

13001-33-33-002-2013-00124-01

Cartagena de Indias D. T. y C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO	13001-33-33-002-2013-00124-01
DEMANDANTE	ZONA FRANCA LA CANDELARIA
VINCULADO	MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
DEMANDADO	DIAN notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co procesosnacionales@defensajuridica.gov.co
MAGISTRADO PONENTE	JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	Sanción al usuario operador

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse sobre el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia de fecha treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)¹, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

III. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA²

1.1. Hechos

Se señalan como fundamentos fácticos de la demanda los que se relata a continuación:

Que la Zona franca de La Candelaria es un usuario operador, de conformidad con el artículo 393-14 del Decreto 2685 de 1999.

Que el usuario operador Zona Franca La Candelaria ha permitido el desarrollo de las actividades del usuario industrial de servicios ROLOG S.A.

¹ Folio 522-535 cdr.3

² Folio 1-74 cdr.1

13001-33-33-002-2013-00124-01

con NIT 900.296.128-4 de acuerdo a lo contemplado en el Acto de Calificación N° 067 del 14 de abril del 2009.

Que ROLOG S.A. con NIT 900.269.128-4, es una empresa calificada como usuario industrial de servicios de Zona franca la Candelaria bajo Acto N° 067 del 14 de abril de 2009 y registrada ante la DIAN 9-18-2-23.

Que la Zona franca la Candelaria USUARIO OPERADOR está amparado en lo que contiene el Decreto 2685 del 1999 en su artículo 393-16 que contempla las funciones del usuario operador, en el numeral 1 y señala:

“Dirigir, administra, supervisar, promocionar y desarrollar la zona franca”

Tal y como se puede mencionar en las normas mencionadas, la obligación del usuario operador de zona franca es la de supervisar el cumplimiento del régimen, y así lo ha hecho y lo hizo la ZONA FRANCA LA CANDELARIA para la operación de ROLOG S.A.

El control de la autorización de las actividades desarrolladas por ROLOG S.A. corresponde a aquellas para los cuales fueron calificadas dentro de la zona geográfica y confirmando que el servicio prestado se desarrolló de manera exclusiva dentro de la Zona Franca la Candelaria. Tal control se hizo en base a los hechos y documentos de ROLOG S.A. presentó oportunamente en el desarrollo de su actividad; por ende, se cumplían con todos los requisitos señalados por la ley, por lo que mal hubiera hecho la Zona franca la Candelaria sino hubiera permitido las actividades del usuario calificado ROLOG S.A.

Que de acuerdo a la operación realizada por el operario industrial de servicios ROLOG S.A en dichos procesos (coordinación, logística, movilización, etiquetado y clasificación), el usuario operador expidió el certificado de integración N° 91810852 con fecha de aprobación del 19 de febrero del 2010.

Señala que es importante aclarar, para el momento del desarrollo de esta operación, Zona franca la Candelaria, permitió las actividades calificadas al usuario industrial de servicios ROLOG S.A y de ellas se dejó registro fotográfico y se adjuntó al requerimiento de información enviado a la DIAN el 13 de abril del 2011 bajo radicado interno 013031.

13001-33-33-002-2013-00124-01

Manifiesta que se puede observar claramente, al usuario operador de Zona franca de La candelaria que permitió al usuario industrial de servicios ROLOG S.A las actividades de:

- a. Logística
- b. Movilización
- c. Etiquetado
- d. Clasificación por lotes

Que mediante Acta de Inspección N°0829 de 18 de marzo del 2009, se decide no dar levante a una mercancía que ingresó a la Zona franca la Candelaria a nombre de ROLOG S.A, por no encontrarse ajustada a lo establecido en el artículo 128 numeral 3 del Decreto 2685 de 1989

De dicha diligencia se desprende el proceso administrativo sancionador que vinculó a la Zona franca la Candelaria, por la supuesta violación al numeral 1.10 del artículo 488 del estatuto aduanero (Decreto 2685 de 1999) que establece como infracción gravísima de los usuario operadores *“permitir que los usuarios desarrollen actividades que no corresponden a aquellas para los cuales fueron calificados”*

Que la supuesta permisividad de la Zona franca la Candelaria en el presente caso, según criterio de la DIAN, consistió en el supuesto almacenamiento de una carga por parte de ROLOG S.A, la DIAN quiso interpretar todo el actuar de este usuario entendido que bajo que ninguna de las facultades que propone de manera enunciativa el artículo 3 de la Ley 1004 del 2005, podían abarcar el marco de su actividad como por ejemplo, manipular, sino que simplemente le pareció bien decir que eso era almacenar.

Que como consecuencia de lo anterior se profirió la Resolución N° 1279 de 23 de mayo de 2010, donde se impone una sanción a la Zona Franca de La candelaria.

Señala, que a pesar de haber demostrado claramente todas las actuaciones que adelanto la Zona Franca la Candelaria tendientes a supervisar la operación del usuario especial de servicios ROLOG S.A, la DIAN confirmo la sanción mediante la Resolución N° 1943 del 30 de agosto de 2010.

1.2. Pretensiones

Solicita que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones:

13001-33-33-002-2013-00124-01

- **Resolución N° 001279** de fecha 23 de mayo de 2012, proferida la División de Gestión de Liquidación Aduanera *“por medio de la cual se impone una sanción a un usuario de zona franca de la candelaria”*
- **Resolución N° 001943** de fecha 30 de agosto del 2012, proferida por la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena División de Gestión Jurídica *“por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración”*

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se declare que el USUARIO OPERADOR Zona franca la Candelaria no es responsable de la sanción que le impone la DIAN en las resoluciones demandadas.

Solicita que una vez declaradas nulas las resoluciones demandadas, se ordene el archivo del expediente N° CU 2010 2012 00068.

Que se condene en costas del proceso a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN.

2. CONTESTACIÓN³

La autoridad accionada, a través de apoderado judicial, contestó la demanda manifestando que el cargo alegado por la parte demandante respecto a la falsa motivación por indebida aplicación del numeral 1.10 del artículo 488 del Decreto 2685 del 1999 no tiene sustento alguno que le permita inferir que el usuario operador de la Zona Franca La Candelaria actuó de manera diligente en el presente caso, y tal como lo consignó el inspector en el Acta de Inspección 0829 de marzo 18 de 2010 , según la cual la mercancía inspeccionada en las instalaciones de la compañía ROLOG S.A. no sufrió ninguna elaboración o transformación por parte de los usuarios aduaneros industriales, ni fue sometida a ninguna de las actividades como usuarios de servicios.

Aduce que si bien la compañía presenta un certificado de integración emitido por el usuario operador de zona franca como elemento integrante del valor de aduana, un costo de mano de obra, dicha información no corresponde con la realmente desarrollada con la mercancía , lo que resulta evidente en la inspección , por lo que la mercancía se estaba almacenando allí.

³ Folio 264-423 cdr.2-3

13001-33-33-002-2013-00124-01

Por otra parte, respecto al cargo de falsa motivación por indebida categorización del usuario especial de servicios y por indebida aplicación del artículo 489 del Decreto 2685 de 1999, manifiesta que el funcionario categorizó correctamente al usuario ROLOG S.A. como usuario industrial de servicios y que la mención que se hizo en la resolución sobre un usuario industrial de bienes no desvirtúa el incumplimiento de la obligación del usuario operador de Zona Franca La Candelaria, pues lo anterior solo traduce es una única mención equivocada en el acto administrativo.

Con relación al cargo de violación del debido proceso, el artículo 29 de la Constitución Nacional, manifiesta que la DIAN no le otorgó mayor fuerza probatoria a un registro fotográfico aportado al expediente administrativo con ocasión de la investigación que adelantó la DIAN, pues en las fotos que se aportaron se registra la fecha de las mismas que en todo caso, fue después de la visita efectuada por el inspector.

Por otro lado, señala que no ha vulnerado el debido proceso por cuanto el hecho de no vincular de manera directa al importador no obsta para realizar la correspondiente liquidación oficial de corrección cuando la DIAN detecte en uso de sus facultades de fiscalización inconsistencias que impliquen un mayor valor de tributos a cancelar, como en este caso el hecho de una clasificación arancelaria errada.

Por lo anterior, solicita no se acceda a las peticiones del actor y que así mismo se aplique el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Sentencia de Primera Instancia⁴

Mediante proveído del treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), el Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena, decidió la litis en primera instancia, negando las pretensiones de la demanda y manteniendo incólume la presunción de legalidad que gravita sobre las decisiones acusadas.

Adujo habiéndose determinado que el usuario operador Zona Franca La candelaria omitió su deber frente al usuario ROLOG S.A., no resulta procedente declarar la nulidad del acto administrativo acusado, considerando que los motivos indicados en el acto fueron reales y

⁴ Folios 161-167 cdr.1

13001-33-33-002-2013-00124-01

debidamente acreditados por la autoridad aduanera, sin que dicha actuación se evidencie un vicio que genere la nulidad del mismo.

3.2. El Recurso de Apelación ⁵

La parte demandante apela la decisión de primera instancia, señalando que en dicha providencia se reconocen las actividades para las cuales fue calificado el usuario industrial de servicios ROLOG S.A. , estas son actividades que exclusivamente deben desarrollar estas personas jurídicas en virtud de la Ley 1004 de 2005, dicha norma establece que los usuarios industriales deben cumplir con las actividades que fueron calificadas y para el cual el Juzgado no lo reconoce, y así se deja entrever a folio 27 del fallo, lo que quiere decir que se contradice en forma concluyente.

Por otro lado, hace mención, a lo perpetuado en el artículo 27 del Código Civil que las palabras de la Ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras, pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en estas su significado legal.

En el escrito de apelación hace una transcripción de las diferentes interpretaciones que se encuentran en las normas y señala que debe recordarse que el artículo 1 del Decreto 2585 de 1999 define la actividad de almacenamiento cómo *“El depósito de mercancías bajo control de la autoridad aduanera en recintos habilitados por la aduana”*. Es muy claro que esta definición no aplica para el almacenamiento efectuado por el usuario comercial de Zona Franca porque este no se lleva a cabo en un recinto *“habilitado”* para ejercer la actividad de almacenamiento bajo control aduanero teniendo en cuenta la condición especial de la Zona Franca.

De acuerdo a lo establecido por el Concepto 015957 del 8 de marzo de 2010, el usuario comercial no puede desarrollar otras actividades, como:

- Logística
- Movilización
- Etiquetado
- Clasificación por lotes

⁵ Folios 171-174 cdr.1

13001-33-33-002-2013-00124-01

Pues señala, que estas actividades son desarrolladas por el usuario industrial de servicios y por lo tanto, son actividades que le son propias y fueron desarrolladas por ROLOG S.A como usuario industrial de servicios.

Así las cosas, yerra la confirmación el usuario industrial calificado deba obligatoriamente elaborar o transformar un producto, para que no se tipifique el almacenamiento.

En ese sentido sostiene quién es literal j del artículo 409-1 del Decreto 2685 de 1999 señala cómo obligaciones del usuario de la zona francas, desarrollar únicamente las operaciones para las cuales fue calificado. esas actividades fueron las que desarrolló el usuario calificado ROLOG S.A.

Manifiesta que el Juez desconoce en su sentencia, qué para prestar un servicio en zona franca, la mercancía entra en un status dónde es necesario que la mercancía se almacene "temporalmente" mientras que se le presta el servicio. es decir que el almacenamiento no es una actividad para el usuario industrial, pero es una operación que debe hacer necesariamente.

Así mismo, Señala que la sentencia de primera instancia no tuvo en cuenta lo que establece la norma y qué oportunamente se le informa el Juez en los alegatos de conclusión, sobre lo que indica el artículo 38-3 de la resolución 4240 de 2000.

Por otro lado, argumenta que la sentencia no hace un análisis profundo para dirimir la problemática, así como no tuvo en cuenta, como la DIAN, De manera equivocada en la página 11 en literal N° 10 de la resolución Número 1279 de 23 de mayo de 2010, expediente N° CU2010201200068 se asocia a ROLOG S.A. Cómo usuario industrial de bienes cuando está persona jurídica no tiene esa condición en Zona Franca de la Candelaria.

Por último adujo que la sentencia no tiene en cuenta lo manifestado por el testigo JESUS ROLDAN PIEDRAHITA, qué no es más que lo estipulado por la DIAN en sus conceptos y resoluciones sobre controversias que se han suscitados por sobre este mismo caso, y en el cual se infiere que el usuario especial de servicios no estaban almacenando una mercancía en las instalaciones de la Zona Franca de La Candelaria cómo lo establecido en la Resolución 4240 de 2000 en su artículo 38-3 del cuál los recoge el concepto 034919 Del 31 de mayo del 2012.

Por lo anterior, solicita que la sentencia de primera instancia sea revocada y en su lugar se declaren las pretensiones invocadas por el suscrito en

13001-33-33-002-2013-00124-01

primera instancia, toda vez que los actos administrativos demandados está en incursos en causales de nulidad, lo que permite la revocatoria de las mencionadas resoluciones, exonerando así el pago de la sanción impuesta a zona franca la Candelaria, pues manifiesta que no se encuentran incursión en ninguna infracción aduanera.

4. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

A través de auto del 20 de setiembre de 2018⁶, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante. Mediante auto del 12 de diciembre de 2018⁷, se corrió traslado para alegar de conclusión en segunda instancia.

4.1. Alegaciones

La Parte Demandante⁸ presentó alegatos de conclusión manifestando que se ratifica integralmente a lo señalado en la demanda principal y los motivos de inconformidad expuestos en el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia.

La entidad demandada –DIAN⁹- presenta alegatos finales, indicando que los cargos y elementos probatorios presentados por el demandante no desvirtúan la legalidad de los actos administrativos demandados, por lo que solicita que se mantenga la legalidad de los actos administrativos.

MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO¹⁰ considera que el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena es acertado toda vez que después de haber realizado un análisis de la legalidad de los actos administrativos demandados se logró determinar que la Zona Franca la Candelaria en su calidad de usuario operador incurrió en una infracción administrativa descrita en el numeral 1.10 del artículo 488 del decreto 2685 1999 al permitir la realización de actividades no autorizadas a un usuario industrial de servicios de su área y verificar la legalidad del acto administrativo que contiene la sanción pecuniaria que le fue impuesta por la DIAN.

Con relación a la vinculación que se le hace en este proceso, manifiesta que se logra demostrar la falta de legitimación en la causa por pasiva y que

⁶ Folio 12 cdr.4

⁷ Folio 16 cdr.4

⁸ Folio 19 cdr.4

⁹ Folio 21 cdr.4

¹⁰ Folio 38.cdr.4

13001-33-33-002-2013-00124-01

no le corresponde al Ministerio de Comercio Industria y Turismo acudir a los procesos judiciales y extrajudiciales , en donde se cuestione la legalidad de los actos administrativos proferidos por la DIAN durante la vigencia del régimen anterior de zonas francas y el régimen de transición , toda vez que fue esa entidad quien inicio y llevo hasta su terminación el procedimiento administrativo sancionatorio , sin que mediara participación alguna de esta entidad.

Por lo tanto, al haberse probado en primera instancia la legalidad de los actos administrativos, solicita que la sentencia debe se confirmada.

Por su parte, el Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. No se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo.

V. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

En el caso concreto la Sala precisa que limitará el análisis a lo decidido en la sentencia de primera instancia y a los argumentos expuestos en el escrito de apelación, en virtud de lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso, de conformidad con el cual "el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley".

2. ASUNTO DE FONDO

2.1. Problema jurídico.

13001-33-33-002-2013-00124-01

La Sala encuentra que en el presente asunto se debe resolver el siguiente problema jurídico:

¿Corresponde a esta Sala determinar si se ajusta a derecho la sanción impuesta a la ZONA FRANCA LA CANDELARIA por permitir que un usuario industrial de servicio realizara actividad de almacenamiento sin encontrarse calificado para ello?

2.2. Tesis de la Sala

Para la Sala no se ajusta a derecho la sanción impuesta, en primer lugar, por cuanto el usuario industrial de servicios contaba con la posibilidad de almacenaje de la mercancía para afectos de prestarle las actividades para las cuales estaba autorizado y; en segundo lugar, la autoridad aduanera no ofreció argumentos para considerar que el usuario operador de la zona franca estuviere permitiendo que el usuario industrial de servicios ejerciera actividades para las cuales no estaba calificado.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala estudiará los siguientes temas:

3.1. De los Usuarios de la Zona Franca

El Régimen de Zonas Francas en Colombia se encuentra establecido en la Ley 1004 de 2005¹¹ y el Decreto 2147¹² del 23 de diciembre de 2016, lo cuales señalaron que en ellas se pueden desarrollar actividades industriales de bienes y servicios o actividades comerciales; y en ese sentido, las empresas ahí ubicadas se denominan usuarios. los usuarios pueden ser: usuario operador, usuario industrial de servicios, usuario operador industrial de bienes y usuario comercial.

En esa línea y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 393-14 del Decreto 2685 de 1999, vigente al momento de los hechos, el usuario operario es la persona jurídica autorizada para dirigir, administrar, supervisar, promocionar y desarrollar una o varias Zonas Francas, así como para calificar a los usuarios que se instalen en estas.

¹¹ "Por la cual se modifican un régimen especial para estimular la inversión y se dictan otras disposiciones."

¹² "Por el cual se modifica el régimen de zonas francas y se dictan otras disposiciones"



13001-33-33-002-2013-00124-01

Así mismo, este decreto en su artículo 393-16 “modificado por el Decreto 383 de 2007” señaló las funciones que dentro de sus actividades tendría el **Usuario Operador** de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 393-16. *El usuario operador en ejercicio de su actividad tendrá las siguientes funciones:*

1. *Dirigir, administrar, supervisar, promocionar y desarrollar la Zona Franca;*
2. *Comprar, arrendar, enajenar o disponer a cualquier título, los bienes inmuebles con destino a las actividades de la Zona Franca;*
3. *<Numeral modificado por el artículo 13 del Decreto 4051 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> Directamente o a través de terceros urbanizar los terrenos y construir en estos la infraestructura y edificaciones necesarias para el desarrollo de la Zona Franca, de acuerdo con el Plan Maestro de Desarrollo General de Zona Franca aprobado por la Comisión Intersectorial de Zonas Francas. Esta función no podrá ser desarrollada por Usuarios Industriales que tengan vínculos económicos o societarios con el Usuario Operador en los términos señalados en los artículos 450 y 452 del Estatuto Tributario y 260 a 264 del Código de Comercio.*
4. *Calificar a quienes pretendan instalarse en la Zona Franca como Usuarios Industriales de Bienes, Usuarios Industriales de Servicios o Usuarios Comerciales.*
5. *Garantizar y coordinar la prestación de los servicios de vigilancia y mantenimiento de la Zona Franca, guardería, capacitación, atención médica a empleados y transporte de los empleados, y demás servicios que se requieran para el apoyo de la operación de los usuarios y el funcionamiento de la Zona Franca.*
6. *Las demás relacionadas con su objeto, en el desarrollo de las actividades de la Zona Franca.”*

Dentro de las funciones conferidas al **Usuario Operador** es la de calificar a quienes pretendan instalarse en la Zona Franca como Usuarios, en ese sentido en el Decreto 2685 de 1999 en el artículo 393.23 “modificado por el Decreto 4051 de 2007”, señaló que la calidad de usuario de las zonas francas se adquiere con la calificación que emite el usuario operador, dicha calificación deberá contener conforme al artículo 393.25 del mencionado decreto, la clase de usuario, las actividad o actividades a desarrollar de conformidad con el objeto social del usuario, toda vez que solo puede desarrollar las operaciones para las que fue calificado, de conformidad al tenor del literal J del artículo 409-1.

Con relación al **Usuario Industrial de Bienes**, el Decreto 1004 de 2005 los definió como aquella persona jurídica instalada exclusivamente en una o varias Zonas Francas, autorizada para producir, transformar o ensamblar bienes mediante el procesamiento de materias primas o de productos semielaborados.

Por otra parte, señaló que el **Usuarios Industrial de Servicios** es la persona jurídica autorizada para desarrollar, exclusivamente, en una o varias Zonas Francas, las actividades de logística, transporte, manipulación, distribución, empaque, reempaque, envase, etiquetado o clasificación; telecomunicaciones, sistemas de tecnología de la información para captura, procesamiento, almacenamiento y transmisión de datos, y organización, gestión u operación de bases de dato; investigación científica y tecnológica; asistencia médica, odontológica y en general de salud; turismo; reparación, limpieza o pruebas de calidad de bienes; soporte técnico, mantenimiento y reparación de equipos, naves, aeronaves o maquinaria; auditoría, administración, corretaje, consultoría o similares.

El **usuario Comercial**, por el contrario, es la persona jurídica autorizada para el desarrollo de actividades de mercadeo, comercialización, almacenamiento o conservación de bienes en una o varias zonas francas.

3.2. Infracción aduanera por permitir que los usuarios desarrollen actividades que no correspondan a aquellas para las cuales fueron calificados.

El artículo 488 del Decreto 2685 de 1999 dispone como infracciones imputables al usuario operador, siendo así en el inciso primero se categoriza como infracción gravísima la siguiente:

“ARTÍCULO 488. INFRACCIONES ADUANERAS DE LOS USUARIOS OPERADORES DE LAS ZONAS FRANCAS Y SANCIONES APLICABLES. Artículo modificado por el artículo 3 del Decreto 383 de 2007. El nuevo texto es el siguiente: Constituyen infracciones aduaneras en que pueden incurrir los usuarios operadores de las Zonas Francas y las sanciones asociadas con su comisión, las siguientes:

1. Gravísimas:

- 1.10. Permitir que los usuarios desarrollen actividades que no correspondan a aquellas para las cuales fueron calificados.”

La sanción aplicable para los numerales 1.3 a 1.13 será la de multa equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes. Dependiendo de la gravedad del perjuicio causado a los intereses del Estado, se podrá imponer, en sustitución de la sanción de multa, sanción de cancelación de la autorización como Usuario Operador.”

3.2. Del almacenamiento

13001-33-33-002-2013-00124-01

El Decreto 2685 de 1999 en su artículo primero definió lo que significaría la expresión “almacenamiento” de la siguiente manera:

“ARTICULO 1. DEFINICIONES PARA LA APLICACIÓN DE ESTE DECRETO. Las expresiones usadas en este Decreto para efectos de su aplicación tendrán el significado que a continuación se determina:

ALMACENAMIENTO: Es el depósito de mercancías bajo el control de la autoridad aduanera en recintos habilitados por la Aduana.”

4. CASO EN CONCRETO

4.1. Hechos Probados

- La sociedad Zona Franca de la Candelaria es un usuario operativo autorizado para dirigir, administrar, supervisar, promocionar y desarrollar una Zona Franca en la ciudad de Cartagena, de conformidad con la Ley 1004 de 2005 en concordancia con el Decreto 2685 de 1999 y la Resolución N° 5532 de 2008.
- Certificados de existencia y representación de la Zona Franca de la Candelaria. (Fl. 55-74)
- Certificado de calificación del usuario industrial de servicios ROLOG S.A., expedido por la Zona Franca de la Candelaria. (Fl.94-100)
- Acta de Inspección N° 0829 de fecha 18 de marzo de 2010, mediante la cual funcionarios de la DIAN practicaron visita de inspección física de mercancía con número de transporte N° HLCUSS1111939. (Fl.292-298, cdr.2)
- Requerimiento Especial Aduanero de fecha 06 de marzo de 2012, expedido por el Jefe de Investigaciones de Aduanas I de la DIAN. (Fl.351-356, cdr.2)
- Respuesta al requerimiento de fecha de 20 de marzo de 2012 anexando certificado de existencia y representación legal de Zona Franca de la Candelaria, copia del acto de calificación de ROLOG S.A. y un registro fotográfico y copia de requerimiento ordinario N° 1-48-238-419-0304. (Fl.357-362, cdr.2)
- Auto de traslado de fecha de 06 de abril de 2012 por medio del cual el Jefe de Investigación Aduanera I decretó como pruebas las aportadas dentro del proceso administrativo y corrió traslado del expediente N° CU 2010 2012 00068 a la División de Gestión de liquidación de la DIAN. (Fl.406, cdr.3)

13001-33-33-002-2013-00124-01

- Resolución N° 001279 del 23 mayo de 2012, proferida por el Jefe de la División de Gestión de Liquidación “por medio del cual se impone una sanción a un usuario de la zona franca”. (Fl.413 cdr.3)
- Recurso de reconsideración presentado por el usuario operador de la Zona Franca de la Candelaria. (Fl. 420, cdr.3)
- Resolución N° 001943 del 30 de agosto de 2012, proferida por el Jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena “por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración”. (Fl.220, cdr.2)

4.2. Testimonios

En el transcurso del proceso, se practicaron los testimonios de las siguientes personas¹³

- **Del señor JESUS ANDRES ROLDAN PIEDRAHIETA**

En su relato espontaneo manifiesta que conoce toda la demanda ya que su testimonio radica en los hechos enumerados desde el numeral segundo hasta el noveno de la misma.

“JUEZ: ¿diga sus generales de ley, es decir su nombre completo, su edad, su domicilio, estado civil, estudios realizados y ocupación actual?

PREGUNTADO: mi nombre completo es Jesús Andrés Roldan Piedrahita, mi ocupación es ser economista y el número de identificación 72.097.223 y me desempeño como director de operaciones y comercial de la zona franca de la candelaria, mi estado civil actual es casado

JUEZ: ¿informe si conoce de las razones por las cuales esta presenta en esta diligencia, en caso que las conozca sírvase hacer un relato detallado y claro sobre el particular?

PREGUNTADO: sí señor Juez, conozco el caso que se presenta en estos momentos, precisamente el testimonio se fundamenta desde los numerales 2 y 9 de la demanda solicitud de restablecimiento de derecho que se presentó ante su Juzgado.

JUEZ: de acuerdo a sus respuestas anteriores y advertido su conocimiento sobre la causa que se discute informe al despacho de acuerdo a su profesión o cargo que manifestó ocupar en la entidad demandante precísenos detalladamente cuáles son sus funciones alrededor de esa entidad.

PREGUNTADO: actualmente me desempeño como director de operaciones, las funciones que están establecidas según la empresa es supervisar las laborales establecidas de acuerdo a la Ley 1004 del año 2005 y a sus Decretos Reglamentarios 383 y 451 del 2007 establecidos por la DIAN, donde tenemos una delegación de la función pública aduanera donde controlamos lo que entra y lo que sale del régimen de

¹³ Ver audiencia de pruebas – CD, folio 462 cdr.3



13001-33-33-002-2013-00124-01

zona francas, como director de operaciones tengo esa finalidad de que se cumplan los protocolos, como de también supervisar las labores que desarrollan los usuarios que se califican dentro de la zona franca.

APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE: la empresa ROLOG desarrolló algunas de las actividades calificadas para la prestación del servicio de manera exclusiva dentro de la zona franca. **PREGUNTADO:** si. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:** ¿ROLOG se dedica a prestar los servicios de almacenamiento? **PREGUNTADO:** no, ese servicio no lo tiene contemplado y no lo puede desarrollar debido a la condición de usuario que es. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:** ¿Qué servicio presta ROLOG? **PREGUNTADO:** ROLOG dentro de sus actividades calificadas y eso nosotros como usuario operador tenemos esa función de controlar las actividades calificadas por ese usuario ROLOG, dentro las cuales desarrolló logística, empaque reempaque, etiquetado, clasificación sobre la mercancía. Es importante aclarar que la mercancía como tal en algunos casos no puede sufrir cambios como se argumenta, sino se presta un servicio sobre la mercancía, es decir, su empaque, su embalaje. El Decreto 2233 del año 1996 tenía estas facultades otorgadas a los usuarios comerciales debido al cambio normativo de acuerdo a la Ley 1004 de 2005 le suspendió que estas actividades la pudieran desarrollar los usuarios comerciales que podían almacenar mercancía, debido a la nueva modificaciones de la Ley 1004 y especial lo contemplado del artículo 2 y 3 del Decreto 2685 de la ley 1004 del 2005 se cambian sustancialmente esa condición, entonces el usuario industrial de servicios desarrolla actividades como empaque, reempaque, etiquetado y clasificación y eso fue lo que hizo el usuario. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:** ¿usted cómo experto en actividades de comercio tiene conocimiento de un concepto de la DIAN, más exactamente del concepto 034919 sobre un caso parecido al que está sucediendo aquí? **PREGUNTADO:** si claro, es un concepto emitido por la misma DIAN, la DIAN ha sacado varios concepto sobre el particular, donde incluso en la misma resolución 4240 del año 2000 la misma DIAN faculta que los usuarios industriales de servicios puedan dentro de sus labores de prestación de servicios almacenar mercancía, pero no involucrar que se esté prestando el servicio de almacenamiento, la misma DIAN ha reconocido en la misma resolución 4240 en ese concepto que se expuso que se ha establecido y varios conceptos que tiene la DIAN en su haber donde el usuario industrial de servicios puede incluso almacenar mercancía propia o de terceros en función a su actividad de desarrollo a que su calificado.

APODERADO DE LA DIAN: ¿usted estuvo el día en que se llevó a cabo la inspección por parte del funcionario de la DIAN? **PREGUNTADO:** no, no estuvo el día. **APODERADO DE LA DIAN:** es decir, ¿que usted no conoce el acta de inspección que fue elaborada por la DIAN? **PREGUNTADO:** conozco los procesos que hace el usuario que es lo importante, que son las actividades calificadas y las actividades que se



13001-33-33-002-2013-00124-01

desarrolló y precisamente en el desarrollo de esas actividades el usuario hace etiquetado, hace paletizado y hace clasificación, es tanto que hoy en día la misma DIAN ha avalado ese proceso y hoy en día ese cliente sigue desarrollando actividades. **APODERADO DE LA DIAN:** en el caso concreto ¿usted estuvo allí cuando se hizo la inspección? **PREGUNTADO:** como parte no participo del proceso. **APODERADO DE LA DIAN:** ¿pudo ver la mercancía en las condiciones en que fue inspeccionada por la DIAN? ¿ese día? **PREGUNTADO:** no ese día no, pero si conozco el proceso, como lo vuelvo ratificar hoy en día ese usuario y la Dian avalan las actividades que se desarrollan como se han presentado normalmente. **APODERADO DE LA DIAN:** nosotros en sede gubernativa manejamos unas fotografías que fueron allegadas a la investigación por el mismo interesado ¿usted conoce esas fotografías? **PREGUNTADO:** si claro, esos son los procesos que hacen. **APODERADO DE LA DIAN:** ¿para el caso concreto? **PREGUNTADO:** esos son los procesos, nosotros que pasa, como son tantos procesos similares, nosotros registramos la actividad porque operativamente tu no puedes llevar una secuencia de eso y que validamos nosotros como usuario operador que ellos si estén desarrollando esa actividad, o sea se presten un servicio. **APODERADO DE LA DIAN:** ¿lo hacen por procesos? **PREGUNTADO:** claro **APODERADO DE LA DIAN:** pero para el caso en particular ¿usted conoce esas fotografías? **PREGUNTADO:** si claro conozco las fotografías. **APODERADO DE LA DIAN:** ¿la del caso en particular, la de las mercancías? **PREGUNTADO:** no, hablo la de los procesos, que es importante analizar.

JUEZ: tiene el testigo algo aclarar, corregir o emendar a lo que ya informo en esta diligencia. **PREGUNTADO:** No señor Juez, aclarar de que el usuario estaba hoy en día calificado, que la DIAN está avalando los procesos y tenemos unos funcionarios un grupo de registro de Dian internamente que avala todas esas operaciones que el usuario está registrando."

➤ **Del señor HERNANDO TOVAR GUERRERO**

JUEZ: ¿diga sus generales de ley, es decir su nombre completo, su edad, su domicilio, estado civil, estudios realizados y ocupación actual? **PREGUNTADO:** mi nombre completo es Hernando Tovar Guerrero, mi domicilio es barrio Manga Avenida la Asamblea N° 27 -42 , Urbanización Carballo casa N° 2, estudios soy profesional en comercio internacional especialista en logística nacional e internacional, actualmente es empleado. **JUEZ:** ¿empleado vinculado a que entidad? **PREGUNTADO:** empleado de un usuario industrial de servicios identificado como ROLOG S.A. **JUEZ:** ¿informe si conoce de las razones por las cuales esta presenta en esta diligencia, en caso que las conozca sírvase hacer un relato detallado y claro sobre el particular? **PREGUNTADO:** sí las conozco, básicamente en el año 2010 si no me equivoco se presentó una diligencia de inspección por



13001-33-33-002-2013-00124-01

parte de la autoridad aduanera en una carga que estaba esperando un servicio en nuestras instalaciones, al señor inspector se le presenta la carga del cliente si no me equivoco TRICON, en el desarrollo de la diligencia el argumenta que no se le presto ningún servicio a la carga y que simplemente ROLOG estaba haciendo un almacenamiento, en ese momento yo no estaba vinculado a la empresa, sin embargo se suspendió la diligencia y procedió a ordenarle a la agencia de aduanas que hiciera una corrección omitiendo el hecho de que le había prestado un servicio a la carga. **JUEZ:** de acuerdo a su respuesta anterior en donde informa el vínculo laborar con la empresa ROLOG S.A. manifiesta a la diligencia desde que fecha empezó a laborar. **PREGUNTADO:** en el año 2011, febrero.

APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE: la empresa ROLOG desarrolló algunas de las actividades calificadas para la prestación del servicio de manera exclusiva dentro de la zona franca en el presente caso. **PREGUNTADO:** sí, señor. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:** ¿ROLOG se dedica a prestar los servicios de almacenamiento? **PREGUNTADO:** no, señor.

APODERADO DE LA DIAN: para el caso en particular ¿la empresa ROLOG presto servicio de almacenamiento para el caso en particular? **PREGUNTADO:** no, se le prestó un servicio dentro que estamos calificado como usuario industrial de servicios de logística. **APODERADO DE LA DIAN:** como puede constarle si usted no estaba vinculado a la empresa ¿. **PREGUNTADO:** por todo el expediente que hay y por todo lo que se recoge y de hecho que hoy día se está haciendo las mismas labores para las cuales estamos calificados, que son las mismas que se le prestan, ese cliente todavía está vinculado con nosotros. **APODERADO DE LA DIAN:** es decir que a usted no le consta nada de los hechos que suscitaron esta controversia. **PREGUNTADO:** en el momento de la inspección yo no estaba.

JUEZ: manifieste el declarante si lo sabe, a que mercancía se refiere el acta de inspección 0829 de 18 de marzo de 2009 que da apertura la actuación administrativa que culmino con los actos administrativos que se está pidiendo anular en esta demanda. **PREGUNTADO:** si eso corresponde a nuestro cliente TRICON que maneja Polietileno en saco de 25 a 50 kilos a la cuales se le presta servicios de clasificación, etiquetado, reempaque, rearmado que es lo que estamos calificado como usuarios industriales de servicios logístico."

4.3. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

4.3.1. Cuestión previa.

Haciendo un estudio en esta instancia del expediente, se percató esta Magistratura que el Juez de primera instancia no realizó un análisis al

13001-33-33-002-2013-00124-01

memorial presentado por la apoderada de la entidad Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN¹⁴ donde manifiesta su renuncia, señalando que se debe al traslado por competencia de las actuaciones administrativas y judiciales de que trata el presente proceso al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, de conformidad con el Decreto 1289 1292 del 17 de junio de 2015.

Conforme a lo anterior, la apoderada del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo presenta memorial¹⁵ de fecha 15 de noviembre de 2017, señalando que no se debe aceptar la renuncia presentada por la DIAN a través de su apoderado y mucho menos desvincular a dicha entidad como parte del proceso, toda vez que no le corresponde a este Ministerio acudir a los procesos Judiciales y Extrajudiciales, en donde se cuestione la legalidad de actos administrativos expedidos por la DIAN durante la vigencia del régimen anterior de Zonas Francas y el Régimen de Transición, ya que carece de legitimación en la causa material para defender la legalidad de actos administrativos expedidos por dicha entidad, quien inició y llevó hasta su terminación el proceso administrativo sancionatorio, sin que mediara intervención por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

Así mismo, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, presenta alegatos de conclusión en segunda instancia reiterando los argumentos expuestos en el memorial de fecha 15 de noviembre de 2017, en los que presenta argumentos para que se le desvincule de la presente actuación.

Ahora bien, la Sala al revisar el expediente, no encuentra pronunciamiento bien de este Tribunal o del juez de instancia, vinculando al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo a la presente actuación, en ese orden de ideas, no se le dará trámite alguno a los memoriales presentados por la Dra. MARINA RINCON GOMEZ, como apoderada de esa cartera.

Ahora frente a la renuncia que presenta la Dra. YAREN LORENA LEMOS MORENO como apoderada de la DIAN, el despacho no lo entiende así por cuanto el memorial no viene acompañado de la comunicación enviada al poderdante en ese sentido. De otra parte, para la Sala el memorial obrante a folio 471 presentado por la Dra. YAREN LORENA LEMOS MORENO no es claro en el sentido que sea una solicitud de desvinculación de la entidad, por lo que igualmente no se le dará trámite alguno en ese sentido.

¹⁴ Folio 479, cdr.3

¹⁵ Folio 499, cdr.3

4.3.2. Asunto de fondo

Una vez aclarado lo anterior, procede la Sala a realizar el respectivo análisis del proceso objeto de estudio.

La Zona Franca La Candelaria S.A. parte de la definición de almacenamiento contemplada en el artículo 1º del Decreto 2685 de 1999, en donde se expresa que esa actividad consiste en “*el depósito de mercancías bajo control de la autoridad aduanera en recintos habilitados por la aduana*”, para de allí inferir que esa definición no le sería aplicable como quiera que el almacenamiento efectuado como usuario comercial de zona franca no se ejecuta de acuerdo a esa definición. Esto último, por cuanto, no se trata de un recinto “habilitado” para ejercer esa actividad.

La Zona Franca continúa señalando que Rolog S.A. como Usuario Industrial de Servicios desarrolló las actividades de logística, movilización, etiquetado, y clasificación por lotes, ello de conformidad a la Ley 1004 de 2005, Decreto 2685 de 1999 y lo consignado en el Concepto 015957 del 8 de marzo de 2010.

Con fundamento en la Resolución 4240 de 2000, afirma que el Usuario Industrial de Servicios puede almacenar en sus instalaciones solamente productos de su propiedad o de terceros recibidos para la prestación de los servicios propios de la actividad económica para la cual ha sido calificado o reconocido. A partir de allí concluye que Rolog S.A. podía almacenar temporalmente mercancía mientras que se le presta el servicio.

La Zona Franca insiste en que los usuarios industriales como ROLOG S.A., requieren almacenar las mercancías consignadas a su nombre para efecto de llevar a cabo la prestación de servicios a la carga. La actividad aquí descrita, es una actividad de logística propia de este tipo de usuarios.

Por su parte la DIAN, arguye que los 36 bultos que contienen polietileno de alta densidad, desde que ingresaron al territorio aduanero nacional hasta el momento de la inspección aduanera no se les realizaron actividad alguna de empaquetado, así mismo, sostiene que la simple movilización de la mercancía no implica necesariamente una actividad de logística. De allí concluye que ROLOG S.A. estaba realizando actividades de almacenamiento de la mercancía ya aludida, función para lo cual no estaba autorizado.

13001-33-33-002-2013-00124-01

De los anteriores planteamientos, el conflicto se centra en establecer si esa mercancía, es decir, los 36 bultos almacenados por ROLOG S.A. al momento de la inspección, podría considerarse o no como una actividad incluida dentro del concepto de logística, tarea para la cual sí contaba con autorización en su calidad de Usuario Industrial de Servicios de Zona Franca. Fijémonos que las partes en contienda, comparten que los 36 bultos se encontraban almacenados en el momento de la inspección, solo que para la demandante esa actividad se incluye dentro del concepto de logística así como era necesario esa tarea mientras se aplicaban los servicios propios tales como la paletización, manejo de la carga, movilización, etiquetado y clasificación por lotes, mientras que para la DIAN ese almacenaje es una actividad específica para la cual no se encuentra autorizado el usuario industrial de servicios.

Acudiendo a las normas que rigen la materia, tenemos que el artículo 393-20 del Decreto 2685 de 1999 contiene un listado no taxativo de actividades para las cuales se encuentra autorizado el usuario industrial tales como, logística, transporte, manipulación, distribución, empaque, reempaque, envase, etiquetado o clasificación.

Simultáneamente la Resolución 4240 de 2000, reglamentaria del Decreto 2685 de 1999, en su artículo 38-3, prescribe que los usuarios industriales de servicios, podrán almacenar en sus instalaciones, únicamente las materias primas, insumos, productos en proceso o productos terminados de su propiedad o de terceros recibidos para la prestación de los servicios propios de la actividad o actividades económicas para las cuales han sido calificados o reconocidos.

Fijémonos como la actividad de almacenaje no aparece proscrita o prohibida para ese tipo de usuario, solo que requiere cumplir ciertas condiciones como son: (i) que se trata de materias primas, insumos, productos en proceso o productos terminados, (ii) de su propiedad o de terceros y (iii) recibidos para la prestación de los servicios propios de la actividad o actividades económicas para las cuales han sido calificados o reconocidos.

A diferencia del usuario comercial, que cuenta con un mayor rango para ejercer la actividad de almacenaje, comoquiera que puede perseguir el mercadeo, comercialización, almacenamiento propiamente dicho, conservación y demás actividades autorizadas en su objeto social y relacionadas por el usuario operador en el correspondiente acto de calificación.

13001-33-33-002-2013-00124-01

Conforme a lo anterior, para que se tipifique la infracción consistente en desarrollar actividades diferentes para las cuales fue calificado frente al usuario industrial, se requiere que la autoridad aduanera no solo demuestre que ocurrió un almacenamiento, sino que además debe fundamentar que esos bienes no fueron recibidos por el usuario a fin de prestar los servicios propios de la actividad económica para la cual ha sido reconocido.

Revisada el Acta de Inspección No 829 de marzo 18 de 2010, documento que es la génesis de la sanción objeto de análisis, tenemos que el inspector luego de apreciar el documento de transporte, la descripción de la mercancía consignada en las declaraciones de importación inicial y de corrección, así como en el certificado de origen, y compararlo con la mercancía efectivamente encontrada en sitio, concluye que la mercancía no ha sufrido ninguna elaboración o transformación por parte de alguno de los Usuarios Industriales de Bienes o se ha sometido a alguna de las operaciones autorizadas para el usuario del servicio, de manera que se trata de almacenaje.

Con la apreciación anterior, la DIAN se conforma para imponer las sanciones del caso al usuario operador, sin embargo, para la Sala ello no puede ser suficiente para tal efecto, como quiera que el usuario industrial también cuenta con la facultad de almacenar materia prima para efectos de aplicar los servicios para los cuales este autorizado.

Quedó demostrado que ROLOG S.A. es un Usuario Industrial y de Servicios, y como tal, se encontraba autorizado para prestar las actividades de logística, transporte, manipulación, distribución, empaque, reempaque, envase, etiquetado y demás actividades afines del servicio de comercio exterior de acuerdo al Acto de Calificación N° 67 del 13 de abril de 2009¹⁶. Fijémonos además, que el listado no es taxativo, y cabe un margen de apreciación respecto a considerar otras actividades dentro de esa autorización mientras sea afín con el servicio de comercio exterior.

También se extrae de los actos administrativos acusados los elementos para poder afirmar que el almacenaje aquí descrito cumple con las condiciones previstas en la Resolución 4240 de 2000 como es que (i) la mercancía inspeccionada se trató de polietileno de alta densidad, la cual es una materia prima en la fabricación de bolsas plásticas, así mismo, (ii) que el comprador de la mercancía es Industrias Plásticas del Caribe S.A., es decir, el propietario es un tercero, y además que (iii) ROLOG S.A. como usuario de

¹⁶ Folio 94 cuaderno N o 1



13001-33-33-002-2013-00124-01

la zona franca recibió esa mercancía para la coordinación logística de la misma, esto es, manejo de la carga, movilización, etiquetado y clasificación por lotes, de manera que para la Sala sí era posible que ROLOG S.A. almacenara esa mercancía mientras les prestaba esas actividades.

Hay que mencionar además que la tipificación de la falta por parte del operador de la zona franca es “permitir” que los usuarios desarrollen actividades que no correspondan a aquellas para las cuales fueron calificados. Un elemento del tipo lo conforma el verbo permitir, el cual también debe quedar demostrado a efectos de imponer la sanción al usuario operador, de manera que ello exige de la autoridad aduanera una carga argumentativa para dar como demostrado ese elemento.

A pesar de lo anterior, la autoridad aduanera de la simple comprobación de almacenaje por parte del usuario industrial de servicios, infiere sin análisis alguno que eso fue permitido por el operador de la zona franca, en este caso Zona Franca la Candelaria S.A..

De acuerdo a la real academia de la lengua española, “permitir” significa una acción de autorización o de consentimiento, lo cual implica un acto de exteriorización de esa voluntad y de otra parte, también se incluye en ese significado la abstención de impedir lo que puede y debe evitar. La primera acepción, se encontraría descartada en el caso de análisis, comoquiera que en el plenario no obra autorización del operador de la zona franca para que ROLOG S.A. ejerciera la actividad de almacenaje. En su segunda acepción, es decir, en la de omitir las acciones necesarias para evitar que ROLOG S.A. almacenara esa mercancía, igual la DIAN no ofrece una carga argumentativa para mostrar ello.

Para esta Sala no era posible que el operador de la zona franca evitara ese almacenaje, como quiera que ROLOG S.A. recibió esa mercancía para prestar el servicio de logística correspondiente, actividad dentro de la cual era posible entender incorporado la actividad de almacenaje mientras se prestaban los servicios para los cuales estaba autorizado tales como el manejo de la carga, la movilización, etiquetado, clasificación entre otras, lo cual concuerda con el artículo 38-3 de la Resolución 4240 de 2000 y de otra parte, esa actividad también podía caber dentro del margen de apreciación de las actividades autorizadas al usuario industrial de servicios, comoquiera que no eran taxativas como quedó ya expuesto.

Dicho lo anterior, la sentencia de primera instancia debe revocarse, lo que impone que los actos administrativos acusados deban anularse, como

13001-33-33-002-2013-00124-01

consecuencia de la infracción de las normas en que deben fundarse así como por falsa motivación.

5. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del CPACA dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

El artículo 365 del Código General del Proceso señala a su vez, que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En este orden, se condenará en costas a la parte vendida, esto es a la demandada, y se liquidarán por secretaria, conforme a lo establecido en los artículos 365 y 366 del CGP.

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

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del 30 de noviembre de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por Zona Franca de la Candelaria S.A. contra la Nación- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, en su lugar se dispone:

SEGUNDO: ANÚLANSE las **Resoluciones N° 001279** de fecha 23 de mayo de 2012, proferida la División de Gestión de Liquidación Aduanera “*por medio de la cual se impone una sanción a un usuario de Zona Franca de la Candelaria*” y la **Resolución N° 001943** de fecha 30 de agosto del 2012, proferida por la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena División de Gestión Jurídica “*por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración*”

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se declara que el usuario operador Zona Franca La Candelaria no adeuda suma alguna por las sanciones mencionadas.

13001-33-33-002-2013-00124-01

CUARTO: RECONOCER personería para actuar al Dr. JHON JAIRO OLIVERA RUIZ, con C.C. No 1047364609 y T.P. 181949 del C.S. de la J. en representación y nombre de la DIAN.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada, las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia de acuerdo a lo señalado en los artículos 365 y 366 del CGP.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO	13001-33-33-002-2013-00124-01
DEMANDANTE	ZONA FRANCA LA CANDELARIA
VINCULADO	MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
DEMANDADO	DIAN notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co procesosnacionales@defensajuridica.gov.co
TEMA	Sanción al usuario operador