones matemáticas o la liquidación de porcentajes arancelarios o tarifa de impuestos aplicados a una base gravable; es un ejercicio matemático y técnico. Mientras que, el segundo, la propuesta sancionatoria por omisión o acción de conductas atribuibles a los operadores o usuarios aduaneros, nace como consecuencia del ejercicio fiscalizador frente a la obligaciones o deberes de conducta, previstos en el estatuto aduanero, de naturaleza subjetiva, y causales expresas de orden legal tipificadas según criterios del legislador aduanero.

5

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Agrega que, la administración confunde dos presupuestos de hecho que requieren de oportunidades procesales diferentes, en aras de salvaguardar la defensa del interesado, como garantía mínima para debatir lo concerniente a la conducta del interesado.

Expuso que, los hechos tuvieron ocurrencia el día 23 de mayo de 2013 y el acto administrativo es de fecha 23 de junio de 2016, muy posterior a los tres (3) años de que trata la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 2685 de 1999, por lo tanto la facultad de la DIAN para imponer la sanción ha caducado.

3.2. CONTESTACIÓN⁶

La entidad demandada se opuso a la totalidad de la pretensiones del demandante, por lo tanto solicitó que no se accedan a las mismas por improcedentes, en atención a que no tienen fundamento fáctico y jurídico para su prosperidad; considerando que los actos administrativos cuya nulidad se pretende fueron proferido con estricto apego a la ley y no se causado a la parte demandante perjuicio alguno que deba ser establecido por la entidad demandada.

Arguye que, la compañía MARKETING DE COLOMBIA S.A., no realizó la totalidad de los trámites de ley que le permitieran tener derecho al trato arancelario preferencial en el marco del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Canadá, respecto a la mercancía amparada en la Declaración con autoadhesivo No. 14502030974772 del 23 de mayo de 2013.

Manifiesta que, el arancel liquidado en la Declaración de importación, objeto de liquidación oficial de corrección en los actos administrativos demandados, no corresponde con el que debió liquidarse y pagarse. Agrega que, no obstante a lo anterior, a la sociedad demandante le fue otorgado un cupo de contingente, pero el derecho a usarlo nunca nació a la vida jurídica debido a que no cumplió con los requisitos señalados en la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012 de Minagricultura.

Explica que, la DIAN en ejercicio del control aduanero, cumple con la labor de verificar que se cancelen por parte del importador los tributos aduaneros correspondientes a la importación de las mercancías que se introducen al

⁶ Folios 90 – 117 Cuaderno 1

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Territorio Aduanero Nacional, pero en el presente caso el arancel liquidado no corresponde con el de ley.

En cuanto al requerimiento Especial Aduanero, aduce que este fue expedido por la dependencia competente, en virtud a que en la declaración de importación, el importador liquidó y canceló un arancel que no correspondía a la normas aplicables, por lo que es procedente la liquidación oficial efectuada, con fundamento en el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999.

Posteriormente afirma que, en el presente caso las normas contenidas en el Estatuto Aduanero indican que la Administración debía proferir liquidación oficial de revisión y además imponer la sanción correspondiente en aplicación de lo dispuesto en los artículos 513 y 482 numeral 2.2. del Decreto 2685 de 1999 (estatuto aplicable por encontrarse vigente al momento de los hechos)

Que, frente a la existencia de una norma que en forma clara y específica tipifica una conducta como infracción y le asigna la correspondiente sanción, el funcionario competente solo puede frente a este hecho, previo cumplimiento del procedimiento señalado para ello, imponer la correspondiente sanción.

Sostuvo que, con la expedición del acto administrativo que profería la Liquidación Oficial de Revisión de valor era necesario imponer la sanción aplicada y con ello no se vulneró el derecho al debido proceso de la parte demandante en la medida en que dicha situación se puso en su conocimiento con la expedición del Requerimiento Especial Aduanero, respecto del cual tuvo todas las oportunidades para pronunciarse con la respuesta a dicho requerimiento y la presentación del recurso de reconsideración.

Afirmó que, tal como ocurrió en el caso de marras, es procedente en un mismo acto administrativo que profiere la Liquidación Oficial de Corrección sobre una Declaración de Importación, imponer la sanción a que hubiere lugar, sin que ello pueda considerarse como violación a derecho legal o constitucional alguno. Pues, por el contrario, permite al interesado ejercer mejor su defensa en términos de celeridad, economía procesal y seguridad

13-001-33-33-008-2017-00011-01

jurídica, en la medida en que se vale de los mismos medios probatorios, conoce las actuaciones procesales de manera conjunta y puede hacer uso de los mecanismos que la ley le otorga para exponer sus motivos de inconformidad ante la administración.

En lo que se refiere a la caducidad de la acción administrativa sancionatoria, expresa que la conducta que conlleva a que se profiera la Liquidación Oficial de Corrección, es la misma que da lugar a la imposición de la sanción; que, a la DIAN no le es posible advertir tal conducta al momento de presentación de la Declaración de Importación, por lo que debe seguirse un procedimiento reglado que le permita conocer el acaecimiento de la misma denominado Liquidación Oficial de Corrección consagrado en el artículo 513 y ss del estatuto aduanero. Agrega que, en el presente caso, la imposición de la sanción se encuentra supeditada a la existencia de *“un menos pago de tributos”* y para que la DIAN tenga conocimiento de ello debió expedir el Requerimiento Especial Aduanero en el proceso de Liquidación Oficial de Corrección, el cual fue expedido el día 14 de abril de 2016 mediante Resolución No. 1887, lo cual indica que los 3 años que tenía la administración para decidir sobre el presente asunto finalizaban el día 14 de abril de 2019, y la Resolución No. 931 por medio de la cual se profirió una liquidación oficial de corrección se profirió el día 23 de junio de 2016, por lo tanto no se ha configurado la caducidad de la acción.

Por último, sostiene que si bien la sociedad demandante fue seleccionada para otorgarle un cupo de 119 toneladas dentro del Grupo 1 importadores históricos y en residual 38 toneladas de carne de cerdo, no es menos cierto que el ser seleccionado, en ningún momento quería decir que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural ya le había aprobado el cupo y menos que dicha sociedad era acreedora del mismo; explicando que para que se aprobara dicho cupo del contingente debía cumplir con lo señalado de manera expresa en la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012 que en su artículo 6 *“Trámite ante la Ventanilla única de Comercio Exterior – VUCE”* precisaba que los importadores seleccionados deberían tramitar los registros de importación en línea, a través de la Ventanilla única de Comercio Exterior – VUCE teniendo como fecha límite el 31 de julio de 2013, obligación que la sociedad Marketing de Colombia S.A. Comercializadora Internacional C.I. Marketcol S.A. no cumplió conforme lo certificó el Ministerio de Agricultura y que si bien lo intentó el día 20 de agosto de 2013 no le fue

13-001-33-33-008-2017-00011-01

aprobado por haberlo hecho de manera extemporánea; por lo tanto, concluye afirmando que, el procedimiento para solicitar el cupo no era desconocido para la sociedad demandante.

3.3. SENTENCIA IMPUGNADA⁷

Por medio de sentencia del 18 de septiembre de 2017, el Juez Octavo Administrativo del Circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió denegar las pretensiones de la demanda, argumentando lo siguiente:

“Respecto al aspecto de la caducidad, esta Judicatura acoge la tesis planteada por el Consejo De Estado en la sentencia citada en las consideraciones generales de este proveído, la cual predica que el termino de 3 años se cuenta desde el momento de la comisión u omisión del hecho generador de la infracción, o desde el instante en que la DIAN tiene conocimiento de la infracción, que para este caso sería a partir de la expedición del requerimiento especial aduanero, ya que el ente recaudador al momento de recepcionar la declaración de importación le es imposible advertir irregularidad alguna, y por ello la DIAN solo tiene conocimiento de la infracción cuando expide requerimiento especial aduanero pues el hecho que conlleva a que se profiera liquidación oficial de corrección fue el mismo hecho que genera la imposición de la sanción.

Aunado a lo anterior, según la misma sentencia del Consejo de Estado, dicho término se contabiliza hasta el momento en que se inicia el procedimiento sancionatorio y no hasta que se profiere el acto administrativo sancionatorio como erróneamente lo plantea el actor.

Así las cosas, en el caso concreto tenemos que los hechos ocurrieron el 23 de mayo de 2013, cuando se presentaron las declaraciones; pero la DIAN tuvo conocimiento del hecho cuando efectuó el requerimiento especial aduanero, es decir, el día 14 de abril de 2016, y la sanción fue impuesta el 23 de junio de ese mismo año; lo que desvirtúa ampliamente el argumento expuesto por la demandante.

Respecto al segundo argumento planteado por el accionante, sobre la improcedencia de debatir dos asuntos, uno arancelario y otro sancionatorio, en un mismo procedimiento; considera esta casa judicial que los artículos 11 y 234 del decreto 2685 de 1999, son claros cuando establecen que en el mismo acto donde se determina el valor a pagar también se deberán imponer sanciones por incumplimiento o irregularidades en la declaración. En este punto vale traer a colación aquella regla de interpretación gramatical de la ley contenida en el artículo 27 del Código Civil que enseña "Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu". Por tal virtud no es de recibo para este juzgado la tesis expuesta por el demandante, y por el contrario, se

⁷ Folios 420-425 Cuaderno 3

13-001-33-33-008-2017-00011-01

concluye que los actos administrativos atacados se ajustan al ordenamiento jurídico.

Finalmente, en cuanto al "visto bueno" del Ministerio de Agricultura, tenemos que la circular 005 de enero 22 de 2013 fue publicada en el diario oficial No. 48.690 de 31 de enero de 2013 y al ser un acto administrativo, incluso susceptible de control ante esta jurisdicción, goza de presunción de legalidad, y en consecuencia es de estricto cumplimiento para sus destinatarios. Además el Ministerio De Comercio, Industria Y Turismo, mediante decreto 185 de 2012, a través del cual se da cumplimiento a los compromisos arancelarios adquiridos por Colombia en virtud del acuerdo de libre comercio con Canadá, en el artículo 57 señala:

"Los contingentes arancelarios establecidos en el programa de desgravación para las importaciones de los productos agrícolas originarios de Canadá a los que se refiere el presente decreto, serán reglamentados y administrados **por el Ministerio de agricultura y desarrollo rural**" (subrayas y negrillas del despacho)

Es por ello que el Ministerio de Agricultura mediante resoluciones 000479 y 000481 de diciembre 28 de 2012 en sus artículos 3, 4, 5 y 6 reglamentó el contingente de importación para carne porcina para el año 2013 conforme el acuerdo de libre comercio entre Canadá y Colombia.

En este orden de ideas, tenemos que la circular 005 de 22 de enero de 2013 tiene como objeto, junto las directrices señaladas en las resoluciones 000479 y 000481 de diciembre 28 de 2012, desarrollar y reglamentar los contingentes de carne de porcino originarios de Canadá, razón por la cual su contenido debe cumplirse en estricto rigor a fin de que sea aprobado el cupo previamente asignado.

Bajo este entendido, si la sociedad accionante no cumplió con los requisitos establecidos en la normatividad señalada, ya sea por no haberlos presentado o por presentarlos de forma extemporánea, a la entidad demandada DIAN no le quedaba otra opción distinta a la de proferir la resolución No. No. 0931 de 23 de junio de 2016 y No. 0790 de 16 de septiembre de 2016, formulando liquidación oficial de corrección e imponer sanción del pago de intereses moratorias."

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁸

La parte demandante presentó recurso de apelación oportunamente contra la sentencia de primera instancia, argumentando que en el presente caso, la decisión judicial emitida por el A quo no se aplicaron de manera correcta las normas citadas como violadas en los actos administrativos acusados, respaldando los yerros en los que incurrió la demandada con su expedición.

⁸ Folios 426-434 Cuaderno 3

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Arguye que, el juez de primera instancia incurre en error al manifestar que la caducidad de la acción administrativa se configuraba dentro de los tres (3) años siguientes a la expedición del requerimiento especial aduanero a través del cual se profiere la liquidación oficial de corrección y no desde la comisión de la infracción, esto es, desde el momento en que fue diligenciada la declaración de importación a través del sistema informativo aduanero. Así mismo, expone que surge un yerro interpretativo por parte del A quo cuando manifiesta que el término de caducidad es interrumpido con la expedición del requerimiento especial aduanero y no con la expedición y notificación del acto administrativo de fondo, tal como fue manifestado en la demanda.

En consonancia con lo anterior, expone su inconformidad pues el juez de primera instancia, a pesar de concebir la legalidad de llevar dos procesos de diferente índole en uno solo, cuando se refiere a la caducidad de la acción, consideró que el conteo de los 3 años transcurren desde el momento en que es expedido el requerimiento especial aduanero a través del cual se propone la liquidación oficial de corrección; por lo que el recurrente considera que la violación del debido proceso se observa a todas luces al haberse pretermitido la etapa del requerimiento especial aduanero, el cual da inicio al proceso y funge como acto de trámite sobre el cual el usuario tiene pleno derecho a defenderse; aseverando que, una vez expedido el requerimiento especial aduanero que propuso la liquidación oficial, la administración debió dar apertura al proceso sancionatorio, teniendo en cuenta su naturaleza y especialidad.

Que, se está cercenando un derecho económico asignado a la demandante por la ausencia de una formalidad como lo es el visto bueno exigido en la Circular 005 del 23 de enero de 2013, ignorando el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal definido en el artículo 228 de la Carta Política.

Po último expuso que el A quo omitió pronunciarse sobre la violación del principio de seguridad jurídica por su falta de aplicación, solicitando pronunciamiento en la segunda instancia, por tratarse de otro motivo que desvirtúa la legalidad de los actos acusados.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

3.5. ACTUACION PROCESAL

Por medio de acta individual de reparto, adiada 8 de noviembre de 2017⁹, se repartió el presente asunto a este Tribunal, posteriormente, con providencia del 06 de abril de 2018¹⁰, se dispuso la admisión de la impugnación; y, con providencia del 16 de mayo de 2018¹¹, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante presentó su escrito de alegatos ratificándose en los argumentos de la demanda y en el recurso de apelación¹². Así mismo, la parte demandada presentó su escrito de alegatos ratificándose en los argumentos de la contestación a la demanda¹³. Por su parte el Ministerio Público guardó silencio.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

⁹ Folio 2 Cuaderno 2ª instancia

¹⁰ Folio 4 Cuaderno 2ª instancia

¹¹ Folio 8 Cuaderno 2ª instancia

¹² Folios 18-21 Cuaderno 2ª instancia

¹³ Folios 11-17 Cuaderno 2ª instancia

5.2. Problema jurídico.

Como primer punto deberá analizarse si

¿dentro del presente caso se encuentra configurado el fenómeno de la caducidad de la acción administrativa sancionatoria?

En caso de ser negativa la respuesta al anterior interrogante, el problema jurídico se planteará, así:

¿Debe declararse la nulidad de las resoluciones No. 0931 del 23 de junio de 2016, y la No. 0790 del 16 de septiembre de 2016 aquí acusadas, al haber sido expedidas violando preceptos legales señalados en la demanda y con fundamento en los cargos de nulidad propuestos?

Para determinar lo anterior, se deben resolver los siguientes problemas jurídicos asociados:

¿Se violó o no el debido proceso de la sociedad actora durante el trámite de la actuación administrativa aduanera sancionatoria?

¿Se encuentra cercenado el derecho o beneficio arancelario otorgado a la demandante mediante Resolución No. 000479 de 28 de diciembre de 2012 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, frente a la exigencia del cumplimiento de lo establecido en Circular 005 del 22 de enero de 2013 expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo?

¿Dentro del presente caso se dejó de aplicar en sede administrativa el principio de seguridad jurídica, constituyéndose en una violación a dicho principio, al proferir los actos administrativos acusados?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, en razón a que la sociedad demandante omitió el cumplimiento a los lineamientos establecidos por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural en la Resolución No. 00479 del 28 de diciembre de 2012, como por el Ministerio de

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Comercio, Industria y Turismo en la Circular 005 del 22 de enero de 2013, emitidos por las facultades conferidas en la ley 1363 de 2009 y el Decreto No. 0185 de 2012; para ser beneficiario de los contingentes arancelarios de importación. En todo caso, el hecho de que establezca el contingente de importación y su respectiva distribución, no significa que se garantice su asignación y que se constituya un “derecho adquirido”, como erradamente alega la sociedad demandante. Lo anterior en razón a que, tanto en la resolución como en la circular en mención, se señala de manera clara el trámite a seguir por parte de los interesados en participar en la distribución del contingente arancelario de importación, que debió ser acatada para obtener el beneficio arancelario.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

La Ley 1363 del 9 de diciembre de 2009, aprobó el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y la República de Colombia, hecho en Lima, Perú, el 21 de noviembre de 2008. Con el objetivo de dar cumplimiento a los compromisos arancelarios adquiridos en el aludido Acuerdo.

El Gobierno Nacional expidió el Decreto 185 del 30 de enero de 2012¹⁴, el cual se fundamenta en la IV enmienda del Sistema Armonizado que se encontraba vigente al 15 de agosto de 2011 (fecha en que entró en vigor el programa de desgravación previsto en el Acuerdo), estipulando en el artículo 46 que los aranceles aduaneros a las importaciones de las mercancías agrícolas originarias de Canadá se eliminarían a partir de la entrada en vigencia del Acuerdo antes mencionado. Estableciendo, igualmente, la NANDINA¹⁵ de subpartidas dispuestas en la categoría de desgravación C (Contingentes arancelarios), que para carne de porcino, en su artículo 50, señala:

¹⁴ "Por el cual se da cumplimiento a los compromisos arancelarios adquiridos por Colombia en virtud del Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y Canadá"

¹⁵ Mediante Decisión 766 de la Comisión de la Comunidad Andina, se aprobó el texto Único de la Nomenclatura Común de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena (NANDINA), disponiendo que la NANDINA se utilizará como nomenclatura base de las Estadísticas de Comercio Exterior de los Países Miembros así como para la elaboración de sus Aranceles Nacionales, respetando en su integridad el conjunto de reglas generales para la interpretación, notas legales, notas complementarias, textos de partidas y de subpartidas y códigos de ocho dígitos que la componen.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

“ARTÍCULO 50. Carne de Porcino. Los aranceles aduaneros a las importaciones de mercancías originarias de Canadá clasificadas por las líneas arancelarias 0203110000, 0203120000, 0203190000, 0203210000, 0203220000, **0203290000**, 0206300000, 0206410000, 0206900000, 0210120000 Y 0210190000, serán del 20% en la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo y posteriormente se eliminarán en cinco etapas iguales anuales a partir del año dos, siempre que no excedan las cantidades acumuladas determinadas en este artículo. Dichas mercancías quedarán libres de aranceles a partir del 1 de enero del año seis según se especifica a continuación (...).”

El artículo 57 del Decreto No. 0185 de 30 de enero de 2012, estableció:

“Los contingentes arancelarios establecidos en el Programa de Desgravación para las importaciones de los Productos Agrícolas originarios de Canadá a los que se refiere el presente Decreto, serán reglamentados y administrados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.” (Subrayas fuera del texto)

En virtud a lo anterior, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural expidió la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012, reglamentando el contingente arancelario para carne de cerdo referente al año 2013, establecido por el acuerdo de libre comercio entre Colombia y Canadá.

Así mismo, se emitió la Circular 005 de 22 de enero de 2013 por parte del Ministerio de Comercio Industria y Turismo, informando a sus usuarios y funcionarios sobre la expedición, entre otras, de la Resolución 0479 de 2012, señalando entre la distribución de contingentes la subpartida arancelaria 0203.29.10.00 para carne de porcino (5.300 toneladas métricas), y regló lo siguiente:

“Los interesados en importar productos de las subpartidas arancelarias mencionadas en la tabla anterior, deberán presentar la respectiva solicitud entre el 4 de enero y el 1 de febrero de 2013, ante la Oficina de Correspondencia del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural - MADR, dirigida a la Dirección de Comercio y Financiamiento de ese Ministerio, la cual evaluará el cumplimiento de los requisitos, determinará la cantidad máxima a importar a que tiene derecho cada solicitante y publicará el listado de los cupos otorgados.

El trámite de las solicitudes de registros de importación se realiza a través de la Ventanilla Única de Comercio Exterior (VUCE), para lo cual se debe diligenciar la casilla 28 denominada 'Solicitar Visto Bueno a Entidad', seleccionar el código 27 que pertenece al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y señalar el número y fecha de la resolución que corresponda de acuerdo al producto a importar para la

13-001-33-33-008-2017-00011-01

respectiva autorización por parte de dicho Ministerio, teniendo como fecha límite el 31 de julio de 2013, de conformidad con lo previsto en el artículo 6° de las Resoluciones 000479, 000480 y 000481 de 2012.

La autorización otorgada para la importación solo podrá ser utilizada por el beneficiario de la misma, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7° de las citadas resoluciones. La vigencia para la Resolución 000479 de 2012 será hasta el 30 de noviembre de 2013 y para las Resoluciones 000480 y 000481 de 2012, hasta el 31 de diciembre de 2013.

Las Resoluciones 000479, 000480 y 000481 de 2012 empezaron a regir a partir del 30 de diciembre de 2012, fecha de su publicación en el *Diario Oficial* número 48.659."

Por su parte, el nuevo Arancel de aduanas, Decreto 4927 del 26 de diciembre de 2011 "*Por el cual se adopta el Arancel de Aduanas y otras disposiciones*", vigente a partir del 1° de enero de 2012, relaciona el Código 02.03 para designar la mercancía de "Carne de animales de la especie porcina, fresca, refrigerada o congelada", y en la subpartida **0203.29.10.00** comprende carne sin hueso congelada.

El Decreto 2685 de 1999, Estatuto Aduanero vigente para la época de los hechos, reglamenta en su artículo 470 las facultades de fiscalización y control con que cuenta la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, señalando, entre otras, las siguientes:

"(...)

b) Adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones aduaneras, no declaradas.

c) Verificar la exactitud de las declaraciones, documentos soporte u otros informes, cuando lo considere necesario para establecer la ocurrencia de hechos que impliquen un menor monto de la obligación tributaria aduanera o la inobservancia de los procedimientos aduaneros;

"(...)

i) En general, efectuar todas las diligencias y practicar las pruebas necesarias para la correcta y oportuna determinación de los tributos aduaneros y la aplicación de las sanciones a que haya lugar."

En lo atinente a la caducidad de la acción administrativa sancionatoria, el artículo 478 del mencionado estatuto, enseña:

13-001-33-33-008-2017-00011-01

“Artículo 478. La acción administrativa sancionatoria prevista en este Decreto, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción administrativa aduanera. Cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho, se tomará como tal la fecha en que las autoridades aduaneras hubieren tenido conocimiento del mismo. Cuando se trate de hechos de ejecución sucesiva o permanente, el término de caducidad se contará a partir de la ocurrencia del último hecho u omisión.

La acción administrativa sancionatoria prevista en el artículo 482-1 del presente Decreto caduca en el término de tres años contados a partir del vencimiento del plazo de la importación temporal señalado en la declaración.”

Sobre la caducidad de la sanción administrativa el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera en sentencia 2008-00860 del 10 de septiembre de 2015¹⁶, señaló:

“Esta sección, mediante sentencia de 2 de abril de 1998, estableció respecto de este punto que: “(...) *caducidad que ha sido definida por la doctrina y la jurisprudencia como aquel fenómeno jurídico que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo; su verificación es simple, pues el término no se interrumpe ni se prorroga y es la ley que al señalar el término y el momento de su iniciación, precisa el término final invariable*”.

De lo expuesto, así como de una lectura del artículo 478 ídem, esta Sala concluye que la norma en cita hace expresa referencia al término de que dispone la Administración Aduanera para iniciar la acción administrativa sancionatoria, esto es, la iniciación del procedimiento administrativo que, con el respeto al debido proceso y al derecho de audiencia y de defensa, podrá concluir con Resolución sancionatoria o absolutoria, de conformidad con lo que se haya probado dentro del mismo.

Es por ello que no comparte la Sala la posición del *a quo* cuando señala en la sentencia recurrida que “una interpretación acorde con la teleología de la disposición transcrita indica que, en términos generales, la caducidad de la acción administrativa sancionatoria en asuntos aduaneros se configura cuando transcurrido el término de tres (3) años, contados a partir de la comisión del hecho u omisión, objeto de la infracción aduanera, la Administración Aduanera debió notificar la sanción dentro de dicho término” (subraya fuera de texto).

Ahora bien, muy diferente es el escenario que se presenta en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, pues dicha norma establece que: “**Salvo disposición especial en contrario**, la facultad que tienen las autoridades

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA, Sentencia 2008-00860 de septiembre 10 de 2015, Exp. 2008-00860. Consejera Ponente: Doctora María Elizabeth García González



13-001-33-33-008-2017-00011-01

administrativas para **imponer sanciones** caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas".

Como puede observarse, la anterior disposición, en primer lugar, establece la posibilidad de que una norma de naturaleza especial, disponga lo contrario a lo en ella previsto, y, como segunda medida, prevé un término de tres (3) años para imponer la sanción administrativa respectiva.

Esta regla general, encuentra excepción en la disposición especial del artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, que establece el mismo término de caducidad **pero para el inicio de la acción administrativa y no para imponer la sanción.**

En esta oportunidad resulta pertinente traer a colación apartes de la sentencia de 27 de octubre de 2011 (Exp. 2003-01631-02, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno), en la cual se tuvo, para los efectos del artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, **como inicio del procedimiento administrativo** el requerimiento administrativo especial, como ocurre en este caso.

Dijo la Sala en la precitada providencia:

"(...) Es menester dilucidar la fecha a partir de la cual se debe dar inicio al cómputo del término de caducidad de la acción sancionatoria, y cuál ha de ser el acto administrativo, por medio del cual, se determina si la administración la ejerció oportunamente.

El artículo 478 del Estatuto Aduanero, dispone en su parte pertinente: *"La acción administrativa sancionatoria prevista en este Decreto, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción administrativa aduanera. Cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho, se tomará como tal la fecha en que las autoridades aduaneras hubieren tenido conocimiento del mismo..."*.

El recurrente señala que la fecha de ocurrencia del hecho es la de los manifiestos de carga, pues fue con ocasión de su expedición que se le investigó y sancionó, así que no era viable acudir al término en que la administración tuvo conocimiento del presunto hecho infractor, dado que ello es factible solo en la medida que no sea posible determinar la fecha concreta de la comisión u omisión constitutiva de infracción.

La Sala no comparte el que la fecha de los manifiestos de carga deba tomarse como aquella en que ocurrió el hecho, pues con la sola expedición de los mismos no es inferible para la administración, la comisión de la infracción.

Nótese que a fin de identificar la presunta falta, fue menester efectuar una serie de gestiones administrativas para colegir, finalmente, que la infracción pudo tener lugar y ejercer la correspondiente acción sancionatoria.

Reiterada jurisprudencia ha sostenido que el acto que da inicio al cómputo del término de caducidad previsto en la norma es el de la formulación del requerimiento

13-001-33-33-008-2017-00011-01

especial aduanero, toda vez que es a partir de este que es posible identificar la infracción y ejercer la respectiva acción. (...)"

Regresando a lo estatuido en El Decreto 2685 de 1999, con relación a las obligaciones de los declarantes en el régimen de importación y las sanciones aplicables, se reglamenta:

"ARTICULO 89. LIQUIDACIÓN DE LOS TRIBUTOS ADUANEROS. Los tributos aduaneros que se deben liquidar por la importación, serán los vigentes en la fecha de presentación y aceptación de la respectiva Declaración de Importación.

En la Declaración de Corrección, los tributos aduaneros y tasa de cambio aplicables serán los vigentes en la fecha de la presentación y aceptación de la Declaración Inicial.

Cuando se trate de una modificación de la declaración de importación, los tributos aduaneros y la tasa de cambio aplicables serán los vigentes en la fecha de la presentación y aceptación de la declaración inicial o de la modificación según fuere el caso, conforme con las reglas especiales previstas para cada modalidad de importación.

En la Declaración de Legalización, los tributos aduaneros y tasa de cambio aplicables serán los vigentes en la fecha de la presentación y aceptación de la Declaración inicial o de la fecha de presentación y aceptación de la respectiva declaración de legalización cuando no estuviere precedida de una declaración inicial. Cuando conlleve la modificación de la modalidad de importación se atenderá lo previsto en el inciso anterior."

ARTÍCULO 482. INFRACCIONES ADUANERAS DE LOS DECLARANTES EN EL RÉGIMEN DE IMPORTACIÓN Y 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:

(...)

2. Graves:

(...)

2.2 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."

ARTÍCULO 499. INFRACCIONES ADUANERAS EN MATERIA DE VALORACIÓN DE MERCANCÍAS Y SANCIONES APLICABLES.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Las infracciones aduaneras en materia de valoración aduanera y las sanciones aplicables por su comisión son las siguientes:

1. No presentar la Declaración Andina del Valor o presentar una que no corresponda a la mercancía declarada o a la Declaración de Importación de que se trate. (...)
5. No suministrar o hacerlo en forma extemporánea, inexacta o incompleta, la información o pruebas requeridas con el fin de determinar el valor en aduana de las mercancías.

La sanción aplicable será de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada requerimiento incumplido.

ARTICULO 507. REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. La autoridad aduanera podrá formular Requerimiento Especial Aduanero para proponer la imposición de sanción por la comisión de la infracción administrativa aduanera, o para formular Liquidación Oficial de Corrección o de Revisión de Valor.

ARTICULO 508. OPORTUNIDAD PARA FORMULAR REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. El Requerimiento Especial Aduanero se expedirá una vez culminado el proceso de importación o en desarrollo de programas de fiscalización, según corresponda.

ARTICULO 509. TÉRMINO PARA LA FORMULACIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO Y CONTENIDO DEL MISMO. Establecida la presunta comisión de una infracción administrativa aduanera o identificadas las causales que dan lugar a la expedición de Liquidaciones Oficiales, la autoridad aduanera dispondrá de treinta (30) días para formular Requerimiento Especial Aduanero, el cual deberá contener como mínimo: la identificación del destinatario del requerimiento, relación detallada de los hechos u omisiones constitutivos de la infracción aduanera o propuesta de Liquidación Oficial, las normas presuntamente infringidas, las objeciones del interesado y la relación de las pruebas allegadas en desarrollo de la facultad de fiscalización e investigación o en cumplimiento del deber de información conforme a las normas legales, en las cuales se funda el requerimiento.

ARTICULO 510. NOTIFICACIÓN Y RESPUESTA AL REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. 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.

La respuesta al requerimiento especial aduanero se deberá presentar por el presunto infractor dentro de los quince (15) días siguientes a su notificación y en ella deberá formular por escrito sus objeciones y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

(...)

13-001-33-33-008-2017-00011-01

ARTICULO 513. LIQUIDACIÓN OFICIAL DE CORRECCIÓN. La autoridad aduanera podrá expedir Liquidación Oficial de Corrección cuando se presenten los siguientes errores en las declaraciones de importación: subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad o tratamientos preferenciales. Igualmente se podrá formular Liquidación Oficial de Corrección cuando se presente diferencia en el valor aduanero de la mercancía, por averías reconocidas en la inspección aduanera.

ARTICULO 515. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. Contra el acto administrativo que decida de fondo procede el Recurso de Reconsideración, el cual deberá interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a su notificación. El término para resolver el Recurso de Reconsideración será de tres (3) meses contados a partir de la fecha de su interposición.

PARÁGRAFO. El término para resolver el Recurso de Reconsideración se suspenderá por el término que dure el período probatorio cuando a ello hubiere lugar.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos probados

De las pruebas aportadas de manera oportuna por la parte demandante y del Expediente administrativo RA 2013 2016 1551 de MARTETING DE COLOMBIA S.A., se destacan como hechos probados los siguientes:

- Declaración de Importación No. 482013000205390-6, de fecha 23 de mayo de 2013 (autoadhesivo 14502030974772), liquidó y canceló el arancel con una tarifa del 12%, para un total liquidado de \$10.168.000.¹⁷
- Comunicación de fecha 01 de noviembre de 2013 dirigida a la Jefe de División de Gestión de Fiscalización con el cual solicita se inicie investigación por incumplimiento en contingentes de importación, entre las cual figura la declaración de importación con autoadhesivo No. 14502030974772 de fecha 23 de mayo de 2013, con el fin de que se verificara el menor pago realizado por concepto de arancel, indicando que "LIQUIDARON ARANCEL COMO SI SE TUVIERA ACUERDO PERO REALMENTE SUPERO EL CUPO ASIGNADO", señalando el 31% como el arancel

¹⁷ Folios 62 y 151-152 Cuaderno 1

13-001-33-33-008-2017-00011-01

que se debió liquidar, con fundamento en la Circular de Aranceles Totales 1572 de 2013 de la D. G. Aduanas.¹⁸

- Respuesta a la solicitud de corrección de la declaración de importación, de fecha 20 de abril de 2015 presentada por MARKETCOL S.A. a la DIAN.¹⁹
- Comunicación de fecha 16 de junio de 2015 en la cual el Jefe de Oficina de Asuntos Internacionales emite "Respuesta Radicado No. 20153130173392 cupos Canadá 2013", ante lo solicitado por la Jefe G.I.T. Investigaciones Aduaneras I – División de Gestión Fiscalización – Dirección DIAN; informando que de acuerdo con la Resolución 000479 de 2012, a la empresa demandante se le otorgó en la primera asignación un cupo de importación de 119 toneladas y en residual 38 toneladas de carne de cerdo; señalando que, entre otros aspectos, para considerar al importador como beneficiario del contingente, debió cumplir con lo establecido en dicha resolución y en la Circular 005 de enero 22 de 2013.²⁰
- Comunicación de fecha 8 de julio de 2015 mediante la cual el Subdirector de Gestión de Fiscalización Aduanera informa al Jefe División de Fiscalización Aduanas – Dirección Seccional de Aduanas Bogotá, informa que para el año 2013 el usuario MARKETING DE COLOMBIA omitió el procedimiento establecido en la Circular 005 del Ministerio de Comercio Exterior, donde indican el diligenciamiento en la Licencia de importación la casilla 28 denominada "solicitar visto bueno a entidad", en las declaraciones con autoadhesivo 14502030956422 (01/02/2013), **14502030974772 (23/05/2013)** y 14502030982344 (05/08/2013).²¹
- Auto de desglose 1-03-238-419-142-1 de fecha 01 de febrero de 2016, mediante el cual se dispone desglosar de la preliminar 596/2014 las declaraciones de importación con autoadhesivos **No. 14502030974772 de mayo 23 de 2013**, 14502030982343 de agosto 5 de 2013,

¹⁸ Folio 142 Cuaderno 1

¹⁹ Folios 161 – 166 Cuaderno 1

²⁰ Folio 154 Cuaderno 1

²¹ Folio 156 Cuaderno 1

13-001-33-33-008-2017-00011-01

14502021071374 de 28 de octubre de 2013 y 14502021067085 del 20 de septiembre de 2013.²²

- Auto de apertura de preliminar No. 227 de fecha 03/02/2016, mediante el cual se ordena iniciar investigación a la sociedad Marketing de Colombia S.A., a solicitud del Nivel Dirección.²³
- Resolución No. 000479 de 28 de diciembre de 2012 “Por la cual se reglamenta y administra para el año 2013 el contingente de importación para carne de porcino establecido para el tercer año calendario en el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y la República de Colombia, y su Decreto Reglamentario No. 185 de 2012”²⁴
- Tabla de “DISTRIBUCIÓN CONTINGENTE DE IMPORTACIÓN PARA CARNE DE PORCINO ORIGINARIO DE CANADA – AÑO 2013” (Resolución No. 000479 de 28 de diciembre de 2012) - “*Distribución Grupo 1: Importadores históricos*”, en la cual figura la sociedad Marketing de Colombia S.A. Comercializadora Internacional C.I. Marketcol S.A., con una cantidad solicitada de 250 toneladas y distribución contingente de 119 toneladas.²⁵
- Documento de “Visto Bueno No. CP-2013-159 – Número de registro MOD-20063489-20082013”, de la cual se desprende que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural **no** autoriza la importación a nombre de la empresa Marketing de Colombia S.A. Comercializadora Internacional C.I. Marketcol S.A., debido a que esta no presentó dentro del término establecido los registros de importación, y en consecuencia no utilizó el cupo otorgado de fecha 20 de agosto de 2013.²⁶
- Requerimiento ordinario 1-03-238-419-403-0008313 de fecha 15 de diciembre de 2015, con el cual se solicita a MARKETING DE COLOMBIA S.A. CI, copias de los certificados de origen y de las facturas que se

²² Folio 141 Cuaderno 1

²³ Folio 140 Cuaderno 1

²⁴ Folios 158 – 160 Cuaderno 1

²⁵ Folio 68 y 167 Cuaderno 1

²⁶ Folio 168 Cuaderno 1

13-001-33-33-008-2017-00011-01

relacionen con las operaciones de comercio internacional, declaraciones de importación con autoadhesivos 14502030956422 (2013-02-01), **14502030974772 (2013-05-23)** y 14502030982344 (2013-08-05)²⁷, notificado el día 17 de diciembre de 2015.²⁸

- Acta de inspección aduanera de fiscalización No. 18-1 de fecha 14 de enero de 2016, levantada en virtud al proceso de Fiscalización y Liquidación adelantado por la División de control operativo, la cual fue suspendida, aplazándose para el día 15 de enero de 2016.²⁹
- Acta de continuación de inspección aduanera de fiscalización No. 18-2 de fecha 15 de enero de 2016, levantada en virtud al proceso de Fiscalización y Liquidación adelantado por la División de control operativo, recaudando los documentos objeto de la visita, entre estos, la declaración de importación No. 482013000205390-6 stiker No. 145030974772.³⁰
- Auto de desglose 1-03-238-419-142-1 de fecha 29 de febrero de 2016, mediante el cual se dispone desglosar de la preliminar 227/2016 el Requerimiento Ordinario No. 1-03-238-419-403-0008313 del 15 de diciembre de 2015³¹ y certificado de entrega No. 3000201446154, a fin de investigar la falta de respuesta al requerimiento, por parte de Marketcol S.A., *"incurriendo en la sanción contemplada en el numeral 9° del artículo 499 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 36 del Decreto 1232 de 2001"*.
- Auto de apertura No. 1551 de Proceso de Fiscalización y Liquidación de determinación e imposición de sanciones, Expediente No. RA 2013 2016 1551 de fecha 08/04/2016 adelantado por la Dirección Seccional

²⁷ Folio 169 Cuaderno 1

²⁸ Ver certificado de entrega Inter Rapidísimo No. 3000201446154 de 18/12/2015 - Folio 170 Cuaderno 1

²⁹ Folio 172 Cuaderno 1

³⁰ Folio 173 Cuaderno 1

³¹ Requerimiento mediante el cual se solicitó a MARKETCOL S.A. remitir copia de los certificados de origen y de las facturas que se relacionan con las operaciones de comercio internacional relacionadas en las declaraciones de importación

13-001-33-33-008-2017-00011-01

de Aduanas de Bogotá – División de Gestión Fiscalización a Marketing de Colombia S.A. CI Marketcol S.A.³²

- Requerimiento Especial Aduanero 0001887 de 14 de abril de 2016, dentro del expediente No. RA 2013 2016 1551 al importador Marketing de Colombia S.A. Comercializadora Internacional C.I. Marketcol S.A., mediante el cual se propone formular requerimiento especial aduanero de corrección a la declaración de importación con autoadhesivo **No. 14502030974772 del 23 de mayo de 2013**, a nombre del importador sociedad MARKETING DE COLOMBIA S.A. COMECIALZIADORA INTERNACIONAL C.I. MARKETCOL S.A., determinando por concepto de valor tributos y sanción la suma de \$17.710.000, así: Arancel \$16.100.000 y Sanción \$1.610.000.³³ Acto administrativo No. 434 – 1887 del 14 de abril de 2016 notificado por correo el día 18 de abril de 2016.³⁴
- Respuesta al Requerimiento especial aduanero No. 0001887 del 14 de abril de 2016, dentro del Expediente administrativo No. RA 2013 2016 1551, siendo investigado Marketcol S.A., presentada por dicha sociedad el día 6 de mayo de 2016.³⁵
- Respuesta al Requerimiento especial aduanero No. 0001887 del 14 de abril de 2016, dentro del Expediente administrativo No. RA 2013 2016 1551, siendo investigado Marketcol S.A., presentada por la Agencia de Aduanas Aduanamientos Importaciones y Exportaciones S.A.S. Nivel II el día 7 de mayo de 2016.³⁶
- Resolución Liquidación No. 0931 de 23 de junio de 2016, por medio de la cual se profiere una liquidación Oficial de Corrección dentro del expediente No. RA 2013 2016 1551, conforme a lo establecido en el artículo 513 del Decreto 26854 de 1999 a la declaración de importación (tipo inicial) con autoadhesivo **No. 14502030974772 del 23 de mayo de 2013**, presentada por el importador MARKETCOL S.A., por

³² Folio 227 Cuaderno 2

³³ Folios 229 – 232 Cuaderno 2

³⁴ Ver certificado de entrega Inter Rapidísimo - Folio 236 Cuaderno 2

³⁵ Folios 238 – 241 Cuaderno 2

³⁶ Folios 256 – 277 Cuaderno 2

13-001-33-33-008-2017-00011-01

la suma de \$17.710.000³⁷. Su notificación se realizó el día 28 de junio de 2016.³⁸

- Recurso de consideración interpuesto el 21 de julio de 2016 por el importador Marketcol S.A., contra la Resolución No. 0931 del 23 de junio de 2016, proferida por la División de Gestión de Liquidación de Bogotá.³⁹
- Resolución No. 0790 de 16 de septiembre de 2016, por medio de la cual se resuelve el recurso de reconsideración, confirmando la Resolución No. 1-03-241-201-639-01-0931 del 23 de junio de 2016, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá⁴⁰. Notificada el 20 de septiembre de 2016 a las 9:554 a.m.⁴¹

5.5.2. Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Analizados los hechos relevantes que resultaron probados de cara al marco jurídico que fue expuesto, la Sala entra a dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, en concordancia con los cargos de nulidad esgrimidos por la parte demandante.

5.5.2.1. Sobre el fenómeno de la caducidad de la acción administrativa sancionatoria.

Afirma el recurrente que la caducidad de la acción administrativa se configura dentro de los tres (3) años siguientes a la comisión de la infracción, esto es, desde el momento en que fue diligenciada la declaración de importación a través del sistema informativo aduanero, y dicho término es interrumpido con la expedición y notificación del acto administrativo de fondo.

En el caso bajo estudio, encuentra la Sala que, la DIAN señala como infracción por parte de la sociedad demandante el haber liquidado un

³⁷ Folios 32 – 41 Cuaderno 1 y 349 – 358 Cuaderno 2

³⁸ Folio 359 Cuaderno 2

³⁹ Folios 365 – 375 Cuaderno 2

⁴⁰ Folios 43 – 49 Cuaderno 1 y 381 – 387 Cuaderno 2

⁴¹ Folio 388 Cuaderno 2

13-001-33-33-008-2017-00011-01

arancel en la Declaración de importación No. 482013000205390-6, de fecha 23 de mayo de 2013 (autoadhesivo 14502030974772), que no corresponde con el que debió liquidarse y pagarse. Por lo que se adelantaron las siguientes actuaciones:

- (i) La Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá – División de Gestión Fiscalización da inicio a la investigación aduanera, con auto de apertura No. 1551 de Proceso de Fiscalización y Liquidación de determinación e imposición de sanciones dentro del expediente No. RA 2013 2016 1551 de fecha 08/04/2016, contra Marketcol S.A.⁴²
- (ii) Se expidió contra la aquí demandante el requerimiento especial aduanero 0001887 de 14 de abril de 2016, notificado por correo el día 18 de abril de 2016.
- (iii) La sociedad demandante emitió respuesta al requerimiento especial aduanero el día 6 de mayo de 2016.⁴³
- (iv) Se profirió Resolución Liquidación No. 0931 de 23 de junio de 2016, por medio de la cual se profiere una liquidación Oficial de Corrección.⁴⁴

La Sala acoge la tesis planteada por el Consejo de Estado en la sentencia citada en las consideraciones generales de esta sentencia, por lo que es claro que el término de caducidad de la potestad sancionatoria de la autoridad aduanera es de tres (3) años contados desde la comisión u omisión constitutiva de la infracción administrativa aduanera, y de no ser posible determinar exactamente la fecha de ocurrencia de la infracción, el termino comenzará a correr desde el instante en que la DIAN tiene conocimiento del hecho infractor, que para el presente caso sería a partir de la expedición del requerimiento especial aduanero, por ser esta la actuación de la cual se puede inferir que la autoridad aduanera de cara a las pruebas recaudadas dentro de la investigación, adquirió certeza de la infracción en la que se encuentra incurso la sociedad demandante.

Así las cosas, en el caso bajo estudio no hubo caducidad de la acción sancionatoria en los términos del artículo 478 del Estatuto Aduanero, toda vez

⁴² Folio 227 Cuaderno 2

⁴³ Folios 238 – 241 Cuaderno 2

⁴⁴ Folios 32 – 41 Cuaderno 1 y 349 – 358 Cuaderno 2

13-001-33-33-008-2017-00011-01

que, el requerimiento especial aduanero es de fecha 14 de abril de 2016, y la notificación de la resolución que profiere la liquidación oficial de corrección (de 23 de junio de 2016), se efectuó el día 28 de junio del mismo año; luego dicha acción se ejerció de manera oportuna, desvirtuando los argumentos plantados por la sociedad demandante. Adicionalmente, el argumento esbozado en el recurso de apelación de que aplique la Ley 1437 de 2011, precisa la Sala que se está refiriendo al artículo 52, norma que en su contexto tiene el mismo contenido del artículo 38 del Decreto 01 del 84 o CCA; así las cosas, esta Sala prohíja lo plasmado en la sentencia proferida por el Consejo de Estado y que se encuentra citada en la nota al pie No. 16 de este proveído, dentro del marco normativo y jurisprudencial.

5.5.2.2. Debido proceso de la sociedad actora durante el trámite de la actuación administrativa aduanera sancionatoria.

La sociedad recurrente considera que hubo violación del debido proceso al haberse pretermitido la etapa del requerimiento especial aduanero, el cual da inicio al proceso y funge como acto de trámite sobre el cual el usuario tiene pleno derecho a defenderse; aseverando que, una vez expedido el requerimiento especial aduanero que propuso la liquidación oficial, la administración debió dar apertura al proceso sancionatorio, teniendo en cuenta su naturaleza y especialidad.

Para resolver lo concerniente a este punto, debe advertirse que, en los términos del artículo 470 del Decreto 2685 de 1999, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales tiene competencia para adelantar las investigaciones y desarrollar los controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas aduaneras, simultáneamente al desarrollo de las operaciones de comercio exterior, o mediante la fiscalización posterior que se podrá llevar a cabo para verificar el cumplimiento de las obligaciones aduaneras, o integralmente, para verificar también el cumplimiento de las obligaciones tributarias y cambiarias de competencia de la entidad. Así, dentro de las facultades de fiscalización y control con que cuenta la entidad, podrá “c) Verificar la exactitud de las declaraciones, documentos soporte u otros informes, cuando lo considere necesario para establecer la ocurrencia de hechos que impliquen un menor monto de la obligación tributaria aduanera o la inobservancia de los procedimientos aduaneros”.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Del expediente administrativo aportado se desprende claramente que la DIAN inició una investigación en la cual se solicitó a la sociedad importadora las pruebas correspondientes para esclarecer la situación relacionada con los precios de la mercancía declarada, tales como copias de certificados de origen y facturas relacionadas con las operaciones de comercio internacional, entre otras, de la declaración de importación 14502030974772 (2013-05-23), mediante requerimiento ordinario 1-03-238-419-403-0008313 de fecha 15 de diciembre de 2015, el cual le fue notificado el día 17 de diciembre de 2015; frente a lo cual la parte demandante tuvo oportunidad de responder y no lo hizo, viéndose la División de control operativo de la DIAN en la necesidad de realizar inspección aduanera en fechas 14 y 15 de enero de 2016 para recaudar documentos previamente solicitados a la sociedad Marketcol S.A.

Posteriormente, la sociedad demandante fue vinculada formalmente a la investigación con el requerimiento especial aduanero, pero no sin que previamente se diera apertura al Proceso de Fiscalización y Liquidación de determinación e imposición de sanciones con auto No. 1551 de fecha 8 de abril de 2016, en virtud a la orden de desglose del requerimiento ordinario No. 1-03-238-419-403-0008313 del 15 de diciembre de 2015⁴⁵ y certificado de entrega No. 3000201446154, a fin de investigar la falta de respuesta a dicho requerimiento.

Teniendo en cuenta lo anterior, no es dable afirmar que se configuró una violación al debido proceso, toda vez que, si bien en el requerimiento ordinario se solicitó información respecto de varias declaraciones de importación; la investigación formal se inicia con el requerimiento especial aduanero y en ese acto administrativo se indicaron irregularidades frente a la declaración de importación No. 482013000205390-6 stiker No. 145030974772, concediendo a la sociedad importadora la oportunidad legal para esclarecer toda la información relacionada con la misma.

Es de anotar que, la importadora Marketcol S.A. emitió respuesta al requerimiento especial aduanero y, dentro de la oportunidad legal interpuso recurso de reconsideración contra el acto administrativo que contiene la

⁴⁵ Requerimiento mediante el cual se solicitó a MARKETCOL S.A. remitir copia de los certificados de origen y de las facturas que se relacionan con las operaciones de comercio internacional relacionadas en las declaraciones de importación

13-001-33-33-008-2017-00011-01

liquidación oficial de corrección, esto es, la Resolución de Liquidación No. 0931 de 23 de junio de 2016.

Así las cosas, el cargo planteado no tiene vocación de prosperidad, porque la sociedad importadora sí tuvo oportunidades para ejercer su derecho de defensa y no es cierto que se hubiere pretermitido la etapa del requerimiento especial aduanero.

Por último, al no encontrarse demostrada la caducidad, este cargo tampoco está llamado a prosperar puesto que, fue soportado bajo el hecho de que existía caducidad en la investigación adelantada por la infracción aduanera, en consecuencia, no podía adelantarse procedimiento sancionatorio por este hecho. Para la Sala, tal afirmación no es de recibo, toda vez que la competencia de la entidad demandada está dada por las normas citadas en el marco normativo y en este acápite. Dicha normatividad, establece que al momento de hacer la revisión de la liquidación de importación con el ajuste de la tarifa en el requerimiento especial aduanero, para que el presunto infractor aduanero pueda ejercer su derecho de defensa, se debe establecer o determinar en el mismo acto la sanción que estipula o que la ley consagra para quien de manera equivocada pague o sufrague una tasa de importación, lo que por ello se genera un sanción, que debe ser planteada o formulada en dicho acto, no hacerlo así, si sería violar el derecho de defensa.

Una cosa es el procedimiento sancionatorio regulado en los artículos 507 y ss, otra distinta es cuando se hace un requerimiento especial aduanero para proponer la imposición de sanción por la comisión de la infracción administrativa aduanera. En este caso no estamos frente a este último evento, sino a la liquidación oficial de corrección fundado en el hecho de que se pagó un 12% de arancel aduanero cuando el legalmente establecido corresponde al 31%. Como conclusión de todo lo antes expuesto si no hay caducidad no hay violación al debido proceso, mucho menos al derecho de defensa.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

5.5.2.3. Sobre el derecho o beneficio arancelario contemplado en la Resolución No. 000479 de 28 de diciembre de 2012 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

La División de Gestión de Liquidación expidió Liquidación Oficial de Corrección frente a la declaración de importación (tipo inicial) con autoadhesivo No. 14502030974772 del 23 de mayo de 2013, presentada por el importador MARKETING DE COLOMBIA S.A. COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL C.I. MARKETCOL S.A., al considerar que el declarante importó haciendo uso del beneficio arancelario en el marco del Tratado de Libre Comercio entre Canadá y la República de Colombia con preferencia del 12%, sin ser acreedora del cupo de contingente de importación de carne porcino al no solicitarlo siguiendo los lineamientos establecidos en la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012 y lo señalado en la Circular 005 de enero 22 de 2013 expedida por la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

En contraposición a dicho argumento, la sociedad MARKETCOL S.A., manifiesta su desacuerdo frente a la exigencia del requisito establecido en la Circular 005 del 22 de enero de 2013, pues a su juicio ésta no hace parte del catálogo de obligaciones para la materialización del beneficio arancelario, ya que al estudiar la resolución no se establece con meridiana claridad la obligatoriedad del visto bueno del Ministerio de Agricultura; expresa que, se está omitiendo el estatus jurídico que ostenta la resolución y la asignación del cupo contingente, siendo un derecho adquirido con garantía de respeto por parte de la administración. Agregando que, la falta del visto bueno del Ministerio de Agricultura no implica que la sociedad no contaba con la autorización del cupo, o que la declaración de importación amparara una cantidad superior al cupo autorizado por la autoridad competente, pues el beneficio arancelario determinado por el contingente asignado es un derecho inamovible que se traduce a un beneficio económico.

Pues bien, en lo atinente al arancel de aduanas, es menester precisar que es una herramienta económica con la que se regula el intercambio comercial de un país frente a otros, guiado bajo el principio de la uniformidad que pregonan que a nivel internacional la codificación de los productos se rija por

13-001-33-33-008-2017-00011-01

reglas comunes que permitan clasificar los bienes en una partida y subpartida arancelaria, que en el caso colombiano se encuentra consagrado en el Decreto 4927 del 26 de diciembre de 2011⁴⁶.

Tal como se señaló de manera precedente, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural expidió la Resolución No. 000479 del 28 de diciembre de 2012, reglamentando el contingente arancelario para carne de cerdo referente al año 2013, establecido por el acuerdo de libre comercio entre Colombia y Canadá. Entre la distribución del contingente se estableció la subpartida arancelaria 0203.29.10.00 para carne sin hueso, de animales de la especie porcina, congeladas.

En dicha resolución, se estableció el trámite a seguir para ser beneficiarios del contingente arancelario, en su Artículo 3º reglamentó: **“Presentación de las solicitudes.** Los interesados en participar en la distribución del contingente que trata la presente resolución, deberán presentar la respectiva solicitud durante el período comprendido entre el 4 de enero y 1º de febrero de 2013, ante la Oficina de Correspondencia del MADR, ubicada en la Carrera 8 N° 12B-31 de la ciudad de Bogotá, D. C., de lunes a viernes de 8:00 a. m. a 5:00 p.m.”; indicando, además, la forma y requisitos exigidos para la presentación de la solicitud.

Por su parte, dicha resolución en su Artículo 6º, señaló:

“Trámite ante la Ventanilla Única de Comercio Exterior – VUCE. Los importadores seleccionados deberán tramitar los registros de importación en línea, a través de la Ventanilla Única de Comercio Exterior – VUCE, en la página web: www.vuce.gov.co, Módulo de Importaciones, teniendo como fecha límite el 31 de julio de 2013.

Parágrafo 1º. La cantidad solicitada del registro de importación en línea no podrá exceder el cupo máximo autorizado.

Parágrafo 2º. Para resolver las solicitudes de importación, la Dirección de Comercio y Financiamiento del MADR tendrá un término de dos (2) días hábiles, contados a partir de la fecha en que la VUCE las asigne al MADR, siempre que el solicitante haya cumplido con los requisitos exigidos en la presente resolución.”

⁴⁶ Decreto por el cual se adoptó el arancel de aduanas y otras disposiciones, con el fin de dar cumplimiento a la Decisión 766 de la Comisión de la Comunidad Andina, dentro de la cual se aprobó el texto Único de la Nomenclatura Común de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena (NANDINA).

13-001-33-33-008-2017-00011-01

Concordante a lo anterior, se emitió la Circular 005 de 22 de enero de 2013 por parte del Ministerio de Comercio Industria y Turismo, señalando entre la distribución de contingentes, la subpartida arancelaria 0203.29.10.00 para carne de porcino (5.300 toneladas métricas). Es de anotar que, lo reglado en esta circular no dista o difiere a lo ya preestablecido en la Resolución 0479 de 2012, toda vez que en la Circular 005 se especifica el paso a paso de cómo se debe realizar el trámite en la página web: www.vuce.gov.co, tal como se puede verificar con lo plasmado en las consideraciones generales de este proveído.

Ahora, con fundamento en la inclusión de la línea arancelaria – subpartida NANDINA descrita en los precitados artículos es que la sociedad demandante introduce la mercancía alegando un derecho adquirido a importar con arancel preferencial del 12%, la cantidad de toneladas que, a su juicio fueron previamente aprobadas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Atribuyendo a un error involuntario su omisión de adelantar el trámite dispuesto en la Circular 005 del 22 de enero de 2013.⁴⁷

En este punto, se hace necesario explicar que la Administración Aduanera una vez arriba la mercancía extranjera al territorio nacional controla el ingreso y permanencia del mismo, efectuando las investigaciones y los controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento de las disposiciones aduaneras, simultáneamente a las operaciones de comercio exterior, o mediante control posterior, pues estas actuaciones de fiscalización pueden darse de manera subsiguiente a la operación de importación, las cuales pueden concluir en la detección de infracciones al régimen aduanero o errores en el diligenciamiento de las declaraciones de importación (naturaleza, origen, estado, cantidad, valor, clasificación arancelaria, tributos, régimen aduanero y tratamiento tributario aplicable), de conformidad con lo preceptuado en los artículos 1º, 469 y 470 del Decreto 2685 de 1999, lo que evidencia que la accionada sí tiene la potestad que le permite ejercer control posterior sobre las operaciones de importación, mediante sus facultades de fiscalización, como en efecto ocurrió en el presente asunto.

Conforme a lo anterior, luego de realizados los requerimientos especiales aduaneros a la declaración de importación presentada por parte de la Sociedad MARKETCOL S.A., se abrió el correspondiente expediente

⁴⁷ Ver folio 162 Cuaderno 1

13-001-33-33-008-2017-00011-01

aduanero de la actuación en la que se profirió la liquidación oficial de corrección acusada, teniendo la DIAN competencia para ello, decisión que se sustentó en el hecho de que el importador MARKETING DE COLOMBIA S.A. COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL C.I. MARKETCOL S.A. , actuando a través de su declarante autorizado la AGENCIA DE ADUANAS ADUANAMIENTOS IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES S.A.S. NIVEL 2, aplicó de manera errada respecto de la declaración de importación con autoadhesivo 14502030974772 del 23 de mayo de 2013 un gravamen arancelario del 12% al cual no tenía derecho al incumplir con el procedimiento del trámite de registro de importación ante la Ventanilla única de Comercio Exterior-VUCE- y obtener el visto bueno por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural para la importación de “carne de porcino” en el contingente correspondiente al año 2013 en el Marco del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y la República de Colombia y por ende no solicitar el cupo ante el Ministerio, teniendo en consecuencia la obligación de efectuar la liquidación y pago de los tributos aduaneros vigentes a la fecha de presentación y aceptación de la declaración de importación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 89 del Decreto 2685 de 1999.

En este punto, cabe resaltar que entorno al argumento que sustenta el demandante tanto en la demanda como en el recurso de apelación, en relación con lo reglamentado tanto por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, considera la Sala que dichos organismos parten de las facultades conferidas en la ley 1363 de 2009 y el Decreto No. 0185 de 2012; y, en todo caso, el hecho de que establezca el contingente de importación y su respectiva distribución, no significa que se garantice su asignación y que se constituya un “derecho adquirido”, como erradamente alega la sociedad demandante.

Lo anterior en razón a lo consagrado en la misma Resolución No. 000479 de 28 de diciembre de 2012, que señala de manera clara el trámite a seguir por parte de los interesados en participar en la distribución del contingente arancelario de importación, además se establece una guía a través de la Circular 005 plurimencionada.

Aunado a lo anterior, siendo que se trata del otorgamiento de un beneficio arancelario, el gobierno colombiano debe ser estricto en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 185 del 30 de enero de 2012, que en

13-001-33-33-008-2017-00011-01

su artículo 57 establece que los contingentes arancelarios establecidos en el Programa de Desgravación para las importaciones de los Productos Agrícolas originarios de Canadá serán reglamentados y administrados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Por ende, no puede aducirse, como lo hace la parte recurrente, que al establecerse dicho contingente, instantáneamente le fue otorgado el tratamiento preferencial, cuando es claro que la sociedad importadora incumplió el trámite para recibir dicho beneficio.

A lo anterior se agrega que, si la intención de las normas que regularon los compromisos arancelarios adquiridos por Colombia, con ocasión del Acuerdo de Libre Comercio con Canadá hubiera sido la de aplicar a la exención que ahora se discute, debió establecerse de manera precisa y taxativa, es decir que sólo podrán beneficiarse de aquélla la sociedad demandante en la medida que el Decreto así expresamente lo hubiera establecido, no a través de una aplicación vía analógica o extensiva, que se encuentra proscrita por el ordenamiento jurídico vigente para temas de exenciones aduaneras; razón por la cual le asiste la razón a la DIAN al rechazar la procedencia del beneficio arancelario reclamado por la parte actora.

En consecuencia, la DIAN, al establecer que la mercancía declarada por la parte demandante, mediante la declaración de importación (tipo inicial) con adhesivo No. 14502030974772 del 23 de mayo de 2013, no tenía derecho al trato arancelario preferencial en el marco del Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y Canadá, no desconoció los postulados de buena fe y de confianza legítima que protegen al contribuyente, ya que la parte demandante no tenía razones jurídicas que le permitieron asumir que era acreedor al beneficio arancelario, pues omitió realizar el trámite reglado por las disposiciones que a lo largo de este proveído se han descrito.

Por otra parte, con el objeto de reforzar los argumentos ya formulados, a la Sala le llama la atención que se aleguen derechos adquiridos en exigibilidad de las normas jurídicas, concretamente en la aplicación de la resolución No. 00479 de 2012 expedida por el Ministerio de Agricultura, expresamos esto porque el planteamiento de la ilegalidad de los actos demandados es que la Circular 005 del 22 de enero de 2013 no es vinculante para los usuarios de comercio exterior. No es la circular referida la que le da la competencia a la DIAN y al Ministerio de Agricultura, es la Ley 1363 del 9 de diciembre de 2009

13-001-33-33-008-2017-00011-01

y el Decreto 185, estando la Resolución dentro del ordenamiento jurídico colombiano su aplicación es obligatoria, independientemente de la guía de la circular, tal fue así que la sociedad demandante solicitó la asignación de un cupo de importación de 250 toneladas de las cuales le asignaron 119 y 38 residuales, sino hubiese sido así no le habrían asignado dicho cupo, puesto que el artículo 3° de la Resolución No. 00479 de 2012 así lo estipula y señaló el procedimiento a seguir en su artículo 6° también citado en esta providencia, el hecho de no haber continuado o no cumplir con el trámite respectivo generó que presentara la solicitud el día 20 de agosto de 2013 y no le aprobaran el cupo por extemporáneo, teniendo en cuenta que el término para realizarlo era hasta el 31 de julio y al no utilizarlo se reasignó el cupo a otro beneficiario. Lo anterior puede ser verificado en el folio 167 y 168 del cuaderno No. 1, significa esto lo que establece el viejo aforismo latino “*nadie puede alegar en beneficio propio su negligencia*”.

En otras palabras, la sociedad demandante conocía el contenido de la Resolución 00479 de 2012 y quiso beneficiarse de la misma, por ello se inscribió solicitando su cupo en el contingente arancelario, a pesar de conocerla no continuo con el trámite previsto en la misma resolución.

Finalmente, teniendo en cuenta las mismas consideraciones plasmadas precedentemente, este Tribunal estima que no se dejó de aplicar el **principio de seguridad jurídica** por parte de la aquí demandada, ya que en todas las actuaciones y procedimientos, dicha entidad ha observado el respeto por los principios constitucionales y legales, en especial la igualdad, el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción, avizorándose que las decisiones se han tomado con total apego a la constitución, la ley y los reglamentos atribuibles al presente caso.

Así las cosas, no se configura la ilegalidad los actos administrativos demandados que efectuaron la liquidación oficial de corrección y resolvieron los recursos de reconsideración respectivamente; en consecuencia, se confirmará la sentencia proferida en primera instancia, por las razones aquí expuestas.

13-001-33-33-008-2017-00011-01

5.6. De la condena en costas

De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, la Sala condenará en costas a la parte demandante, toda vez que el recurso de apelación le fue decidido en forma desfavorable.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante en esta instancia, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 - 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Una vez en firme, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala virtual No. 053 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN