



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001-33-34-002-2020-00216-00
Demandante: Parex Resources Colombia Ltda. Sucursal
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN
Asunto: Sanción aduanera

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró Parex Resources Colombia Ltda. Sucursal en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERA: Que la convocada Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Bucaramanga o la que haga sus veces a nivel Nacional, División de Gestión Jurídica – GIT Vía Gubernativa, declare la nulidad y restablecimiento del derecho sobre los actos administrativos y sus efectos jurídicos negativos sobre Parex, es decir:

1.1. La nulidad de (i) la Resolución 001444 de fecha 19 de noviembre de 2019 de la División de Gestión Jurídica – GIT Vía Gubernativa y (ii) del Acta de Aprehensión e Ingreso de Mercancías al Recinto de Almacenamiento No. 1478 del 24 de agosto de 2019, proferida por la División de Gestión de Control Operativo, ambas dependencias de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Bucaramanga.

1.2. El restablecimiento del buen nombre de Parex Resources Colombia Ltd Sucursal, con NIT 900.268.747-9, toda vez que quede claro que no se ha incursionado en ninguna mala práctica por parte de la compañía y se requiere que por favor se suprima cualquier registro o antecedente negativo en su contra por parte de la DIAN o de cualquier otra entidad pública o privada.

1.3. Parex pretende el pago de la mercancía aprehendida o su devolución, la cual tiene un valor dos millones doscientos veintinueve mil ciento setenta y cinco pesos Mcte (\$2.221.175), con base en la Resolución 001444 de 2019 que confirma el Acta de Aprehensión e Ingreso de Mercancías al Recinto de Almacenamiento No. 1478 del 24 de agosto de 2019, proferida por la División de Gestión de Control Operativo de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Bucaramanga.

1.4. Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la División de Gestión Jurídica – GIT Vía Gubernativa de la DIAN revoque las decisiones de la Resolución 001444 de fecha 19 de noviembre de 2019 de la División de Gestión Jurídica – GIT Vía Gubernativa y (ii) del Acta de Aprehensión e Ingreso de Mercancías al Recinto de Almacenamiento No. 1478 del 24 de agosto de 2019, proferida por la División de Gestión de Control Operativo, ambas dependencias de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Bucaramanga, y que en consecuencia archive el proceso”.

2. Cargos

La parte demandante solicitó la nulidad de los actos administrativos acusados con sustento en los siguientes argumentos:

Explicó, que el 24 de agosto de 2019, la demandada realizó una diligencia de aprehensión de la mercancía transportada en un vehículo afiliado a la empresa Inter Rapidísimo, concerniente a 275 termos de agua con logos de la empresa actora, mismos que eran de propiedad de Parex Resources e iban a usarse para efectos publicitarios.

Indicó, que para el momento de la diligencia no se contaba con la factura de compra de bienes, puesto que la mercancía aprehendida formaba parte de otro paquete de bienes y servicios que no se habrían recibido ni facturado a la fecha de los acontecimientos.

Expuso, que los termos fueron adquiridos por Parex Resources por medio de compra a una agencia de publicidad denominada WO S.A.S., y que ésta última, a su vez, los adquirió de la empresa importadora Marpico S.A.

Refirió, que la mercancía fue enviada de la oficina de Parex Bogotá a Barrancabermeja, a través de Inter Rapidísimo, y que, en el trayecto, la policía aduanera procedió a incautar la misma.

Dijo, que con la presentación del recurso de reconsideración habría aportado y acreditado los documentos de importación de la mercancía; sin embargo, la demandada habría ratificado su decisión de aprehensión, al considerar que los documentos presentados no serían los demandados por la normatividad aduanera, de ahí que se habría desestimado su pertinencia y conducencia para probar la conexidad comercial entre el importador y la empresa hoy demandante.

Adujo, que la demandada habría incurrido en omisión del ejercicio de sus funciones, pues no habría verificado la totalidad de la información aportada en la discusión administrativa, con objeto de evidenciar el nexo comercial y la realidad de la operación.

Aseguró, que la DIAN no le habría dado valor a ninguno de los demás documentos aportados para soportar la legalidad de la mercancía, y que con ello habría ignorado el numeral primero de artículo 594 del Decreto 11565 de 2019, a pesar de que el parágrafo de la misma norma establecería que el consumidor final puede aportar la factura de venta.

Dijo que la demandada habría pretermitido el artículo 23 de la Resolución 64 de 2016, por desconocer la declaración de importación aportada, como uno de los documentos que ampara la mercancía.

Agregó, que se habría vulnerado el principio de oportunidad, dado que la demandada no habría valorado o solicitado las pruebas necesarias en sede administrativa para despejar las dudas respecto a la mercancía. Así mismo, tampoco habría tenido en cuenta la factura anexada en la etapa de conciliación que daría cuenta del nexo comercial entre la importadora y Parex Resources.

Finalmente, precisó, que la Administración se habría negado a valorar la factura antes señalada, aduciendo que el periodo probatorio ya habría finalizado. Sin embargo, en criterio de la accionante, se estaría transgrediendo el principio de prevalencia del derecho sustancial, pues al contar con la prueba que le habría exigido a la empresa accionante, la demandada debió proceder a la revocatoria de los actos administrativos censurados.

3. Contestación de la demanda

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales consideró que los actos administrativos acusados se ajustarían a los presupuestos constitucionales y legales que rigen la materia, por lo tanto, se opuso a las pretensiones de la demanda.

Indicó que, cuando el tenedor de las mercancías no es su importador y ésta es de carácter genérico, la conexidad comercial se demuestra con la expedición de facturas que deben dar cuenta de la cadena comercial existente desde el importador hasta el poseedor, tenedor o destinatario al final de la cadena de adquirentes; tesis que habría sido respaldada por el Consejo de Estado.

Dijo, que la presentación de la factura sería el medio de prueba idóneo para demostrar adquisición de bienes cuando el propietario no realizó el proceso de importación de la mercancía, en aras de acreditar que esta se introdujo legalmente al país.

Explicó, que el libelista había allegado al expediente una serie de documentos; sin embargo, ninguno de estos serían los idóneos para probar la conexidad comercial entre presunto importador y el demandante.

Aseveró, que a la postre, en sede de conciliación extrajudicial, el demandante habría aportado la factura comercial; sin embargo, la autoridad aduanera habría decidido no conciliar, dado que el proceso administrativo y su periodo probatorio ya había concluido

Adujo, que no era posible valorar las pruebas que fueron allegadas por Parex Resources por fuera del periodo probatorio contemplado en el artículo 656 del Decreto 1165 de 2019.

Afirmó, que el nexo comercial se debía acreditar teniendo en cuenta lo previsto en el régimen probatorio contenido en el Decreto 390 de 2016, en especial, lo referente a la inspección contable o administrativa, que permita establecer que las facturas aportadas se encuentren en la contabilidad de los intervinientes. Por lo que, concluyó la inexistencia de operaciones económicas por concepto de compraventa entre Marpico S.A. y Parex Resources Ltda.

Para terminar, aseguró que, aunque la actora habría alegado el exceso ritual manifiesto, habría que considerarse que, en el caso bajo estudio, el demandante no habría cumplido con lo de su carga, esto es, la exhibición del documento requerido para demostrar vínculo comercial que soportaba la mercancía importada de tipo genérico que se encontraba en su poder.

5. Actividad procesal

El 4 de mayo de 2021, luego de cumplirse la respectiva subsanación, el Juzgado admitió la demanda y se ordenaron las notificaciones de rigor.

El 26 de julio de 2021, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales contestó la demanda.

El 8 de febrero de 2022, se anunció a las partes que en el presente asunto se adoptaría sentencia anticipada. En tal sentido se procedió a fijar el litigio. Así mismo, se incorporaron como pruebas los documentos aportados por la demandante y los antecedentes administrativos allegados por la accionada.

Por medio de providencia de 23 de febrero de 2022, se corrió traslado a las partes por el término de diez días para presentar los respectivos alegatos de conclusión.

6. Alegatos de conclusión

A través del correo electrónico dispuesto para tal fin, las partes presentaron sus correspondientes alegatos de conclusión, en los que se ratificaron en los argumentos expuestos en la demanda y su respectiva contestación.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, se procederá a dictar sentencia dentro de la demanda promovida por la sociedad Parex Resources Colombia Ltda. en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Con ese fin, el Despacho seguirá el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos planteados; ii) caso concreto; iii) conclusión; y iv) condena en costas.

1. Problemas jurídicos

Tal y como fue establecido en auto de 8 de febrero de 2022, las cuestiones a resolver, en el asunto de la referencia, se concretan en las siguientes:

• *¿Vulneró, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN, el debido proceso de la accionante, por cuanto se desconoció la declaración de importación y la información aportada con el objeto de evidenciar el nexo comercial y la relación con la mercancía y en consecuencia, se quebrantaron las disposiciones expuestas en el numeral 1 del artículo 594 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 23 de la Resolución 2016 de la DIAN?*

• *¿Desconoció, la entidad demandada, el principio de oportunidad de la sociedad Parex, por cuanto no valoró ni solicitó las pruebas necesarias, en sede administrativa, que permitieran aclarar lo referente a la investigación?*

2. Caso concreto

2.1 ¿Vulneró, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN, el debido proceso de la accionante, por cuanto se desconoció la declaración de importación y la información aportada con el objeto de evidenciar el nexo comercial y la relación con la mercancía y en consecuencia, se quebrantaron las disposiciones expuestas en el numeral 1 del artículo 594 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 23 de la Resolución 2016 de la DIAN?

¿Desconoció, la entidad demandada, el principio de oportunidad de la sociedad Parex, por cuanto no valoró ni solicitó las pruebas necesarias, en sede administrativa, que permitieran aclarar lo referente a la investigación?

De manera preliminar, debe precisarse que por razones de orden metodológico se estudiarán conjuntamente los dos anteriores problemas jurídicos, por estimar que comparten un argumento común, dirigido a sostener que la infracción aduanera endilgada por la DIAN no se cometió y que ésta habría ignorado las pruebas que se le pusieron de presente en la respectiva actuación administrativa.

Por tanto, para resolver lo pertinente, ha de considerarse que Parex Resources explicó que, en diligencia de control aduanero, la DIAN habría realizado inspección del camión asociado a la empresa Inter Rapidísimo, en donde se transportaba mercancía extranjera de su propiedad, concerniente a a 275 termos.

Indicó, que esta habría sido aprehendida, por no haberse presentado los documentos que acreditaban el nexo comercial entre el importador y el adquirente. Sin embargo, adujo, que con la presentación del recurso de reconsideración contra el acta de aprehensión, se habrían aportado los referidos documentos.

En esa razón, consideró que los actos censurados estarían viciados de nulidad, habida cuenta que, la autoridad demandada no habría verificado la información aportada en la discusión administrativa, con el fin de evidenciar el nexo comercial y la realidad de la operación.

Para sustentar esa afirmación, la censora refirió que no se habría valorado la declaración de importación aportada, siendo que ese es uno de los documentos que ampara la mercancía.

Igualmente, afirmó, que se habrían desconocido los demás documentos aportados por la actora en el trámite administrativo y la factura allegada con la presentación de la solicitud de la conciliación extrajudicial ante Procuraduría Judicial.

Por lo tanto, a su juicio, se estaría pretermitiendo lo establecido en el numeral 1 artículo 594 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 23 de la Resolución 64 del 2016 de la DIAN.

Así mismo, aseguró que la demandada no habría considerado que, para el momento de la diligencia de aprehensión, la actora no contaba con la factura comercial que amparaba la mercancía; dado que, esta formaba parte de otros bienes que todavía no le habían sido entregados, de ahí que, la operación comercial no había finalizado.

De otro lado, estimó, que las resoluciones enjuiciadas serían nulas, habida cuenta que, la demandada no habría decretado, de oficio, cualquier prueba necesaria en aras de esclarecer la realidad de los hechos hoy objeto de litigio.

Expuesta la tesis de la actora, este Juzgado deberá acudir al contenido de las normas que se consideraron vulneradas por la parte actora, empezando con la Resolución No. 64 del 2016 que establece:

*ARTICULO 23. DOCUMENTO DE OBJECION A LA APREHENSION.
Cuando en el escrito de objeción a la aprehensión de que trata el artículo 566 del Decreto 390 de 2016 se aporten pruebas que permitan desvirtuar las causales que dieron lugar a la aprehensión, a pesar de no cumplir con los requisitos formales señalados en el artículo en mención, se deberán estudiar las pruebas presentadas en aplicación del artículo 572 ibídem y la autoridad aduanera podrá valorar las pruebas de oficio*

De la normativa en cita, se desprende que, cuando el investigado aporte pruebas que permitan desvirtuar las causales que conllevaron a la aprehensión de la mercancía, aunque estas no cumplan los requisitos formales establecidas en el artículo 566 del Decreto 390 de 2016, debe procederse a su estudio.

Así mismo, debe precisarse que, Decreto 1165 de 2019, regula:

“Artículo 594. Documentos que amparan las mercancías extranjeras. Las mercancías extranjeras que se encuentren en el territorio aduanero nacional, salvo los equipajes de viajeros con exoneración de tributos aduaneros y los efectos personales, **deberán estar amparadas por uno de los siguientes documentos:**

1. Declaración aduanera o documento que haga sus veces, de conformidad con lo establecido en este decreto.

2. Planilla que ampare el traslado de la mercancía dentro de la misma jurisdicción.
3. Factura de nacionalización.
4. El acta del remate o adjudicación o de transmisión del derecho de dominio de vehículos automotores que carezcan de declaración de importación, realizada por una entidad de derecho público, conforme lo señalan los artículos 2.3.4.1 y 2.3.5.4 del Decreto número 1079 de 2015, y demás normas que los modifiquen o complementen.
5. Autorización de Internación Temporal de vehículos automotores, motocicletas y embarcaciones fluviales menores.
6. Autorización de entrega urgente en los términos del artículo 265 del presente decreto.

Los documentos a los que se refieren los numerales 1, 3 y 4 de este artículo siempre deberán ser conservados para demostrar en cualquier momento la legal introducción y permanencia de las mercancías en el territorio aduanero nacional.

La autoridad aduanera no podrá exigir documentación diferente a la enumerada anteriormente para demostrar la legal disposición de las mercancías de procedencia extranjera dentro del territorio aduanero nacional, salvo la que se requiera dentro de alguno de los procesos formales de fiscalización, o en virtud del requerimiento de información previsto en el artículo 592 del presente decreto.

Parágrafo. La factura de venta o el documento equivalente, expedidos en los términos previstos en el Estatuto Tributario, podrán amparar la mercancía en posesión del consumidor final, siempre y cuando se pueda establecer la relación de causalidad con el vendedor nacional de la misma, y no se trate de vehículos o bienes objeto de registro o inscripción ante otras autoridades de control”.

Adicionalmente, debe destacarse que en relación al soporte legal de las mercancías de origen extranjero, el Consejo de Estado ha precisado:

“(…) Como bien lo expresó la entidad demandada en la Resolución acusada núm. 005218 de 3 de octubre de 2008, si la mercancía de origen extranjero es de carácter genérico, es decir, que se trata de mercancías que no pueden distinguirse de otras similares y se encuentran presuntamente amparadas en una declaración de importación en la que está registrado un importador, **pero la mercancía se encuentra en poder de un tercero, debe demostrarse el nexo comercial que existe entre el importador y todos los propietarios que tuvieron relación con la cadena comercial**, pues, de lo contrario, no se puede determinar si se trata de la misma mercancía aprehendida; si ello no fuera así, con una misma declaración de importación se podrían amparar mercancías que ingresan al país de contrabando. De lo reseñado colige la Sala que algunas mercancías decomisadas no están declaradas, toda vez que no coinciden con las descritas en las declaraciones de importación presentadas; algunas declaraciones de importación coinciden con la mercancía, **pero o no obra factura aportada por los importadores de la respectiva declaración, o éstos han negado tener cualquier vínculo comercial con la actora.** En este orden de ideas, a juicio de la Sala, las pruebas recaudadas y aportadas por los intervinientes fueron ampliamente valoradas por la DIAN, encontrándose que la mercancía decomisada no

cuenta con los documentos soporte que demuestren su legal ingreso y permanencia en el territorio aduanero nacional; las declaraciones y facturas fueron verificadas y cotejadas por la Administración aduanera, quien además solicitó a los importadores que certificaran el vínculo comercial, y, como ya se dijo, muchas de ellas informaron que no tenían vínculo comercial con el señor TOLOSA MARTÍNEZ y con la empresa actora en este proceso; y otras que no habían realizado las importaciones por las que se les preguntaba, lo cual pone de manifiesto que los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho, razón de más para considerar que no se violó el principio o presunción de buena fe”¹.

De la jurisprudencia esgrimida, se extrae que, si la mercancía extranjera, es de carácter genérico, debe cumplir un requisito adicional para soportar su legal ingreso y permanencia en el territorio aduanero nacional, esto es, debe probar el nexo comercial existente entre el importador y los propietarios que tuvieron relación con la cadena comercial.

Así mismo, se desprende que, la sola declaración de importación no basta para probar el referido nexo, pues se infiere que la prueba idónea para ello es la factura otorgada por los importadores a quien ostente la tenencia o propiedad de la mercancía en el momento en que la autoridad aduanera lo requiera.

Conforme a ese panorama normativo y jurisprudencial, el Despacho procederá a revisar las pruebas obrantes en el expediente administrativo, de las que se desprende:

- El 22 de agosto de 2019, a través de auto aduanero No. 379, se comisionó a unos funcionarios de la DIAN para practicar diligencia de inspección, control y verificación de *“la exactitud de las declaraciones aduaneras y sus documentos soporte, así como para revisar el cumplimiento de obligaciones aduaneras o la ocurrencia de hechos constitutivos de infracciones aduaneras o decomiso”*. En la *“jurisdicción vial del área metropolitana de Bucaramanga (Autopista Girón- Bucaramanga y entre el anillo vial Girón Floridablanca”*.
- El 24 de agosto de 2019, a través de acta de inspección o de hechos No. 2379, se llevó a cabo una diligencia de control aduanero atendida por el *“jefe de entrega y devoluciones”*, quien se encontraba en el medio de transporte tipo camión con placas EXX-231. En el acta se consignó:

“(…) nos hicimos presente en el tramo vial, con el propósito de realizar actividades aduaneras a vehículos, se procede a realizar la señal de pare al vehículo antes mencionado de la empresa transportadora inter rapidísimo, con el propósito de revisar la mercancía (...) como física y documental, se le informa al señor conductor de la actividad aduanera a seguir. El cual manifiesta comunicarse con la empresa (...) para que se acerque alguien que esté pendiente de la diligencia aduanera. pasados unos minutos llega el señor Paulo Cesar (...) jefe de entrega (...) de la

¹ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia con radicado No. 25000-23-24-000-2009-00383-01 del 22 de agosto de 2013. C.P María García González

empresa inter Rapidísimo, el cual manifiesta que va a estar pendiente de la diligencia (...)

Se inicia a hacer la apertura (...) revisando mercancía física y documental encontrando en su interior 05 cajas las cuales vienen con diferente guía, pero corresponde con el mismo remitente y destinatario (...) los cuales contienen los siguientes datos: remitente: Parex Resources Colombia LTD, (...) Destinataria: Claudia Escobar (...). Ciudad: Barrancabermeja Santander . se encuentra en su interior mercancía extranjera así: (275) unidades, termos, los cuales **No presentan ninguna de los documentos que acredite su legal introducción al territorio aduanero nacional**, por tal motivo se le aplica medida cautelar de aprehensión de numero 1478 fecha 24-08-2019 numeral 2 del artículo 647 del Decreto 1465 de 2019 cuando se trate de mercancías de procedencia extranjera que no esté amparadas por uno de los documentos exigidos en el artículo 594 del presente decreto². (Se destaca)

Adicionalmente, se observa que el referido documento se encuentra firmado por Paulo Cesar Moreno como “interesado, responsable o titular de la mercancía” sin ninguna observación en particular.

- El 19 de septiembre de 2019, la sociedad Parex presentó recurso de reconsideración contra el acta de aprehensión e ingreso de mercancías al recinto de almacenamiento. Adjunto a este allegó los siguientes documentos:

- (i) Factura de venta No. PRO 404191 de 12 de agosto de 2019, expedida por Marpico S.A, en la que se indicó como destinatario a la “AGENCIA WO S.A.S.”, en el mismo documento se registró³:

REFERENCIA	DESCRIPCION	CANT.	IVA%	CONSUMO	VR. UNITARIO	VR. TOTAL
3021089	Botella shaker Round BE0227 Az	280	19	0	4.759,30	1.332.604

- (ii) Acta de entrega o remisión de 22 de agosto de 2019, expedida por la Agencia WO S.A.S. y recibida por PAREX Resources Colombia. En la que se indicó: “Se hace entrega de:
Ref. 3021089 /BE0227 Botella Shaker Round
Cantidad: 280 unidades
Marcas: Logo Parex a 2 tintas y Logo Campaña Agua para todos a 2 tintas”⁴

² Página 7 PDF contentivo de los antecedentes administrativos contenidos en el expediente virtual

³ Página 57 PDF denominado “Escrito demanda 2016” contenido en el expediente virtual

⁴ Página 55 PDF denominado “Escrito demanda 2016”

- (iii) Declaración de importación No. 032019000282435, en la que se registró:

“11. Apellidos y nombres o Razón social: MARPICO S.A.

DECLARACION (1-1) PRODUCTO: BOTELLA DEPORTIVA AZUL REY/NEGRA CAPACIDAD: 0,86 LT. PRESENTACION: UNIDAD, USO: DOMESTIVO (ENVASE Y TRANSPORTE DE BEBIDAS), MARCA: NO TIENE, (...) CANTIDAD (2976) UNIDADES (ITEM1) PRODUCTO: BOTELLA DEPORTIVA TRANSPARENTE/NEGRA, CAPACIDAD: 0,6 LITROS (...) CANTIDAD (3024) UNIDADES (ITEM2) PRODUCTO: BOTELLA DEPORTIVA ROJA, CAPACIDAD: 0.86 LT. PRESENTACION: UNIDAD (...) PAIS DE ORIGEN : CHINA CANTIDAD (2976) UNIDADES (...) (ITEM6) : PRODUCTO: BOTELLA DEPORTIVA CON SHAKER CAPACIDAD: 0,59 LT, PRESENTACION: UNIDAD, USO: DOMESTICO (...) PAISORIGEN: CHINA (...) CANTIDAD: (3000) UNIDADES (ITEM 7).

- El 19 de noviembre de 2019, a través de Resolución No. 1444, la demandada resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por Parex Resources y, en particular, se pronunció sobre las pruebas allegadas por la demandante:

“ (...) Como ya se dijera, el libelista allegó al expediente la remisión de fecha 22/08/2019 de agencia WO SAS Nit. 900.056.410-2 con destino a PAREX RESOURCES COLOMBIA Ltda. Nit. 900.268.747-9 (f. 32). La remisión o nota de remisión es un documento mercantil interno de las compañías, cuya función es dejar constancia del envío y recepción de un pedido de mercadería, sin que el mismo reemplace la correspondiente factura de venta ni pueda servir como prueba de la relación de causalidad entre un importador y el tenedor final de la mercancía, al tenor de la normatividad aduanera y tributaria citada en precedencia.

(...)

Por lo que la restante documentación arrojada al plenario, a la factura de venta No. PRO404191) de 12/08/2019 expedida por MARPICO SA Nit 800015615-7 a favor de AGENCIA WO SAS NIL 900056410-2 (f. 33) y la declaración de importación No. 032019000282435 de 14/02/2019 importador MARPICO SA. Nit. 800015615-7 (f. 34), infiriéndose que se pretende demostrar la cadena comercial entre la sociedad AGENCIA WO SAS Nit. 900.056.410-2 y el importador MARPICO SA. Nit. 800015615-7, no siendo posible que la mercancía en ellos consignada es de carácter genérica, respecto de la cual, no fue posible para la administración establecer la cadena de adquirentes o vínculo comercial con el recurrente, ante la ausencia de probanza de la factura de venta respectiva, siendo imposible a su vez, determinar que la mercancía importada corresponde a la aprehendida en el sub lite”⁵.

⁵ Página 61 del PDF contentivo de los antecedentes administrativos, obrante en el expediente digital

- El 17 de junio de 2020, Parex Resources presentó solicitud de audiencia de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría⁶, anexa a esta aportó, entre otras: factura de venta No. 831 de 2 de octubre de 2019, de la que puede desprenderse que, la Agencia WO S.A.S. le vendió a Parex Resources Ltda. 280 vasos de agua "*para todos botella deportiva con agarradera y shaker*"⁷.

Por tanto, de las pruebas obrantes en el expediente, se extrae que, el 24 de agosto de 2019, se llevó a cabo una diligencia de control aduanero por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en la jurisdicción vial del área metropolitana de Bucaramanga y el anillo vial Girón - Floridablanca.

En el desarrollo de la aludida diligencia, se adelantó la inspección del camión de placas EXX-231, vinculado a la empresa Inter Rapidísimo, mismo que transportaba mercancía extranjera relativa a 275 termos pertenecientes a la empresa Parex Resources.

Igualmente, de los antecedentes administrativos se puede colegir los siguientes hechos: (i) Los termos incautados por la DIAN correspondían a mercancía genérica; (ii) Dicha mercancía habría sido importada por la sociedad Marpico S.A., y (iii) Parex Resources ostentaba la tenencia y propiedad de aquella.

En tales condiciones y al corroborarse los tres hechos anteriores, puede inferirse una primera conclusión consistente en aseverar que, para probar la legalidad de ingreso al territorio aduanero nacional de la referida mercancía, debía acreditarse el nexo comercial entre la sociedad importadora Marpico S.A. y la sociedad Parex Resources.

Adicionalmente, se resalta que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado que fue citada en antecedencia, la aludida obligación se satisface privativamente cuando quien ostenta la propiedad de los bienes, aporta la respectiva factura.

No obstante lo anterior y de la revisión de las pruebas contenidas en los antecedentes administrativos, se observa que, en el momento en que se efectuó la diligencia de control aduanero al camión de la empresa transportadora, se registró: "*(...) se encuentra en su interior mercancía extranjera así: (275) unidades, termos, los cuales No presentan ninguna de los documentos que acredite su legal introducción al territorio aduanero nacional (...)*"

De esa manera, es claro que, al momento de la diligencia, la demandante no presentó ningún documento para respaldar la legalidad del ingreso al territorio aduanero nacional de la mercancía que le fue aprehendida. Así mismo, se observa que el acta de la diligencia fue signada por el señor Paulo Moreno sin que hubiera presentado alguna observación o salvedad al respecto.

⁶ Página 21 del PDF denominado "escrito demanda 2016", obrante en el expediente digital

⁷ Página 69 del PDF contentivo de los antecedentes administrativos, obrante en el expediente digital

Aunado a lo anterior, se observa que posteriormente, la actora presentó recurso de reconsideración contra el acta de aprehensión de la mercancía, junto al mismo, allegó: (i) “*acta de remisión o entrega*”, de la que se desprende que, Parex recibió a satisfacción 280 botellas “*Shaker Round*”; (ii) declaración de importación de Marpico S.A. en donde se declaró la importación de, entre otras, 3000 botellas deportivas “*con shaker*”; (iii) factura de venta que da cuenta que, Marpico S.A. le vendió 280 botellas “*Shaker round*” a la Agencia WO S.A.S.

Igualmente, se advierte que, la autoridad aduanera, en la Resolución No. 1444 de 2019, se pronunció frente a cada una de las pruebas aportadas por la sociedad demandante; sin embargo, consideró que éstas no tenían la pertinencia para acreditar el nexo comercial exigido por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Por ende, habiéndose dilucidado que la demandada se pronunció respecto a las pruebas aportadas por Parex Resources, en el sentido de no considerarlas por su falta de idoneidad para demostrar el nexo comercial requerido; procede este Estrado Judicial a analizar las pruebas que la demandante aportó **dentro del trámite administrativo** y que, estimó acreditarían dicho nexo.

En ese tenor, de los documentos antes referidos se extrae que: (i) existió una relación comercial entre la sociedad importadora **Marpico S.A.** y la agencia de publicidad **WO S.A.S.**, pues se desprende de la factura aportada que esta última adquirió 280 botellas Shaker, a través de una compraventa; (ii) así mismo, ha de colegirse que Parex recibió a satisfacción 280 botellas Shaker Round de la Agencia WO S.A.S.; y (iii) que la sociedad Marpico S.A. presentó declaración de importación de 3000 unidades de botellas deportivas con *shaker*.

Sin embargo, de los aludidos documentos no puede afirmarse que existió una relación comercial entre la importadora Marpico S.A. y la hoy demandante, Parex Resources, ya que la aludida factura solo alude a la relación entre dicha importadora y la agencia de publicidad WO .SAS.

De esa manera, el primer argumento en el que se cimentaron los cargos estudiados queda desvirtuado, toda vez que, aunque la actora presentó: (i) la declaración de importación de la mercancía que le fue incautada, (ii) acta de remisión de mercancía expedida por la Agencia WO, (iii) factura de venta entre Marpico S.A. y la Agencia WO; no allegó documento idóneo para demostrar la relación comercial que la unía con la empresa importadora, siendo que dicha obligación le era exigible para acreditar el legal ingreso y permanencia de la mercancía extranjera al territorio aduanero nacional.

Ahora bien, frente el argumento del actor, según el cual la prueba en torno a la relación comercial entre la actora y tal agencia fue allegada con el trámite de conciliación prejudicial, a través de la factura No. 831 de la que se desprendería que, la Agencia WO le habría vendido a Parex S.A. 280 “*Vasos agua para todos botella deportiva con agarradera y Shaker*”. Este Juzgado estima tal planteamiento como inocuo, habida cuenta la extemporaneidad en que se arrió esa factura, como quiera ha debido aportarse en las oportunidades probatorias propias del trámite administrativo sancionatorio y no en una etapa posterior.

En ese tenor, debe resaltarse que, el artículo 656 del Decreto 1165 de 2019 establece:

“Artículo 656. Oportunidad para solicitar las pruebas. Al interesado, o al tercero vinculado a la actuación, le incumbe probar los supuestos de hecho de las normas jurídicas cuya aplicación pretende.

Según el caso, las pruebas deberán solicitarse únicamente en los siguientes momentos procesales: en el de la aprehensión; o con el documento de objeción a la aprehensión; o con la respuesta al requerimiento especial; o con el recurso de reconsideración; o en las oportunidades procesales expresamente previstas por este Decreto. También podrán decretarse de oficio por la autoridad aduanera.

(...)”.

Por tanto, de conformidad con la normativa esbozada, es claro que, en las pruebas deben solicitarse: (i) en el momento de la aprehensión, (ii) en documento de objeción a la aprehensión, (iii) con la respuesta al requerimiento especial aduanero; o (iv) con el recurso de reconsideración.

Y en lo concerniente al otro argumento de la actora referente a que, la factura No. 831 le fue entregada después de haberse agotado el término para interponer el recurso de reconsideración, ya que ésta formaría parte de otro paquete de bienes que aún no le había sido entregado; debe decirse que, toda vez que Parex Resources ya tenía en su dominio la mercancía extranjera concerniente a 275 termos, puede inferirse que ese negocio de compraventa ya había finalizado. Y por tal razón, como compradora, pudo haber exigido la entrega de la factura de la parte de la mercancía que ya había adquirido.

Finalmente, y referente a la tesis de la demandante atinente a que debió ser la Administración la que debió solicitar, de oficio, todas las pruebas necesarias para aclarar la investigación, debe decirse que, era carga de la demandante aportar todas las pruebas pertinentes, conducentes e idóneas que soportaban la legalidad de ingreso y permanencia de la mercancía extranjera en el territorio aduanero nacional; de ahí que, dicha obligación no pueda serle atribuida a la autoridad demandada. Más aún si se tiene en cuenta que los documentos para demostrar la legalidad de ingreso de la mercancía debían estar en poder de la misma demandante.

Corolario de ello, es claro que los dos cargos estudiados resultan imprósperos, por lo que se negarán.

3. Conclusiones

En conclusión, se negará la nulidad solicitada, en consideración a que no fue desvirtuada la presunción de legalidad que acompaña el Acta de Aprehensión e Ingreso de Mercancías al Recinto de Almacenamiento No. 1478 del 24 de agosto de 2019, y la Resolución No. 1444 de 19 de noviembre de 2019, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

4. Condena en costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas al demandante, en la medida que, si bien se negó la prosperidad de las pretensiones de la demanda, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió la autoridad demandada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

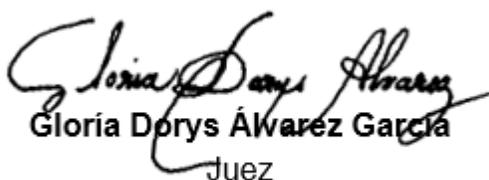
FALLA

PRIMERO. Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Sin condena en costas.

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Álvarez García
Juez

Firmado Por:

Gloria Dorys Álvarez García
Juez
Juzgado Administrativo
002
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **bc25729797e7d4eb343eee7bea3a171c6047b3494cd204d348a28ba3a8bb493c**

Documento generado en 17/06/2022 02:35:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>