Cartagena de Indias D. T. y C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
RADICADO	**13001-23-33-000-2018-00424-00**
DEMANDANTE	**BELLBROOK COLOMBIA S.A.S.** **ch.consultores.auditores@gmail.com** **gerencia@bellbrookcolombia.com**
VINCULADO	**SEGUROS DEL ESTADO**
DEMANDADO	**DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.**
MAGISTRADO PONENTE	**JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL**
TEMA	**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN SANCIONATORIA ADUANERA**

TURNO AL DESPACHO: REITERACION JURISPRUDENCIAL

I. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia presentado por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. contra la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN.

II. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA[1]

1.1. Hechos relevantes planteados por el accionante.

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

- Mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del 22 de agosto de 2016, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, formuló Liquidación Oficial de Corrección en contra de BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., sobre la Declaración de Importación No. 23830016594449 del 23 de octubre de 2013, cuyo proveedor de la mercancía en el exterior es la sociedad ZAK TRADING COMPAY S. de R.L. de la República de Honduras por valor de

[1] Folio 1-14 cdr.1

CIENTO DIEZ MILLONES SETECIENTOS TRECE MIL PESOS MCTE ($110.713.000), correspondiente a la sumatoria de los tributos aduaneros dejados de pagar y la sanción del diez por ciento (10%) dispuesta en el numeral 2.2 del artículo 482 del Decreto 2685 de 1999, y además el pago de los derechos antidumping, supuestamente dejados de pagar.

- Por escrito con radicado No.003E2016009207 del 13 de septiembre de 2016, la sociedad demandante dio respuesta al Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del 22 de agosto de 2016.

- Que por Resolución No. 1-03-241-201-639-1-17-27 del 1 de noviembre de 2016, la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, profirió Liquidación Oficial de Corrección y se ordenó hacer efectiva la Póliza No. 18-43-101005979 del 9 de febrero de 2016.

- Con radicado No. 003E2016019171 del 28 de noviembre de 2016, se interpuso recurso de reconsideración, el cual fue resuelto mediante Resolución No. 001943 del 23 de marzo de 2017 expedida por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN, mediante la cual se confirma la resolución de liquidación oficial de corrección.

1.2. Las Pretensiones de la demanda.

Solicita el libelo que se declare lo siguiente:

- Que se declare la nulidad Resolución No. 1-03-241-201-639-1-17-27 del 1 de noviembre de 2016, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, por la cual se expidió Liquidación Oficial de Corrección; y la Resolución No. 001943 del 23 de marzo de 2017 expedida por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN, mediante la cual se resuelve un recurso de reconsideración y se confirma la resolución de liquidación oficial de corrección

- Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se declare que sociedad BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. no debe pagar la suma de CIENTO DIEZ MILLONES SETECIENTOS TRECE MIL PESOS MCTE ($110.713.000), respecto de las declaraciones de importación referidas en los actos acusados.

- Que se declare que las declaraciones de importación se encuentran en firme.

- Que se declare que a la sociedad actora no le corresponde el pago de costas.

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

1.3. Normas violadas y concepto de violación.

La parte demandante señala como normas violadas las siguientes:

- Artículos 6, 29, 83, 95 numeral 9 de la Constitución Política.
- Artículo 42 del CPACA, por existir falsa motivación y desconocer la prueba que sirvió de fundamento para la exención arancelaria.
- Artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, por caducidad de la acción administrativa sancionatoria.
- Artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, en cuanto los derechos antidumping no se encuentran incluidos en dicha norma entre los factores que deben ser cobrados a través de la formulación de una liquidación oficial de corrección.

Se alega en el libelo que la DIAN desconoció el certificado de origen el cual sirvió de base para otorgar el tratamiento preferencial a las mercancías, ya que según la demandada no cumplía con los requisitos para otorgar exención arancelaria. Y en ese sentido quienes deben responder son las autoridades Hondureñas, quien lo expidió con las predicciones del Tratado de Libre comercio suscrito entre Colombia y los Países del Triángulo Norte de Centroamérica.

Considera que se viola el debido proceso, al incluir en la liquidación oficial de corrección, el cobro de los derechos antidumping dejados de pagar con ocasión de la importación de las mercancías, siendo que estos no se encuentran incluidos entre los aspectos enumerados en el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999. Por lo anterior, afirma que la DIAN le impuso cargas tributarias que desconocen los conceptos de justicia y equidad.

Finalmente afirma la demandante, que la acción administrativa sancionatoria caducó, pues la DIAN contaba hasta el 23 de octubre de 2016 para imponer la correspondiente sanción.

2. CONTESTACIÓN

2.1. DIAN[2]

La autoridad accionada, a través de apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones solicitadas y pretendiendo que no se acceda a las mismas por improcedentes, bajo el argumento de que su actuación obedeció al ejercicio de las funciones legalmente asignadas en estricto cumplimiento de la ley.

Alega que la DIAN tiene como función principal otorgada por la Constitución Política, la recaudación de impuestos y tributos aduaneros (ARANCEL e IVA) a los contribuyentes y a los importadores para que el estado cumpla con sus fines.

Se formularon las siguientes excepciones:

- Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales.
- Falta de competencia.

Se opuso a los cargos de nulidad invocados en la demanda bajo el siguiente argumento:

Señala que el importador desconoce sus obligaciones en las operaciones de comercio exterior vigiladas y controladas por la DIAN, según las cuales debe responder por la validez y el cumplimiento de los requisitos legales de la documentación soporte de la mercancía que presenta ante la autoridad aduanera, teniendo en cuenta que se liquidan unos tributos con precios ostensiblemente bajos.

Afirma que en el presente caso se observa que la demanda tiende a controvertir el procedimiento de verificación de origen que dio como resultado las Resoluciones No. 03260 del 29 de abril de 2014 y la No. 04248 del 03 de junio de 2014, las cuales no fueron objeto de demanda y tampoco hacen parte de este debate.

Que en dicho proceso se determinó que la mercancía comprendida en el certificado de origen, no cumple con los requisitos establecidos en los capítulos 4 y 5 del Tratado de Libre Comercio, suscrito entre Colombia, Guatemala, el Salvador y Honduras para ser consideradas originarias, y por lo tanto, la prueba del certificado de origen utilizado por el importador para amparar la aplicación de un trato arancelario preferencial, constituye un

[2] Folio 199-223 cdr.2.

documento no válido, ya que hace referencia a bienes no originarios de la República de Honduras.

Señala que, para los procesos de verificación de origen, cuando un importador se acoge a un tratamiento arancelario preferencial, no solo debe cumplir con las normas que rigen la materia, sino que está supeditado a un posible control posterior para que la autoridad aduanera verifique si cumple con los requisitos exigidos.

Que el anterior proceso fue el fundamento para adelantar el procedimiento de liquidación oficial de corrección y determinar la sanción correspondiente por los impuestos dejados de cancelar.

Manifiesta que si a la mercancía importada le fue denegado el trato preferencial arancelario y es originaria de China, en la declaración privada se debía incluir no solo el arancel mixto compuesto por un arancel ad valorem del 10% más un arancel específico de 5 dólares de Estados Unidos de América por kilo bruto, para la importación de los productos clasificados en los capítulos 61, 62 y 63 del Arancel de Aduanas, como lo señala el artículo 1° del Decreto 0074 del 23 de enero de 2013 y 825 de 2007 expedidas por el Mincit. Que, en virtud de lo anterior, procedía la Liquidación Oficial de Corrección de conformidad con los artículos 234 y 513 del Decreto 2685 de 1999.

Indica la demandada que el proceso que nos ocupa, hace referencia a una liquidación oficial de revisión de valor, y que la situación que pretender traer a este escenario el demandante, se refiere al expediente administrativo RA-2014201502462 que se llevó a cabo previamente respecto al origen de las mercancías y que terminó con la expedición de actos administrativos diferentes a los hoy demandados.

En cuanto al cargo de violación de violación del artículo 478 del Decreto 2685 de 1999 por caducidad de la acción administrativa sancionatoria, afirma que no debe prosperar, dado que el artículo 131 dispone que las declaraciones de importación adquieren el carácter definitivo después de transcurrido un término equivalente a tres (3) años contados a partir de la presentación y aceptación o desde su corrección o modificación sin que la administración haya proferido requerimiento especial aduanero. Por tanto, cuando la autoridad aduanera va a proponer la formulación de liquidación oficial de corrección o de revisión de valor, debe tener en cuenta que el requerimiento especial aduanero se realice con anterioridad al término de firmeza de la declaración de importación.

2.2. SEGUROS DEL ESTADO.

No se hizo presente en el debate.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Con auto de fecha cinco (5) de octubre de dos mil dieciocho (2018)[3], se admitió la demanda presentada por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S.
Mediante auto de fecha veintinueve (29) de abril de dos mil diecinueve (2019)[4], se citó a las partes para la realización de audiencia inicial, la cual tuvo lugar en fecha de once (11) de junio de dos mil diecinueve (2019)[5], en la misma se cierra periodo probatorio y se corrió traslado por el término de diez (10) días a las partes para alegar de conclusión.

4. ALEGACIONES

La entidad demandada –DIAN[6]- presenta alegatos finales, indicando que por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos demandados, solicitó se negaran las pretensiones de la demanda.

La Parte Demandante y la Compañía Aseguradora vinculada Seguros del Estado S.A. no presentaron alegaciones finales.

El Ministerio Público tampoco rindió concepto de fondo.

III. 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.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 152 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho en que

[3] Folio 154-155 cdr.1
[4] Folio 481 cdr. 3
[5] folio 486-849 cdr. 3
[6] Folio 491-498 cdr.3

se controviertan actos administrativos de los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, contribuciones y tasas nacionales, departamentales, municipales o distritales, cuando la cuantía sea superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2. CUESTIÓN PREVIA

Recibido el presente asunto, se evidenció una inconsistencia en la foliatura del expediente desde el folio 286, debido a que se continuó con el folio 64 siendo que correspondía el 287. Por consiguiente, se practicó nueva foliatura conforme con las normas de gestión de calidad a partir del folio 287.

3. ASUNTO DE FONDO

3.1. Problema jurídico.

La Sala encuentra que en el presente asunto se deben resolver los siguientes problemas jurídicos, conforme a lo determinado en la audiencia inicial:

¿Determinar si operó el fenómeno de la caducidad de la acción administrativa sancionatoria?

De resultar negativo el anterior planteamiento, se deberá establecer lo siguiente:

¿Si se encuentran viciados de nulidad los actos acusados, por medio de los cuales se profirió Liquidación Oficial de Corrección sobre la Declaración de Importación realizada por la demandante?

3.2. Tesis de la Sala

Considera la Sala que en el presente asunto no operó el fenómeno de la caducidad, dado que la Administración de Aduanas dio inicio a la acción sancionatoria mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del **22 de agosto de 2016,** el cual fue notificado el **24 de agosto de 2016**[7], esto es antes del vencimiento del término de tres (3) años que prevé el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999.

La Sala denegará las pretensiones de la demanda y condenará en costas a la demandante, ya que se acreditó que los motivos de los actos hoy demandados, obedecieron a las decisiones emitidas por la administración

[7] Ver folio 370 cdr.2.

de aduanas en el proceso de verificación de origen de la mercancía importada, decisiones éstas que se encuentran en firmes y que gozan de presunción de legalidad.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. Caducidad de la acción sancionatoria Aduanera.

El artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 14 del Decreto 4136 de 2004, dispone:

> "***Caducidad de la acción administrativa sancionatoria.*** *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". (Subrayas fuera del texto).*

El Consejo de Estado mediante su jurisprudencia[8], aclaró el alcance del término al que hace referencia el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999; y con base en el Concepto Aduanero 76 del 2007, de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; dispuso que el mismo se relaciona es a la caducidad para iniciar la acción administrativa sancionatoria en materia aduanera y no a la caducidad para la imposición de la sanción mediante acto administrativo en firme contenida en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

Pues bien, el artículo 52 establece que:

> *"Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. (…)"*

[8] Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia 20080086000, jun. 19/14, C. P. María Elizabeth García González.

De la norma en cita se observa, que en primer lugar, se 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.

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

Por tal razón, el límite temporal establecido en la citada norma debe entenderse referido al inicio de la acción sancionatoria, materializado con la notificación dentro del término allí previsto, del correspondiente requerimiento especial aduanero.

4.2. De la obligación aduanera en materia de importaciones.

La jurisprudencia del Consejo de Estado[9] ha sido amplia al señalar que la obligación tributaria aduanera como vínculo jurídico, surge entre el Estado y quienes realizan operaciones de comercio exterior, por razón del ingreso (importación) o salida (exportación) de mercancías del territorio aduanero nacional, y expresa la finalidad recaudatoria de la obligación aduanera en sí misma considerada.

Así, en materia de importaciones, el artículo 87 del Decreto 2685 de 1999, anterior Estatuto Aduanero (vigente para la época de los hechos), previó que la obligación aduanera nace por la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio nacional y que comprende: a) la presentación de la declaración de importación, b) el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, c) la obtención y conservación de documentos que soporten la operación, y d) su presentación cuando los requieran las autoridades aduaneras, así como la atención de solicitudes de información y de cualquier otro medio probatorio.

Esas facultades constituyen medios eficaces para lograr la finalidad recaudatoria referida, permitiendo realizar las investigaciones y controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas aduaneras simultáneamente a las operaciones de comercio exterior o mediante fiscalización posterior.

---

[9] Consejo de Estado Sentencia – Sección Cuarta del 28 de junio de 2010. Rad. 25000-23-27-000-2004-01003-01(16326). C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodriguez.

Frente a la facultad fiscalizadora de la Administración de Aduanas, destacamos lo que el Consejo de Estado ha dicho:

> *"(…) A su vez, el artículo 470 del referido Decreto 2685 autorizó a la Administración de Aduanas para "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 las que haya lugar".*
>
> *Específicamente, la norma señalada otorgó a la autoridad aduanera la atribución de verificar la exactitud de las declaraciones y sus soportes con el fin de establecer la ocurrencia de hechos que impliquen un menor monto de la obligación tributaria aduanera; de ordenar todo tipo de pruebas dentro o fuera del País (inspecciones contables, dictámenes periciales, testimonios, interrogatorios, registro de inmuebles, objetos y documentos, etc), y de tomar las medidas cautelares necesarias para la debida conservación de las mismas.*
>
> *Las actuaciones de fiscalización que, se repite, pueden ser posteriores a la operación de comercio exterior y tienden a asegurar la observancia de las disposiciones aduaneras, pueden conducir a que se adviertan posibles infracciones al régimen aduanero o errores en el diligenciamiento de las declaraciones de importación.*
>
> *La detección de dichos errores parte, por supuesto, del análisis de los diferentes aspectos de las mercancías importadas (naturaleza, origen, estado, cantidad, valor, clasificación arancelaria, tributos, régimen aduanero y tratamiento tributario aplicable), y de la información relacionada con el proceso de importación, o de la inspección aduanera física o documental que se haya realizado[10].*
>
> *Es de anotar que la naturaleza del control – posterior - permite que el análisis de las mercancías pueda hacerse luego de su levante[11], para así procurar que la operación de comercio exterior se ajuste a las disposiciones aduaneras. Lo anterior, porque a través de las diligencias de fiscalización posteriores al levante, la autoridad aduanera puede concluir que ciertamente ocurrieron infracciones al régimen, o errores en la declaración; de allí el deber legal de conservar la documentación del proceso de importación, al cual aluden los artículos 26 [f], 32 [e], 87, 121[inc. 1], 138, 141, 167, 171, 190 y 203 [7] del Decreto 2685 de 1999.*

---

[10] La inspección puede hacerse físicamente, cuando implica el reconocimiento de mercancías, y documentalmente, cuando se hace con base en la información de la declaración y los documentos que la soportan (Dto 2685 de 1999, arts. 1 y 126)

[11] Es el acto por el cual la autoridad aduanera permite a los interesados la disposición de la mercancía, previo el cumplimiento de los requisitos legales o el otorgamiento de garantía, cuando a ello haya lugar (art. 1 del Decreto 2685 de 1999), y procede en los casos señalados en el artículo 128 ibídem, o con posterioridad al requerimiento especial aduanero, en los términos del artículo 129 ejusdem.

Ahora bien, cuando los errores en el diligenciamiento de las declaraciones recaen sobre la subpartida arancelaria, las tarifas, la tasa de cambio, las sanciones, la operación aritmética, la modalidad de importación o los tratamientos preferenciales, y el valor aduanero de la mercancía, por averías reconocidas en la inspección aduanera, el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999 autoriza la formulación de Liquidación Oficial de Corrección.

El capítulo XIV, Sección II del Decreto 2685 de 1999 (arts. 507-521) estableció el procedimiento administrativo que debe cumplirse para expedir dicha liquidación oficial, una vez culminado el proceso de importación[12] o en desarrollo de programas de fiscalización.

Al amparo de esa regulación legal, el procedimiento comienza con la formulación del Requerimiento Especial Aduanero[13], dentro de los treinta días siguientes a haberse establecido la comisión de la infracción administrativa aduanera o la incursión en errores en el diligenciamiento de las declaraciones (art. 509 ibídem). Dicho requerimiento es un acto administrativo de trámite que marca el inicio de la actuación dirigida a formular las Liquidaciones Oficiales de Corrección o de Revisión de Valor, según sea el caso, o a imponer una sanción por la comisión de alguna infracción administrativa aduanera."

A partir del inicio de la actuación aduanera, con el requerimiento especial, previa apertura de investigación formal, surge la obligación de vincular a los sujetos contra quienes se dirige. Antes de ello no puede reclamarse esa vinculación, porque, en estricto sentido, no existe actuación aduanera individualizada, respecto de la cual tales sujetos deban defenderse, pues sólo el requerimiento especial aduanero concreta el error o la infracción de la propuesta de liquidación oficial o imposición de sanción, y particulariza a los responsables de la misma[14].

Las diligencias y recaudo de pruebas previas al requerimiento, son propias de las facultades de fiscalización que, en ejercicio de la potestad aduanera, la Administración de Aduanas puede ejercer cuando lo considere pertinente, dado el fin superior al que responden: controlar las operaciones de comercio exterior y evitar que ellas defrauden al fisco en detrimento de las arcas públicas.

---

[12] Aquél que se inicia con el aviso de llegada del medio de transporte y finaliza con la autorización del levante de la mercancía, previo el pago de los tributos y sanciones, cuando haya lugar a ello; y con el vencimiento de los términos establecidos para que se autorice su levante (Decreto 2685/99, art. 1)

[13] Es el acto administrativo por el cual la autoridad aduanera propone al declarante la imposición de una sanción, el decomiso de una mercancía o la formulación de una liquidación oficial (Decreto 2685 de 1999, art. 1)

14 Según el artículo 509 del Decreto 509 del Decreto 2685 de 1999, el requerimiento especial aduanero debe 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.

Así pues, al amparo del poder fiscalizador y su finalidad, dichas diligencias pueden practicarse sin la intervención de los declarantes, por tratarse de actuaciones preliminares tendientes a establecer los supuestos para la imposición de sanciones y la expedición de liquidaciones oficiales, sin tener certeza de las mismas ni de sus responsables. Lo anterior, sin perjuicio del deber de colaboración de los importadores y declarantes para atender los requerimientos de información que les haga la autoridad aduanera en relación con el procedo de importación, de acuerdo con el artículo 87 del Decreto 2685 de 1999.

De hecho, en los casos en que se practica inspección aduanera, el artículo 126 ibídem, previó que el declarante debe asistir a la misma, prestar la colaboración necesaria, poner a disposición de las autoridades los originales de los documentos soporte de la importación, y suscribir el acta respectiva.

Evacuada esa etapa previa, la Administración de Aduanas tendrá los elementos de juicio suficientes para abrir el expediente aduanero en el cual habrá de tramitarse la actuación individualizada, dirigida a proferir la liquidación oficial que corresponda.

4.3. Del pago de los derechos "antidumping"

El Decreto 991 de 1998 por medio del cual se regula la aplicación de derechos "antidumping", en su artículo 4° los define como el correctivo aplicado a las importaciones para restablecer el desequilibrio ocasionado con las importaciones hechas a precios inferiores al valor normal.

Este mecanismo se ha implementado en el derecho a la libre competencia en el comercio internacional, para combatir las prácticas desleales de comercio que pretenden acceder o dominar los mercados extranjeros, afectando negativamente al sector de la producción que opera en el país importador.

El artículo 29 del mencionado decreto dispone que:

> "***ARTICULO 29. APLICACION Y VIGENCIA DE LOS DERECHOS ANTIDUMPING.*** *Un derecho antidumping permanecerá vigente máximo durante cinco (5) años, a menos que persistan las causas que lo originaron.*
> *La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, aplicará los derechos antidumping conforme a las disposiciones legales y a la resolución que imponga los derechos, así como a las normas de recaudo, constitución de garantías, procedimientos y demás materiales relacionados con los gravámenes arancelarios.*

En ningún caso las investigaciones que se adelanten obstaculizarán la introducción de la mercancía en el territorio nacional.
Ningún producto importado podrá ser objeto simultáneamente de derechos antidumping y de derechos compensatorios, destinados a remediar una misma situación resultante del dumping o de las subvenciones." (Subrayas fuera del texto).

De conformidad con el artículo 1° del Decreto 2685 de 1999[15] los derechos antidumping o compensatorios y salvaguardias hacen parte de los derechos de aduana, y estos con el impuesto sobre las ventas comprenden los tributos aduaneros, los cuales son exigibles en la importación de algunas mercancías al territorio aduanero nacional.

Frente a los derechos antidumping, el Consejo de Estado[16] ha dicho que "son de carácter *temporal, ya que solo pueden estar vigentes durante el tiempo que sea necesario para contrarrestar dicho desequilibrio*", y que hay lugar a la imposición de su pago siempre que se compruebe la venta de productos al extranjero a precios inferiores a aquellos que rigen para el mercado interno del país vendedor.

5. CASO EN CONCRETO

5.1. Hechos Probados

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos para la resolución de los problemas jurídicos:

- Por Oficio No. 1 90 238 419-0944 del 3 de diciembre de 2015, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Medellín, Remitió a la Seccional Bogotá el antecedente del expediente RA2013201500595, para el inicio del procedimiento administrativo correspondiente al Importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. (ANTES COMERCIALIZADORA WORKING S.A.S.), ya que se determinó que las mercancías clasificadas en los capítulos 61 a 64 del Arancel de Aduanas, consistentes en artículos confeccionados y calzado exportadas desde Honduras e importadas a Colombia, no cumplieron con los requisitos establecidos en los capítulos 4 y 5 del Tratado de Libre Comercio suscrito

[15] DERECHOS DE ADUANA Son todos los derechos, impuestos, contribuciones, tasas y gravámenes de cualquier clase, los derechos antidumping o compensatorios y todo pago que se fije o se exija, directa o indirectamente por la importación de mercancías al territorio aduanero nacional o en relación con dicha importación, lo mismo que toda clase de derechos de timbre o gravámenes que se exijan o se tasen respecto a los documentos requeridos para la importación o, que en cualquier otra forma, tuvieren relación con la misma. No se consideran Derechos de Aduana, el impuesto sobre las ventas, ni los impuestos al consumo causados con la importación, las sanciones, las multas y los recargos al precio de los servicios prestados.
[16] Sentencia del 13 de junio de 2014 – Sección Cuarta – C.P. Carmen Teresa Ortíz de Rodriguez. Exp. 11001032700020090004800 (18033).

entre las Repúblicas de Colombia, El Salvador, Guatemala y Honduras para ser consideradas originarias, y por tanto las pruebas de origen que fueron utilizadas por el respectivo importador para amparar la aplicación de un trato arancelario preferencial para dichas mercancías, constituyen documentos no válidos. [17]

- Que mediante Auto de Apertura No. 2089 de fecha 12 de julio de 2016, expediente No. RA 2013 2016 3064, la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá – División de Gestión Fiscalización inició investigación a la demandante BELLBROOK COLOMBIA S.A.S.[18]

- Resolución No. 003260 del 29 de abril de 2014 por la cual se determinó que las mercancías exportadas por la empresa ZAK TRADING COMPANY S DE R.L. e importadas a Colombia por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. (antes COMERCIALIZADORA WORKING S.A.S.), no cumplen con las condiciones para ser consideradas originarias de Honduras, en los términos del Régimen de origen del Tratado de Libre Comercio suscrito entre las Repúblicas de Colombia, el Salvador, Guatemala y Honduras. En dicho acto, se suspendió el trato arancelario preferencial a las mercancías que se importen en Colombia con posterioridad a la firmeza de la resolución, producidas o exportadas por la sociedad ZAK TRADING COMPANY S DE R.L., y que se consideren idénticas a las mercancías relacionadas en las declaraciones de importación presentadas por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. (antes COMERCIALIZADORA WORKING S.A.S.). [19]

- Constancia de notificación y ejecutoria del acto administrativo Resolución No. 003260 del 29 de abril de 2014, del que se evidencia una ejecutoria del día 30 de mayo de 2014.[20]

- Resolución No. 004248 del 03 de junio de 2014, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por la Sociedad BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. contra la Resolución No. 003260 del 29 de abril de 2014, confirmándola en todas sus partes.[21]

[17] Folio 226-228 cdr. 2.
[18] Folio 225 cdr. 2.
[19] Folio 244 cdr. 2.
[20] Folio 287 cdr. 2.
[21] Folio 343-350 cdr. 2.

- Resolución No. 004621 del 13 de junio de 2014, mediante la cual se resuelve un recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 003260 del 29 de abril de 2014, confirmándola en todas sus partes.[22]

- Auto de Apertura No. 3064 del 12 de julio de 2016, por medio del cual se inicia investigación contra la Sociedad BELLBROOK COLOMBIA S.A.S.[23]

- Declaración de Importación No. 482013000430165-9, presentada por la Sociedad BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., el 23 de octubre de 2013, identificada con el Autoadhesivo No. 23830016594449.[24]

- Informe de Auditoría elaborado por Funcionario Delegado GIT Investigaciones Aduaneras I, en el que se propone una Liquidación Oficial de Corrección al importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999.[25]

- Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del 22 de agosto de 2016, en el que se propone una Liquidación Oficial de Corrección al importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999.[26]

- Descargos presentados por el Importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., al Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del 22 de agosto de 2016.[27]

- Resolución Liquidación No. 1727 del 01 de noviembre de 2016, por medio de la cual se Formula Liquidación Oficial de Corrección de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999.[28]

- Recurso de Reconsideración contra la Resolución Liquidación No. 1727 del 01 de noviembre de 2016.[29]
- Resolución No. 001943 del 23 de marzo de 2017, por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración y se confirma la Resolución Liquidación No. 1727 del 01 de noviembre de 2016.[30]

---

[22] Folio 351-356 cdr. 2.
[23] Folio 357 cdr. 2.
[24] Folio 360 cdr. 2.
[25] Folio 361-364 cdr. 2.
[26] Folio 365-369 cdr. 2.
[27] Folio 372-385 cdr. 2.
[28] Folio 407-416 cdr. 2.
[29] Folio 421-434 cdr. 2.
[30] Folio 466-473 cdr. 2.

5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Pues bien, una vez revisados el marco normativo que es objeto de debate dentro de la presente litis, y los hechos que resultaron probados, procede la Sala a analizar las situaciones particulares.

En el presente caso la parte demandante, BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., solicita la declaratoria de nulidad de los actos acusados, por medio de los cuales la DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA – DIAN, profirió liquidación oficial de corrección y le impuso como sanción a cancelar, la suma de CIENTO DIEZ MILLONES SETECIENTOS TRECE MIL PESOS MCTE ($110.713.000), respecto de las declaraciones de importación referidas en los actos acusados.

Alega la parte actora, en primer lugar, que la sanción se encuentra caducada conforme a los preceptos del artículo 478 del Decreto 2685 de 1999.

Adicionalmente señala, que con la expedición de los actos enjuiciados se violó el debido proceso al realizar cobros por concepto de derechos antidumping, siendo que los mismos no se encuentran consagrados en el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999. Y su buena fe, pues actuó con el convencimiento de que las mercancías importadas cumplían con los requisitos legales.

Finalmente, considera que existió falsa motivación por parte de la autoridad aduanera, al desconocer la prueba que sirvió de fundamento para la exención arancelaria, esto es el certificado de origen.

Por su parte la entidad demandada, afirma que la expedición de los actos acusados se realizó en garantía del debido proceso y derecho de defensa, ya que en el proceso de verificación de origen se encontró que la mercancía objeto de importación no cumplía con los requisitos para recibir un tratamiento especial arancelario, por tal razón se le debía aplicar la Resolución No. 019 de 2013 del Ministerio de Industria y Comercio.
Como primer debate, entrará la Sala a analizar el cargo de nulidad relacionado con la caducidad de la acción administrativa sancionatoria.

Pues bien, en criterio de la demandante, el término de caducidad de la facultad sancionatoria debe empezarse a contabilizar a partir de la comisión del hecho, que en este caso es la Declaración de Importación identificada con el Autoadhesivo No. 2383001659449 del 23 de octubre de 2013, y que como quiera que la DIAN contaba con un término de tres (3)

años para imponer la sanción, la administración tenía hasta el 23 de octubre de 2016 para hacerlo; no obstante, la Liquidación Oficial de Corrección fue expedida hasta el 1° de noviembre de 2016.

En concepto de la entidad demandada, dicho término debe computarse a partir de la fecha en que la DIAN efectuó el Requerimiento Especial Aduanero, por la referida mercancía, el cual es de fecha 22 de agosto de 2016, esto es dentro del término de tres (3) años que consagra la normatividad aplicable.

Ahora, observa la Sala que el demandante hace alusión a que el término de tres (3) años es para la imposición de la sanción; no obstante, como quedó estudiado en el marco normativo, el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, hace referencia es a la caducidad de la acción administrativa sancionatoria, y no a la sanción en sí misma como erróneamente lo interpreta el demandante.

Aunque el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999 consagra el mismo término de caducidad previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), la primera disposición marca el límite temporal establecido para dar inicio a la acción sancionatoria, materializado con la notificación dentro del término allí previsto, del correspondiente requerimiento especial aduanero, como quedó visto.

En ese orden de ideas, corresponde entonces verificar cuál fue el hecho que motivó la sanción bajo estudio, y concretamente se determina, que fue con la Declaración de Importación identificada con el Autoadhesivo No. 23830016594449 del **23 de octubre de 2013**. No obstante, se evidencia que la Administración de Aduanas dio inicio a la acción sancionatoria mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del **22 de agosto de 2016,** el cual fue notificado el **24 de agosto de 2016**[31], esto es antes del vencimiento del término de tres (3) años dispuestos por la normatividad aplicable, por lo que se concluye, que en el presente asunto no había operado el fenómeno de la caducidad y por tanto no quedó probado este cargo de nulidad.

Ahora, en relación a los cargos de nulidad de los actos acusados por violación al debido proceso, buena fe y falsa motivación, deberá decir la Sala lo siguiente:

[31] Ver folio 370 cdr.2.

Con base en los hechos que resultaron probados en el plenario, se tiene que el importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., presentó Declaración de Importación identificada con el Autoadhesivo No. 23830016594449 del 23 de octubre de 2013, con el fin de nacionalizar mercancía consistente en medias o calcetines originarios de la República de China la cual fue clasificada en la subpartida arancelaria 61.15.96.00.00, liquidando los tributos aduaneros con base en una tarifa del 0% por concepto del IVA del 16%.

No obstante, en proceso de verificación de origen se expidió la Resolución No. 003260 del 29 de abril de 2014, mediante la cual se determinó que las mercancías exportadas por la empresa ZAK TRADING COMPANY S DE R.L. e importadas a Colombia por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. (antes COMERCIALIZADORA WORKING S.A.S.), conforme al certificado de origen, no cumplían con las condiciones para ser consideradas originarias de Honduras, en los términos del Régimen del Tratado de Libre Comercio suscrito entre las Repúblicas de Colombia, el Salvador, Guatemala y Honduras.

Como se dijo, en dicho acto, se suspendió el trato arancelario preferencial a las mercancías que se importen en Colombia con posterioridad a la firmeza de la resolución, y que se consideren idénticas a las mercancías relacionadas en las declaraciones de importación presentadas por BELLBROOK COLOMBIA S.A.S. (antes COMERCIALIZADORA WORKING S.A.S.).

La anterior resolución fue confirmada en todas sus partes por las Resoluciones No. 004248 del 03 de junio de 2014, y No. 004621 del 13 de junio de 2014, por medio de las cuales se resuelven los recursos de reposición y apelación interpuestos por la Sociedad BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., respectivamente.

La Administración de Aduanas, profirió Requerimiento Especial Aduanero No. 1-03-238-419-434-2-0004441 del 22 de agosto de 2016, y propuso una Liquidación Oficial de Corrección al importador BELLBROOK COLOMBIA S.A.S., de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999.

Con posterioridad, expidió Resolución Liquidación No. 1727 del 01 de noviembre de 2016, por medio de la cual se Formula Liquidación Oficial de Corrección de conformidad con el artículo 513 del Decreto 2685 de 1999, liquidándose la sanción correspondiente y los tributos aduaneros dejados de cancelar, con ocasión a la negativa del trato arancelario preferencial a la mercancía importada, lo cual fue decidido a través de las Resoluciones No. 003260 del 29 de abril de 2014, No. 004248 del 03 de junio de 2014, y No. 004621 del 13 de junio de 2014, actos administrativos que gozan de

presunción de legalidad, por cuanto se encuentran en firme al no haber sido demandados.

Ahora bien, destaca la Sala que del contenido de los actos que hoy se acusan, se observa como fundamento para incluir el cobro de derechos antidumping, lo resuelto por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo frente a algunas subpartidas arancelarias, de conformidad con la Resolución 825 del 7 de mayo de 2007, la cual fue consultada en el siguiente enlace:
https://www.mincit.gov.co/getattachment/894a29ea-2031-4813-860f-91fa53496e09/Resolucion-825-de-2007-Por-la-cual-se-adopta-la-de.aspx.

La Resolución No. 825 de 2007 dispuso lo siguiente:

> "***Artículo 1º.*** *Disponer la terminación de la investigación administrativa abierta mediante Resolución 154 del 4 de julio de 2006 que ordenó el inicio de la investigación de carácter administrativo por "dumping" en las importaciones productos del sector calcetería, clasificados por las subpartidas arancelarias (…), originarias de la República Popular China.*
>
> ***Artículo 2º.*** *Imponer un derecho antidumping definitivo a las importaciones de productos del sector de calcetería, clasificados por las subpartidas arancelarias (…),* ***61.15.96.00.00,*** *(…), el cual consistirá en un valor correspondiente a la diferencia entre el precio base FOB de US$ 0.79/Par y el precio FOB declarado por el importador, siempre que este último sea menor al precio base. (…)"(Destacado fuera del texto).*

En efecto, la mercancía amparada en la Declaración de Importación identificada con el Autoadhesivo No. 23830016594449 del 23 de octubre de 2013, se encuentra clasificada por la subpartida 61.15.96.00.00, y habiéndosele denegado el trato preferencial arancelario, correspondía entonces el cobro de derechos antidumping de conformidad con la Resolución No. 825 de 2007 citada.

En ese orden de ideas, concluye la Sala que tampoco se encontraron probados los cargos de nulidad alegados en la demanda de violación al debido proceso, buena fe y falsa motivación, dado que el sub examine, se acreditó que los motivos de los actos hoy demandados y por medio de los cuales se formula Liquidación Oficial de Corrección al demandante, obedecieron a las decisiones emitidas por la administración de aduanas en el proceso de verificación de origen de la mercancía importada, decisiones éstas que como lo vimos, se encuentran en firmes y que gozan de presunción de legalidad.

Por consiguiente, se denegarán las pretensiones de la demanda, como se dirá en la parte resolutiva de esta providencia.

6. 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 demandante, y se liquidarán por secretaria, conforme a lo establecido en los articulo 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: Negar las pretensiones de la demanda; por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte vencida dentro de este asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 y 366 del CGP.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

LOS MAGISTRADOS

MEDIO DE CONTROL	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
RADICADO	**13001-23-33-000-2018-00424-00**
DEMANDANTE	**BELLBROOK COLOMBIA S.A.S.** **ch.consultores.auditores@gmail.com** **gerencia@bellbrookcolombia.com**
VINCULADO	**SEGUROS DEL ESTADO**
DEMANDADO	**DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.**
MAGISTRADO PONENTE	**JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL**
TEMA	**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN SANCIONATORIA ADUANERA**