



Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

Cartagena de Indias D. T y C, quince (15) de Marzo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
Radicado	13-001-33-33-008-2017-00162-00
Demandante	ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A.
Demandado	NACIÓN – U.A.E. – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
Tema	CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS PARA PERMITIR LA SALIDA DEMERCANCÍAS DE ZONAS FRANCAS
Sentencia No	0059

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., a través de apoderado judicial, contra la NACIÓN – U.A.E. – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

2. ANTECEDENTES

- PRETENSIONES

1-Que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, proferidas por la División de Gestión de Liquidación y la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, respectivamente.

2-Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a favor de la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., el archivo del expediente administrativo CU 2013 2014 01088, y por ende, no se haga efectivo el cobro de la sanción impuesta a través de los actos administrativos acusados.

3-Que se condene en costas a la entidad demandada.

- HECHOS

Como fundamentos facticos de su acción, la parte demandante, en resumen, planteó los siguientes:

Manifestó la parte demandante, lo siguiente:

Que, en su calidad de usuario operador, la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., permitió la salida de mercancías del usuario calificado GYPTEC S.A., bajo la operación de reparación, revisión o mantenimiento de bienes de capital, partes o repuestos fuera de la zona franca, como consta en el formulario de movimiento de mercancías No. 918138916 del 5 de Octubre de 2012;

Que, el termino de permanencia en el territorio aduanero nacional fue concedido y autorizado por la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A. hasta por 90 días, como consta en la solicitud de autorización No. 3180 del 5 de 2012 y en los registros del sistema de control de





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

inventarios PICIZ (informe de detalles transitorios);

Que, la mercancía regresó a las instalaciones de la zona franca el día 18 de Octubre de 2012, es decir, dentro del término autorizado por el usuario operador, como consta en el FMM 918156227; que, mediante;

Que, mediante requerimiento especial aduanero No. 0333 del 26 de Julio de 2016, la DIAN propuso la imposición de la sanción contemplada en el numeral 1.4. del artículo 488 del Decreto 2685 de 1999, por considerar que la operación de salida para reparación, revisión y mantenimiento no contó con el requisito establecido en el artículo 407 del Decreto 2685 de 1999, esto es, el término de permanencia dentro del formulario de movimiento de mercancías;

Que, en ejercicio del derecho a la defensa, la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., dio respuesta al requerimiento especial aduanero mediante radicado interno No. 029033 del 24 de Agosto de 2016, en el cual se expusieron los motivos de inconformidad que determinaba la improcedencia de la sanción propuesta;

Que, pese a los argumentos presentados, la División de Gestión de Liquidación de la DIAN consideró procedente la sanción y la impuso mediante resolución No. 001937 del 11 de Octubre de 2016;

Que, al encontrarse inconforme con la decisión antes señalada, la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., interpuso en contra de la misma el recurso de reconsideración, asignándosele el radicado No. 37574 del 8 de Noviembre de 2016, y a través del acto administrativo 000038 del 12 de Enero de 2016, se confirmó parcialmente dicha sanción, ya que, se determinó que había ocurrido el fenómeno de prescripción de la acción para hacer efectiva la y por ende no se ordenó la efectividad de la póliza de disposiciones legales, quedando incólume los demás apartes de la resolución impugnada.

- NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Como normas violadas la parte demandante invocó, los artículos 29 y 228 de la Constitución Política de Colombia, artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, artículos 2 literal i, 522 y 523 del Decreto 390 de 2016, artículo 1 numeral 2 de la Resolución No. 064 de 2016, artículos 407, 409 y 488 numeral 1.4 del Decreto 2685 de 1999, artículos 384 y 385 de la resolución No. 4240 de 2000.

Como concepto de la violación de las normas, argumentó, en síntesis, que: en el presente caso operó la caducidad de la acción sancionatoria de la autoridad aduanera, ya que, trascurrieron más de tres años desde el momento en que supuestamente se cometió la infracción, es decir, desde el momento en que fue diligenciado a través del sistema PICIZ el formulario de movimientos de mercancías que dio origen a la operación de comercio exterior por la cual se le sancionó, hasta la fecha en que fue expedido y notificado el acto administrativo de fondo (resolución No. 00001937 del 11 de Octubre de 2016); así mismo, que las disposiciones normativas referentes a la operación de salida para reparación, revisión y mantenimiento consignadas en los artículos del Decreto 2685 de 1999 y el artículo 384 y 385 de la resolución 4240 de 2000, no determinan como requisito o formalidad la consignación del tiempo de permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional dentro del formulario de movimiento de mercancías; igualmente, que la actuación de la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., no afectó en control aduanero ni produjo ninguna consecuencia fiscal que afectará los intereses del Estado, y además que, en el caso hipotético que hubiera sido necesaria la formalidad aludida por la DIAN, dicha situación se encuadra dentro de los errores no sancionables, establecidos en el artículo 523 del Decreto 390 de 2016.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

- CONTESTACIÓN

La DIAN, contestó la demanda en los siguientes términos:

-Señaló, que en el caso objeto de estudio, a la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., se le sancionó, porque, permitió que saliera una mercancía de la zona franca hacia el resto del Territorio Aduanero Nacional, sin el cumplimiento de los requisitos y formalidades establecidos en las normas aduaneras, como quiera que, en el formulario de movimiento de mercancías identificado con el No. 918138916 cuyo código de operación es el 409 de la Circular 43 de 2008, no se consignó los días que presuntamente iba a durar la maquinaria fuera de las instalaciones de la Zona Franca, lo cual era una exigencia que se debía cumplir, ya que, dicha norma, exige que, cuando se trate de salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se debe indicar el termino máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional.

Como normas, que aplicaron en la expedición de los actos sancionatorios invocó el literal c) del artículo 409 del Decreto 2685 de 1999, artículo 121 de la Circular 43 de 2008, y el numeral 1.4 del artículo 448 del Decreto 2685 de 1999.

Además señaló, que en el presente caso no operó el fenómeno de la caducidad administrativa que tiene la autoridad aduanera, ya que, a la DIAN solo le es posible tener conocimiento de la infracción de la Zona Franca, cuando expide el requerimiento especial aduanero en el proceso sancionatorio, y en este caso, ello ocurrió el día 26 de Julio de 2016, por lo que los tres años que exige la Ley para que caduque la acción sancionatoria, no han transcurrido.

TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 17 de Julio del año 2017, siendo admitida mediante auto adiado 25 de Agosto de la misma anualidad, siendo notificada al demandante por estado electrónico 110.

Posteriormente fue notificada personalmente a la demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el 01 de Septiembre de 2017 de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Posteriormente, mediante auto de fecha 18 de Enero de 2018 se citó a las partes a audiencia inicial para el día 15 de Marzo de 2018, conforme con el artículo 180 del CPACA, en la cual se cerró el debate probatorio y se ordenó la presentación de alegatos orales en la misma diligencia, para lo cual se concedió un término de 10 minutos.

- ALEGACIONES

DE LA PARTE DEMANDANTE. Reitero lo expuesto en la demanda.

DE LA PARTE DEMANDADA: Reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda.

MINISTERIO PUBLICO: No emitió concepto.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

- PROBLEMA JURIDICO

Le corresponde a este Despacho determinar lo siguiente:

Establecer si las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, por medio de las cuales la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN sancionó a la ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A. con base en el literal c) del artículo 409 del Decreto 2685 de 1999, el artículo 121 de la Circular 43 de 2008, y el numeral 1.4 del artículo 448 del Decreto 2685 de 1999, se encuentran ajustadas a derecho o no. Igualmente, verificar si la facultad de la DIAN de ejercer la acción administrativa sancionatoria ya se encontraba caducada en el caso concreto.

- TESIS

De acuerdo a lo analizado al interior de la presente actuación procesal, y especialmente, a las pruebas allegadas a la presente actuación, colige el Despacho, que las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, por medio de las cuales la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sancionó a la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., por advertir que dicha sociedad aprobó la operación de permitir la salida de una maquinaria fuera de la zona franca, incumpliendo el requisito que exige el código de operación No. 409 de la Circular 43 de 2008 expedida por la DIAN, el cual, exige cuando se pretenda la salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, que en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se indique el término máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional, se encuentran ajustadas a derechos, teniendo en cuenta que en estas se identificó y acreditó el hecho generador de la infracción cometida y la norma cuyo incumplimiento se materializó.

Pero, aunado a lo anterior, tales resoluciones se encuentran ajustadas a derecho, porque de sus consideraciones se denota, que la omisión de la entidad demandada en verificar que en los soportes documentales de la operación que consistía en permitir la salida de mercancías hacia el resto del territorio aduanero nacional (**formulario de movimiento de mercancías-salidas**) se hubiera consignado la información correspondiente al término de duración de salida de la mercancía de la zona franca, le impedía a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, tener el control de la salida temporal y el posterior ingreso de dicha mercancía, y por ende, conocer y requerir, de presentarse, el reconocimiento y pago de alguna carga tributaria a favor del Estado Colombiano.

Luego entonces, de conformidad con lo antes expuesto, considera este Despacho que las resoluciones atacadas deben permanecer incólume.

De otra parte, respecto a la caducidad, esta Judicatura acoge la tesis planteada por el Consejo de Estado en la sentencia citada en las consideraciones generales de este proveído, la cual predica que el término de 3 años se cuenta desde el momento de la comisión u omisión del hecho generador de la infracción, o desde el instante en que la DIAN tiene conocimiento de la infracción, que para este caso sería a partir de la expedición del requerimiento especial aduanero, por ser esta la actuación de la cual se puede inferir que la autoridad aduanera de cara a las pruebas recaudadas dentro de la investigación, adquirió certeza de la infracción en la que se encuentra incurso el usuario operador de la zona franca.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

Así las cosas, en el caso concreto tenemos que los hechos ocurrieron el día 05 de Octubre de 2012, fecha de cuando data el formulario de movimiento de mercancías identificado con el No. 918138916; pero la DIAN tuvo conocimiento del hecho cuando efectuó el requerimiento especial aduanero, es decir, el día 26 de Julio de 2016, y la sanción fue impuesta el 11 de Octubre de ese mismo año; lo que desvirtúa ampliamente el argumento expuesto por la parte demandante.

Por consiguiente, con fundamento en lo anteriormente expuesto, se negaran las pretensiones de la demanda.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

En materia tributaria la actividad sancionatoria de la Administración (que en es ejercida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN) persigue lograr unos fines constitucionales específicos: a la Administración Pública compete recaudar los tributos destinados a la financiación de los gastos públicos con los cuales se logra en gran medida cumplir los fines del Estado, cometido en el cual debe observar no sólo los principios generales que gobiernan el recto ejercicio de la función pública, es de decir los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad a que se refiere el artículo 209 de la Carta, sino también y especialmente los de equidad, eficiencia y progresividad del sistema tributario que menciona el canon 363 constitucional.

Así, en materia de importaciones el artículo 87 del Decreto 2685 de 1999 – Estatuto Aduanero – previó que la obligación aduanera nace por la introducción de mercancía de procedencia extranjera al territorio nacional y que comprende la presentación de la declaración de importación, el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, la obtención y conservación de documentos que soporten la operación, y 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 a la que ya se aludió, permitiendo realizar las investigaciones y los controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas aduaneras, simultáneamente a las operaciones de comercio exterior, o mediante fiscalización posterior. 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”*.

Las actuaciones de fiscalización que, se repite, pueden ser posteriores a la operación de comercio exterior y tiendes a asegurar la observancia de las disposiciones aduaneras, pueden conducir a que se adviertan posibles infracciones al régimen aduanero.

Respecto a las sanciones que se pueden imponer con ocasión de las operaciones llevadas a cabo en las Zonas Francas, en los que tiene que ver con el caso bajo estudio, encontramos las siguientes normas.

El artículo 409 del Decreto 2685 de 1999 en su literal C), dispone, que: *“Son obligaciones de los usuarios operadores de las Zonas Francas Permanentes, las siguientes.”*





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

(...)

"C) Autorizar la salida de mercancías de la Zona Franca hacia el resto del Territorio Aduanero Nacional, con el cumplimiento de los requisitos y formalidades establecidos por las normas aduaneras;"

El artículo 488 del Decreto 2685 de 1999 en su numeral 1.4 dispone, que: "Constituyen infracciones aduaneras en que pueden incurrir los usuarios operadores de las Zonas Francas y las sanciones asociadas con su comisión, las siguientes:

1. Gravisimas:"

(...)

"1.4. Permitir la salida de mercancías hacia el resto del Territorio Aduanero Nacional sin el cumplimiento de los requisitos y formalidades establecidos por las normas aduaneras."

Y conforme a la Circular 43 de 2008 expedida por la DIAN – (en donde se consignó un listado que contienen los códigos de las diferentes operaciones que se realizan en las Zonas Francas, así como su definición y documentos soportes que se deben presentar para cada caso, y en concreto, el código de operación No. 409 consignado en dicha Circular) -, cuando se pretenda la salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se debe indicar el termino máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional.

- Sobre la caducidad del procedimiento sancionatorio ejercido por la DIAN.

En sentencia del Consejo De Estado del 19 de junio de 2014, consejero ponente MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ, explicó lo siguiente:

"Establece el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999:

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".

Esta Sección, mediante sentencia de 2 de abril de 19981, estableció respecto de este punto que:

(...) caducidad que ha sido definida por la doctrina y la jurisprudencia como aquel fenómeno jurídico que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo; su verificación es simple, pues el término no se interrumpe ni se prorroga y es la ley que al señalar el termino y el momento de su iniciación, precisa el termino final invariable.

De lo expuesto, así como de una lectura del artículo 478 idem, esta Sala concluye que la norma en cita hace expresa referencia al término de que dispone la Administración Aduanera para iniciar la acción administrativa sancionatoria, esto es, la iniciación del procedimiento administrativo que, con el respeto al debido proceso y al derecho de





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

audiencia y de defensa, podrá concluir con resolución sancionatoria o absolutoria, de conformidad con lo que se haya probado dentro del mismo.

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

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

Observa la Sala, que entre la fecha de la comisión de la infracción aduanera endilgada a la demandante (8 de febrero de 2005) y la fecha de inicio de la acción administrativa sancionatoria (30 de noviembre de 2007) con la notificación² y respuesta del Requerimiento Administrativo Especial (27 de diciembre de 2007) no transcurrieron más de los tres (3) años a que se refiere el artículo 478 del Decreto 2685 de 1999. Lo que pone de manifiesto que la DIAN, Seccional Buenaventura, se encontraba dentro del término de caducidad para el inicio de dicha actuación administrativa.

La Sala no comparte el que la fecha de los manifiestos de carga deba tomarse como aquella en que ocurrió el hecho, pues con la sola expedición de los mismos no es inferible para la Administración, la comisión de la infracción. (Subrayas y negrillas del despacho)

De las anteriores citas se desprende que el término de caducidad de la potestad sancionatoria de la autoridad aduanera es de tres años contados desde la comisión u omisión constitutiva de la infracción administrativa aduanera, y de no ser posible determinar exactamente la fecha de ocurrencia de la infracción, el termino comenzara a correr desde el instante en que la DIAN tiene conocimiento del hecho infractor; que para sería a partir de la expedición del requerimiento especial aduanero, por ser esta la actuación de la cual se puede inferir que la autoridad aduanera de cara a las pruebas recaudadas dentro de la investigación, adquirió certeza de la infracción en la que se encuentra incurso el usuario operador de la zona franca.

CASO CONCRETO

La sociedad demandante pretende que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, proferidas por la División de Gestión de Liquidación y la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, respectivamente, y a partir de dicha declaración, se ordene a favor de la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARÍA S.A., el archivo del expediente administrativo CU 2013 2014 01088, y por ende, no se haga efectivo el cobro de la sanción impuesta a través de los actos administrativos acusados.

En respaldo de su solicitud, la parte demandante argumentó, en síntesis, que: en el presente caso operó la caducidad de la acción sancionatoria de la autoridad aduanera, ya que, transcurrieron más de tres años desde el momento en que supuestamente se cometió la infracción, es decir, desde el momento en que fue diligenciado a través del sistema PICIZ el formulario de movimientos de mercancías que dio origen a la operación de comercio exterior por la cual se le sancionó, hasta la fecha en que fue expedido y notificado el acto administrativo de fondo (resolución No. 00001937 del 11 de Octubre de 2016); así mismo, que las disposiciones normativas referentes a la operación





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

de salida para reparación, revisión y mantenimiento consignadas en los artículos del Decreto 2685 de 1999 y el artículo 384 y 385 de la resolución 4240 de 2000, no determinan como requisito o formalidad la consignación del tiempo de permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional dentro del formulario de movimiento de mercancías; igualmente, que la actuación de la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., no afectó en control aduanero ni produjo ninguna consecuencia fiscal que afectará los intereses del Estado, y además que, en el caso hipotético que hubiera sido necesaria la formalidad aludida por la DIAN, dicha situación se encuadra dentro de los errores no sancionables, establecidos en el artículo 523 del Decreto 390 de 2016.

Planteados así los argumentos utilizados por el accionante para atacar los actos administrativos acusados de nulidad, procede el Despacho a pronunciarse sobre los mismos de la siguiente manera:

Ahora bien, teniendo en cuenta que la entidad demandada al momento de expedir los actos administrativos sancionatorios cuya nulidad se deprecia en esta oportunidad, tuvo en cuenta, especialmente, el literal c) del artículo 409 del Decreto 2685 de 1999, el artículo 121 de la Circular 43 de 2008, y el numeral 1.4 del artículo 448 del Decreto 2685 de 1999, considera este despacho a fin de dilucidar el problema jurídico planteado, que se hace necesario analizar si la DIAN, en las resoluciones por medio de las cuales sancionó a la entidad accionante aplicó e interpretó en debida forma dichas normas.

En ese sentido, se observa que:

El artículo 409 del Decreto 2685 de 1999 en su literal C), dispone, que: "Son obligaciones de los usuarios operadores de las Zonas Francas Permanentes, las siguientes:"

(...)

"C) Autorizar la salida de mercancías de la Zona Franca hacia el resto del Territorio Aduanero Nacional, con el cumplimiento de los requisitos y formalidades establecidos por las normas aduaneras;"

El artículo 488 del Decreto 2685 de 1999 en su numeral 1.4 dispone, que: "Constituyen infracciones aduaneras en que pueden incurrir los usuarios operadores de las Zonas Francas y las sanciones asociadas con su comisión, las siguientes:

1. Gravisimas:"

(...)

"1.4. Permitir la salida de mercancías hacia el resto del Territorio Aduanero Nacional sin el cumplimiento de los requisitos y formalidades establecidos por las normas aduaneras."

Y conforme a la Circular 43 de 2008 expedida por la DIAN – (en donde se consignó un listado que contienen los códigos de las diferentes operaciones que se realizan en las Zonas Francas, así como su definición y documentos soportes que se deben presentar para cada caso, y en concreto, el código de operación No. 409 consignado en dicha Circular) -, cuando se pretenda la salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se debe indicar el termino máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

Así mismo, advierte el Despacho que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través de las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, sancionó a la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., porque encontró un hallazgo consistente en que dicha sociedad aprobó la operación consistente en permitir la salida de mercancías fuera de la zona franca, incumpliendo el requisito que exige el código de operación No. 409 de la Circular 43 de 2008 expedida por la DIAN, el cual, impone, cuando se pretenda la salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, que en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se indique el termino máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional.

De acuerdo a la normatividad antes expuesta, y especialmente, a las pruebas allegadas a la presente actuación, colige el Despacho, que las resoluciones Nos. 001937 del 11 de Octubre de 2016 y 000036 del 12 de Enero de 2017, por medio de las cuales la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sancionó a la sociedad ZONA FRANCA DE LA CANDELARIA S.A., por advertir que dicha sociedad aprobó la operación de permitir la salida de una maquinaria fuera de la zona franca, incumpliendo el requisito que exige el que esta Circular esta revestida de presunción de legalidad y por tanto de obligatorio cumplimiento, el cual, exige cuando se pretenda la salida al resto del territorio nacional de maquinaria y equipo para revisión, reparación y/o mantenimiento, que en el formulario de movimiento de mercancías-salidas, se indique el termino máximo de la permanencia de dicha mercancías en el territorio aduanero nacional, se encuentran ajustadas a derechos, teniendo en cuenta que en estas se identificó y acreditó el hecho generador de la infracción cometida y la norma cuyo incumplimiento se materializó.

Pero, aunado a lo anterior, tales resoluciones se encuentran ajustadas a derecho, porque de sus consideraciones se denota, que la omisión de la entidad demandada en verificar que en los soportes documentales de la operación que consistía en permitir la salida de mercancías hacia el resto del territorio aduanero nacional (**formulario de movimiento de mercancías-salidas**) se hubiera consignado la información correspondiente al término de duración de salida de la mercancía de la zona franca, le impedía a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, tener el control de la salida temporal y el posterior ingreso de dicha mercancía, y por ende, conocer y requerir, de presentarse, el reconocimiento y pago de alguna carga tributaria a favor del Estado Colombiano, lo que deja sin asidero la manifestación de la parte demandante, en cuanto a que el hecho era un mero requisito de forma, y por ende amparado por el artículo 523 del decreto 390 de 2016, pero vemos que tal omisión tendría incidencia en el reconocimiento y pago de imposiciones tributarias.

Luego entonces, de conformidad con lo antes expuesto, considera este Despacho que las resoluciones atacadas deben permanecer incólume.

De otra parte, respecto a la caducidad, esta Judicatura acoge la tesis planteada por el Consejo de Estado en la sentencia citada en las consideraciones generales de este proveído, la cual predica que el termino de 3 años se cuenta desde el momento de la comisión u omisión del hecho generador de la infracción, o desde el instante en que la DIAN tiene conocimiento de la infracción, que para este caso sería a partir de la expedición del requerimiento especial aduanero, por ser esta la actuación de la cual se puede inferir que la autoridad aduanera de cara a las pruebas recaudadas dentro de la investigación, adquirió certeza de la infracción en la que se encuentra incurso el usuario operador de la zona franca.

Así las cosas, en el caso concreto tenemos que los hechos ocurrieron el día 05 de Octubre de 2012, fecha de cuando data el formulario de movimiento de mercancías identificado con el No. 918138916; pero la DIAN tuvo conocimiento del hecho cuando efectuó el requerimiento especial aduanero, es decir, el día 26 de Julio de 2016, y la sanción fue impuesta el 11 de Octubre de ese mismo año; lo que desvirtúa ampliamente el argumento expuesto por la parte demandante.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00162-00

Por consiguiente, con fundamento en lo anteriormente expuesto, se negaran las pretensiones de la demanda.

COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 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".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

".....

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación."

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandante, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

5. DECISIÓN

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme se explicó en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas.

TERCERO Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez

