TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN CUARTA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Magistrado Ponente (E): Luis Antonio Rodríguez Montaño

Medio de control:	**Nulidad y restablecimiento del derecho**
Expediente:	**25000 23 37 000 2020 00182 00**
Demandante:	**Jmalucelli Travelers Seguros S.A.**
Demandado:	**U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN**
Asunto:	**Clasificación arancelaria**

Sentencia anticipada de primera instancia

La sociedad Jmalucelli Travelers Seguros S.A., por medio de apoderado, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos a través de los cuales la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN determinó oficialmente los tributos aduaneros a varias declaraciones de importación presentadas en junio de 2016, impuso sanciones y ordenó la efectividad proporcional de la póliza de seguro.

DEMANDA

Declaraciones y condenas

La parte actora formuló las siguientes pretensiones:

> *"**PRIMERA:** Que una vez surtido el trámite correspondiente se **DECLARE LA NULIDAD** total de los siguientes actos administrativos proferidos dentro del expediente RV-2016-2019-1128 por parte del Jefe de la División de Gestión de Liquidación (A) de la Dirección Seccional de Aduanas Bogotá y por el Subdirector de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN, actos administrativos estos, contra los cuales se agotó la respectiva vía administrativa y por ende la nulidad debe comprenderlos a todos:*
>
> 1. *Resolución de Liquidación Oficial de Revisión No. 003805 del 01 de agosto de 2019, por medio de la cual se formuló la Liquidación Oficial de Revisión en un monto de SEIS MIL CUARENTA Y OCHO MILLONES UN MIL PESOS ($6.048.001.000).*
>
>   *Así como, entre otros, se ordenó lo siguiente: "ARTÍCULO SEXTO: ORDENAR LA EFECTIVIDAD PROPORCIONAL de la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales No. 70711 anexo 0 del 26 de septiembre de 2018 y sus modificaciones, expedida por JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. (...) en*

cuantía de SEIS MIL CUARENTA Y OCHO MILLONES UN MIL PESOS ($6.048.001.000), de conformidad con el artículo 597 del Decreto 390 de 2016.

2. *Resolución No. 009257 del 27 de noviembre de 2019 por la cual se deciden cuatro (4) recursos de reconsideración y se confirmó la Resolución No. 1-03-241-201-640-0-003805 del 1 de agosto de 2019, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá.*

SEGUNDA: *Que además de nulitados los actos administrativos descritos anteriormente, solicito que* ***SE DECRETE EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO*** *al que haya lugar, incluyendo el pago de toda suma de dinero que se hubiese efectuado por parte de mi representada con ocasión de tales actos administrativos, además de lo siguiente:*

1. *La suspensión de toda actuación administrativa, coactiva o judicial derivada de los Actos Administrativos aquí impugnados, precisando que ni las* ***Resoluciones No. 003805 del 01 de agosto de 2019 y 009257 del 27 de noviembre de 2019*** *ni ningún otro acto administrativo en que se hubiere sustentado la decisión ahí advertida, hace las veces de título ejecutivo y, en consecuencia, de ningún modo resultaría viable su cobro mediante la vía judicial o coactiva, por lo que ruego se ordene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, abstenerse de librar mandamiento de pago de los actos impugnado.*

2. *Que se declare y reconozca que las declaraciones presentadas por Abbott Laboratories de Colombia S.A. fueron clasificadas bajo la subpartida arancelaria correspondiente de acuerdo con la ley y, por ende, debe estarse a ella por ser válida según la normatividad vigente y, en consecuencia, se declare que Abbott Laboratories S.A. no incurrió en infracción aduanera ni administrativa alguna. Estas declaraciones son las que a continuación se detallan:*

1) Autoadhesivo No. 23831018742636 y No. 23831018742629 del 01 de junio de 2016.
2) Autoadhesivo No. 23831018744410 y No. 07500281140524 del 02 de junio de 2016.
3) Autoadhesivo No. 23831018746732, No. 23831018746741 y No. 23831018746725 del 03 de junio de 2016.
4) Autoadhesivo No. 01204103251126, No. 09019121659799, No. 01204103252047, No. 01204103251119 del 8 de junio de 2016.
5) Autoadhesivo No. 23831018750469, No. 09013011573474, No. 0900131175733331, 09013011573481, No. 090013011573467, No. 23831018750476, No. 09013011573499 del 09 de junio de 2016.
6) Autoadhesivo No. 23231054956619, No. 23231054956640, No. 23231054956672, 23831018752021, 23831018752007 del 10 de junio de 2016.
7) Autoadhesivo No. 01861011416869, 01861020793032 del 11 de junio de 2016.
8) Autoadhesivo No. 07500271319336 y No. 09019121661141 del 14 de junio de 2016.
9) Autoadhesivo No. 23831018756332 y No. 06807021922109 del 15 de junio de 2016.
10) Autoadhesivo No. 06807021171795 del 16 de junio de 2016.
11) Autoadhesivo No. 09013011575653, No. 01204103264648, No. 01204103264630 y No. 09013011575660 del 17 de junio de 2016.
12) Autoadhesivo No. 23831018761382 y No. 01204103270435 del 21 de junio de 2016.
13) Autoadhesivo No. 023831018761375 del 22 de junio de 2016.
14) Autoadhesivo No. 06308021175361, No. 06308021175354 del 21 de junio de 2016.
15) Autoadhesivo No. 23831018763554, No. 23831018763531, No. 09019111353759, No. 23831018763515, No. 23831018763561, No. 09019111353780, No. 09019111353766, No. 07500310033666, No. 07500310033673, No. 07500310033634, No. 23831018763547 del 22 de junio de 2016.
16) Autoadhesivo No. 07500310033658 del 21 de junio de 2016.
17) Autoadhesivo No. 0750031033641 del 22 de junio de 2016.
18) Autoadhesivo No. 06308030927655 del 21 de junio de 2016.
19) Autoadhesivo No. 23831018763522 y No. 07500310033627 del 22 de junio de 2016.
20) Autoadhesivo No. 06308030927648 del 21 de junio de 2016.
21) Autoadhesivo No. 01204103273192 del 23 de junio de 2016.
22) Autoadhesivo No. 23831018769736, No. 23821018769435, No. 23831018769750, No. 23821018769768 y No. 23821018769743 del 24 de junio de 2016.

23) Autoadhesivo No. 09013011577040, No. 09230022577033, No. 09023022577065, No. 09023022577058 del 27 de junio de 2016.
24) Autoadhesivo No. 01204103278337, No. 01204103278265, No. 01204103278344, No. 01204103278193, No. 09019111357095, No. 01204103278351, No. 09013011577097 del 28 de junio de 2016.
25) Autoadhesivo No. 06308011142599, No. 06308011142607, No. 09019111357260, No. 09019111357214, 09019111357221, No. 09019111357239, No. 09019111357253 y No. 09019111357246 del 29 de junio de 2016.

3. *Que se **DECLARE** que Abbott Laboratories de Colombia S.A. efectuó el pago total de los derechos, impuestos, aranceles y en general de todas las prestaciones a su cargo, derivados de la importación de las mercancías en el mes de junio de 2016 bajo las declaraciones que se identificaron en el numeral anterior.*

4. *Que se **DECLARE** que la Póliza No. 70711 no cubre retroactivamente hechos-correspondientes a las actuaciones, ni a las declaraciones tributarias aduaneras efectuadas antes de que se perfeccionara el contrato de seguro, es decir, no hay cobertura temporal de los anexos 0 y 1 de la mencionada póliza ya que todos los supuestos de hecho que son materia del trámite de fiscalización fueron anteriores al momento en el que le fue traslado el riesgo a la aseguradora y, por lo tanto, conforme al artículo 1073 del estatuto mercantil, tales supuestos no corren a cargo del asegurador.*

5. *Que se **DECLARE** que mi representada no está legal ni contractualmente obligada a pagar prestación alguna a la DIAN derivada del contrato de seguro instrumentado a través de la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 70711 y, de conformidad con ello, se determine que mi representada no está obligada a sufragar perjuicio alguno al beneficiario de la mencionada póliza, es decir, a la Nación - Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por concepto de tributos aduaneros, aranceles o por cualquier otro concepto que se derive de las importaciones de las mercancías efectuadas en el mes de junio de 2016 y que fueron objeto de las declaraciones de importación indicadas atrás.*

6. *Que se **DECLARE** que la garantía de cumplimiento de disposiciones legales otorgada por mi representada mediante la póliza No. 70711 se rige por lo pactado en ella, incluido el límite asegurado, señalando que este valor corresponde al tope de lo pactado por toda la vigencia que comprende desde el 05 de enero de 2019 hasta el 05 de enero de 2021, esto quiere decir, que cualquier pago que se impusiere a mi representada se reduciría al valor asegurado, esto significa, la suma de cada uno de los desembolsos no podrá exceder el valor asegurado que corresponde al monto de $6.632.175.577.00.*

7. *Que se **ORDENE** a la entidad convocada abstenerse de incluir a JMaluceIli Travelers Seguros S.A. en el Boletín de Deudores Morosos, y en el caso en que ya se haya efectuado tal registro, ordenar que se realicen las gestiones legales pertinentes para suprimirlo, por cuanto se está cuestionando la legalidad de las **Resoluciones No. 003805 del 01 de agosto de 2019 y 009257 del 27 de noviembre de 2019**.*

8. *En consecuencia, que se **EXIMA** de toda responsabilidad jurídica a JMalucelli Travelers Seguros S.A.*

***TERCERA: RESTITUIR** a **JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.** el valor que se haya cancelado hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que se dicte en presente proceso, o en su defecto, se ordene restituir los valores que ella hubiera desembolsado con base en la póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 70711, según lo ordenado por los actos administrativos cuya nulidad se solicita y por la cual se presenta esta demanda.*

***CUARTA: PAGAR** a **JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.** la suma correspondiente a los intereses moratorios sobre las sumas de dinero que se hubiesen pagado conforme a los actos administrativos que se demandan, réditos que deberán liquidarse a la tasa máxima de interés corriente certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, incrementada en un cincuenta por ciento conforme al artículo 1080 del Código de Comercio, modificado por la Ley 510 de 1999, y el artículo 884 del Código de Comercio, con ocasión de la póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales*

No. 70711; intereses que se calcularán hasta la fecha del reembolso o pago delas sumas indicadas anteriormente.

CUARTA BIS: *En subsidio de la pretensión anterior, se* ***CONDENE*** *a la* ***DIAN*** *a pagar a mi representada las sumas de dinero que se hubiesen pagado conforme a los actos administrativos que se demandan, debidamente indexadas.*

QUINTA: *Prevenir a la convocada para que dé estricto cumplimiento a la sentencia que se prefiere en el marco de este litigio, de conformidad a los artículos 187 y ss. De la Ley 1437 de 2011.*

SEXTA: ***CONDENAR*** *al pago de costas y agencias en derecho a la* ***UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL - DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN)****."*

Hechos

Se resumen así:

- En junio de 2016, la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A. importó varios productos mediante 81 declaraciones de importación presentadas por intermedio de la Agencia de Aduanas Agecoldex S.A. Nivel 1, clasificándolas por la subpartida arancelaria 3004.90.29.00 correspondiente a medicamentos con arancel e IVA del 0%.

- El 1° de agosto de 2019, previo requerimiento especial y su respuesta, la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá formuló liquidación oficial de revisión a las declaraciones de importación presentadas por Abbott, para reclasificar los productos como alimentos, por las subpartidas 21.06.90.90.00 y 2106.90.79.00, sujetas a un arancel del 10% y 15% respectivamente, e IVA del 16%, consecuentemente, determinó los mayores valores a pagar y ordenó la efectividad proporcional de la póliza de seguro expedida por Jmalucelli.

- El 28 de agosto de 2019, la demandante interpuso recurso de reconsideración contra la liquidación oficial mencionada, alegando inexigibilidad del seguro por superar la vigencia y cobertura de la póliza, solicitó aplicar el precedente jurisprudencial y se adhirió al recurso y pruebas presentados por Abbott, quien promovió la reconsideración el 29 de agosto siguiente, insistiendo en que los productos importados fueron clasificados correctamente.

- El 27 de noviembre de 2019, por medio de la Resolución 009257, la DIAN resolvió los recursos interpuestos en el sentido de confirmar la liquidación oficial

de revisión, bajo el argumento de que los productos importados correspondían a alimentos y no a medicamentos.

Normas violadas y concepto de la violación

- Artículos 29 y siguientes de la Constitución Política
- Artículos 1054, 1073, 1074 y 1081 del Código de Comercio
- Artículo 3, 9 y 39 del CPACA
- Artículos 28 y 39 del Decreto 4048 de 2008
- Decreto 1321 de 2011
- Regla de Interpretación de la Nomenclatura I, Nota a) Capítulo 30 Partida 3004 y Nota 2 f) Capítulo 21 del Decreto 4927 de 2011
- Artículos 599 y 577 del Decreto 390 de 2016
- Numeral 7.2 del artículo 1º de la Resolución 007 de 2008 de la DIAN

Para sustentar las pretensiones, la parte actora propuso los siguientes cargos de anulación contra los actos administrativos acusados:

Falta de competencia

Afirmó que los actos demandados se expidieron por funcionario sin competencia, toda vez que la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá no tenía las facultades para modificar las declaraciones de importación e imponer sanciones en atención a que los denuncios fueron presentados en otras jurisdicciones, con lo cual se desconoció lo previsto en los numerales 13 y 15 del artículo 39 del Decreto 4048 de 2008 y en el numeral 7.2 del artículo 1° de la Resolución DIAN 007 de 2008.

Indicó que la competencia radica en la dirección seccional dónde se presentó la declaración de importación, aunado al hecho de que los usuarios aduaneros (importador y agente de aduanas) tienen domicilio en direcciones seccionales diferentes (Bogotá y Cali), lo que también conlleva que el proceso de determinación se adelante en el lugar de presentación de las declaraciones.

Violación de normas superiores y expedición irregular

Aseveró que la Dirección Seccional de Aduanas omitió adelantar el procedimiento de verificación de origen, previo a la expedición de la liquidación oficial de revisión, lo que conllevó el desconocimiento de los tratados de libre comercio celebrados por Colombia con los Estados Unidos de América y la Unión Europea, en los cuales se

establece que las importaciones se beneficiaran de un tratamiento preferencial presentando el certificado de origen tal como lo hizo la sociedad Abbott en el momento en que presentó las declaraciones de importación.

Falsa motivación, la clasificación arancelaria presentada por Abbott era ajustada a derecho

Señaló que los actos acusados incurren en los vicios de nulidad referidos, por cuanto: (i) Se exige la aplicación de una subpartida arancelaria que no existía para la fecha de presentación de las declaraciones de importación en cuestión; (ii) Porque hubo un claro desconocimiento del precedente judicial respecto de la clasificación arancelaria de los productos importados por Abbott, dado que en varios pronunciamientos el Consejo de Estado ha establecido que corresponden a una categoría de medicamentos; (iii) El INVIMA no es la autoridad competente para determinar la clasificación arancelaria de los productos importados; (iv) Los conceptos técnicos emitidos por la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera no pueden aplicarse a las importaciones investigadas, porque se fundamentan en normas que no estaban vigentes para el momento en que se presentaron las declaraciones de importación, esto es, el Decreto 2153 de 2016, cuando correspondía aplicar el Decreto 4927 de 2011.

Aunado a lo anterior: (v) Porque los productos importados hacen parte de la clasificación 3004, es decir, de medicamentos, conforme a la Regla General de Interpretación de la Nomenclatura No. 1, por cuanto cumplen con los requisitos de la partida, a saber: (a) Son productos farmacéuticos del Capítulo 30; (b) Están constituidos por productos mezclados; (c) Tienen usos terapéuticos o profilácticos; y (d) Están acondicionados para la venta al por menor.

Violación del artículo 424 del ET

Afirmó que la DIAN violó el artículo 424 del Estatuto Tributario, por cuanto aplicó el impuesto sobre las ventas (IVA) a los productos importados por Abbott, desconociendo que estos se encontraban excluidos de forma expresa por encontrarse dentro de la categoría de medicamentos.

Violación del precedente jurisprudencial y del principio de la buena fe

Insistió en que la DIAN desconoció el precedente judicial del Consejo de Estado sobre la clasificación de los productos importados por Abbott dentro de la categoría

de medicamentos, y lo inaplicó sin justificación alguna pese a que este caso no hubo cambio en la composición y usos de las mercancías importadas.

Violación del principio de la confianza legítima y de respeto al acto propio

Sostuvo que los actos acusados infringen los principios referidos porque, aunque había una posición jurisprudencial definida, la DIAN decidió apartarse de ella, vulnerando así la legitima confianza de Abbott, fundada en que sus productos no se gravaban con tributos. Además, vulneró el principio de observancia de los actos propios, al modificar la clasificación arancelaria de los productos importados, cuando la composición de estos nunca varió y en oportunidades anteriores se había aprobado la clasificación efectuada por el asegurado sin reparo alguno.

Violación del principio de legalidad en materia sancionatoria

Adujo que la DIAN violó el principio de legalidad al haber impuesto la sanción prevista en el numeral 2.2. del artículo 482 del Decreto 2685 de 1999, sin considerar que su aplicación se restringe a los declarantes en el régimen de importación, condición en la que la sociedad Abbott no actuó en las operaciones de comercio exterior, ya que dicha sociedad actuó por agencia de aduanas, frente a lo cual debe tenerse claro que sus obligaciones son taxativas y, por lo tanto, esto debió ser atendido por la DIAN en procura del principio de legalidad.

Falsa motivación, no se ha realizado el riesgo asegurado

En línea con todo lo anterior, argumentó que su obligación como aseguradora no ha nacido a la vida jurídica, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado por el contrato de seguro, que permita la configuración del siniestro y la consecuente afectación de la póliza en cuestión, toda vez que no se ha presentado infracción aduanera alguna por parte del afianzado Abbott Laboratories de Colombia S.A., en tanto efectuó la clasificación arancelaria de los productos importados de conformidad con las normas vigentes para el momento en que se presentaron las respectivas declaraciones de importación.

Falsa motivación, siniestro por fuera de la cobertura temporal de la póliza

Advirtió que en el evento de establecerse que Abbott incumplió las disposiciones legales que la DIAN ha relacionado en los actos, debe tenerse en cuenta que dicho incumplimiento ocurrió por fuera de la vigencia de la póliza, que comprende desde el 5 de enero de 2019 hasta el 5 de enero de 2021, y las declaraciones de

importación se presentaron en junio de 2016, es decir, aproximadamente 3 años antes de la entrada en vigencia de la mencionada póliza.

Falsa motivación, los hechos ciertos no son asegurables

De forma subsidiaria a lo planteado en precedencia, indicó que, de llegar a considerarse que existió, por parte de la afianzada, incumplimiento de las disposiciones legales aduaneras, deberá tenerse en cuenta que se trata de un riesgo inasegurable, porque tuvo lugar antes de que se perfeccionara el aseguramiento, por ende, al ser un hecho cierto es extraño al contrato de seguro y de esa manera constituye un riesgo no asegurable.

Falsa motivación, operó el fenómeno de la prescripción

Afirmó que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas toda vez que los hechos fiscalizados datan de junio de 2016, y para la fecha en que se profirió el requerimiento especial aduanero, esto es, el 2 de mayo de 2019, ya habían transcurrido más de 3 años, superando de forma suficiente el término de prescripción que señala el artículo 1081 del Código de Comercio.

Falsa motivación, se desconocen las condiciones del contrato de seguro

Cuestionó que la DIAN, en los actos enjuiciados, haya ordenado la efectividad proporcional de la póliza sin tener en cuenta el límite del valor asegurado, con lo cual desconoció las condiciones del contrato de seguro.

Contestación de la demanda

La DIAN contestó la demanda y se opuso a las pretensiones de la parte actora.

Respecto al cargo de falta de competencia, indicó que los actos fueron emitidos con apego a las normas sustantivas y de procedimiento del Decreto 390 de 2016 y en ejercicio de la potestad sancionadora que tiene la Administración, pues durante la investigación administrativa se probó que los productos importados por Abbott Laboratories de Colombia S.A.S., según los registros sanitarios, no se tratan de medicamentos sino de “alimentos” o “alimentos con propósitos médicos”.

Precisó que la razón de ser competente la Seccional de Aduanas de Bogotá es que la División de Gestión de Fiscalización de dicha Seccional fue quien tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de las infracciones aduaneras e inició al

proceso de fiscalización mediante el Auto de Apertura 134-1873 de 2019, dentro del expediente RV 2016 2019 1873, en el cual reposan los actos discutidos.

Argumentó que el procedimiento para verificación de origen de la mercancía está contemplado de manera previa a la facultad de corrección que tiene la autoridad aduanera, mientras que la facultad de revisión, con el requerimiento especial aduanero y la liquidación oficial de revisión, se ejerce ante inexactitudes en la declaración de importación o exportación que no sean objeto de corregirse mediante otra clase de acto administrativo, tales como las referentes a la clasificación arancelaria que es el caso del proceso administrativo adelantado en relación con los actos administrativos demandados.

Referente a la clasificación arancelaria, destacó que el INVIMA cambió la concepción de la naturaleza de los productos importados al reclasificarlos como alimentos para efectos del registro sanitario, lo cual denota que sí hay cambios significativos que impiden aplicar el precedente jurisprudencial emitido cuando los productos eran considerados medicamentos por dicha autoridad.

Acotó que, del análisis de las Reglas Generales de Interpretación 1 y 6 del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, la Nota 1 del Capítulo 21 y los Apoyos Técnicos relacionados, la Coordinación del Servicio de Arancel de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera concluyó que la mercancía se trata de complementos alimenticios que debe clasificarse como "*Los demás"* por la subpartida 2106.90.79.00 y de una preparación alimenticia que debe clasificarse como *"Las demás"* por la subpartida 2106.90.90.00, de acuerdo con el Decreto 2153 de 2016, vigente para la época de los hechos.

No obstante, insistió en que la discusión sobre la debida clasificación arancelaria escapa del ámbito del contrato de seguro, pues la aseguradora responde por el siniestro ocurrido que es amparado por la garantía que se ordena hacer efectiva y no le corresponde entrar a controvertir otros aspectos.

En cuanto al siniestro, explicó que se configura cuando la autoridad aduanera establece la presunta comisión de una infracción aduanera o identifica las causales que dan lugar a la expedición de una liquidación oficial, esto es, con el requerimiento especial aduanero, y la garantía que debe hacer efectiva la DIAN es la que se encuentre vigente en ese momento, tal como lo señala la doctrina oficial de la entidad en conceptos jurídicos confirmados, entre otros, con Oficios Nos. 098259 de noviembre 27 de 2009 y 131 14 del 6 de mayo de 2015.

Por consiguiente, la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales, expedida por la demandante, que amparaba los riesgos asumidos por la importadora, es la garantía que debe hacerse efectiva, por cuanto se encontraba vigente del 5 de enero de 2019 al 5 de enero de 2021, es decir, en la fecha de ocurrencia del siniestro, cuando se expidió el requerimiento especial aduanero.

Para reforzar su defensa, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y falta de competencia por factor material de la Sección Cuarta, las cuales fueron negadas en auto del 5 de julio de 2023; decisión notificada a las partes por estado del 6 de julio del mismo año y no fue objeto de recursos.

Alegatos de conclusión

Las partes, demandante y demanda, por conducto de sus apoderados judiciales y dentro del término concedido, presentaron alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación, respectivamente.

Ministerio Público

El Ministerio Público no se pronunció.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer del proceso de la referencia, en los términos del numeral 4° del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo previsto en los artículos 156 numeral 7° y 157 inciso primero de la misma normatividad, cada uno en su redacción original[1], tanto por la naturaleza del asunto, el factor territorial y el monto de la obligación en discusión.

La Sala, luego de surtir las etapas procesales correspondientes, procede a dictar sentencia de primera instancia, para lo cual, por auto del 5 de julio de 2023[2], se realizó la fijación del litigio en los siguientes términos:

Problema jurídico

[1] Antes de la entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021.
[2] Samai, índice 30

Se discute en este caso la legalidad de los siguientes actos administrativos:

i. **Liquidación Oficial de Revisión 003805 del 1° de agosto de 2019**, mediante la cual la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá modificó un total de 81 declaraciones de importación presentadas por la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A., y estableció un saldo a pagar de $6.048.001.000 por concepto de tributos aduaneros y sanción, consecuentemente, ordenó la efectividad proporcional de la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales expedida por Jmalucelli Travelers Seguros S.A.

ii. **Resolución 009257 del 27 de noviembre de 2019**, que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante y otros, en el sentido de confirmar en todas sus partes la liquidación oficial mencionada.

De los argumentos expuestos por las partes se obtiene que en esta instancia los problemas jurídicos a resolver se concretan en los siguientes vicios de anulación de los actos administrativos:

- **Falta de competencia de la Administración**, en cuanto se afirma que la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá no era la autoridad competente para fiscalizar las declaraciones de importación presentadas en las ciudades de Cartagena y Buenaventura, adicionalmente, porque la importadora y la Agencia de Aduanas tienen domicilio en ciudades diferentes.

- **Infracción de las normas en que deberían fundarse**, (i) por falta de aplicación de lo previsto en el Decreto 390 de 2016 y en el régimen preferencial consagrado en el TLC con EE UU y la UE, bajo el argumento de que no se adelantó el procedimiento de verificación de origen previo a la expedición de la liquidación oficial, (iii) por falta de aplicación del artículo 424 del ET respecto de bienes excluidos del impuesto sobre las ventas, y (iii) por aplicación indebida del Decreto 2153 de 2016, al no encontrarse vigente para el momento en que se presentaron las declaraciones de importación.

- **Falsa motivación**, por desconocer la validez del certificado de origen presentado con las declaraciones y con ello la categoría arancelaria en la que se encontraban los productos importados.

- **Desconocimiento del precedente jurisprudencial y violación de los principios de legalidad, buena fe y confianza legítima**, respecto a la clasificación arancelaria de los productos importados por Abbott Laboratories de Colombia S.A. y por improcedencia de la sanción a ella impuesta.

Superados los cuestionamientos anteriores, es decir, de no prosperar ninguno de ellos, la Sala resolverá los cargos relativos al contrato de seguro, para lo cual se atendieron los siguientes vicios de anulación de los actos:

- **Falsa motivación**, (i) por inexistencia de la realización del riesgo amparado en la póliza o, en su defecto, porque no se configuró la infracción aduanera dentro de la cobertura temporal del contrato de seguro.

- **Infracción de las normas en que deberían fundarse**, (i) por falta de aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio, en cuanto se afirma que la DIAN ordenó la efectividad de la póliza cuando habían transcurrido más de 2 años desde la ocurrencia del siniestro, y (ii) por falta de aplicación del artículo 1079 *ib.*, al desconocer el límite del valor asegurado.

Acervo probatorio

- El 28 de agosto de 2014, las Salas Especializadas de Alimentos y Bebidas y de Medicamentos y Productos Biológicos del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA, emitieron concepto mediante el cual aclararon que los productos actualmente registrados como medicamentos destinados a brindar soporte nutricional y que se suministran vía enteral (oral o sonda), deben ser reclasificados como alimentos. Se transcribe:

> *"A solicitud de la Dirección General del INVIMA, se requiere revisar y aclarar los conceptos emitidos en Sala Conjunta entre Sala Especializada de Medicamentos y Productos Biológicos y la Sala Especializada de Alimentos y Bebidas, en el Acta No. 01 de 2012 (numerales 2.1. y 2.2), Acta No. 3 de 2012 (numeral 2.1) y Acta No. 01 de 2014, según las cuales se recomendó y ratificó criterios tendientes a llamar a revisión de oficio a todos los productos de soporte nutricional con formulaciones, indicaciones y usos similares, para ser administrados vía enteral (oral o sonda), que cuenten actualmente con registro sanitario de medicamentos, con el fin de evaluar su reclasificación como alimentos de régimen especial.*
>
> ***CONCEPTO**: **Revisados los antecedentes y conceptos emitidos, las Salas Especializadas de Medicamentos y Productos Biológicos y de Alimentos y Bebidas de la Comisión Revisora, aclaran que los productos actualmente registrados como medicamentos destinados a brindar soporte nutricional y que se suministran vía enteral (oral o sonda), deben ser reclasificados como alimentos"*** (Subrayas de la Sala)."

- El 26 de febrero de 2015, la Sala Especializada de Alimentos y Bebidas del INVIMA resolvió las solicitudes de reclasificación elevadas por Abbott Laboratories de Colombia S.A., respecto a varios productos, entre ellos, Ensure Advance Líquido, Ensure Advance Polvo, Ensure NG Polvo, Ensure Fibra, Pediasure Polvo, Pediasure Líquido, Glucerna Polvo y Glucerna Líquido, frente a los cuales pidió que sean reclasificados como alimentos con propósitos médicos especiales, a lo que respondió el Instituto:

> *"La Sala reconoce el aporte nutricional de los productos (...).*
> *Los productos no corresponden a alimentos para propósitos médicos especiales, porque no se ajustan a la descripción establecida en la norma del Codex Stan 180/1991, puesto que una gran parte de la población a la que se dirigen los productos son personas sanas y no pacientes que requieren de atención y supervisión médica, para su formulación y consumo. La Real Academia de la Lengua Española, define "paciente" como: "Persona que padece física y corporalmente, y especialmente quien se halla bajo atención médica".*
>
> *CONCEPTO*
> *La Sala con base en la información suministrada y la presentación atendida, ratifica los conceptos emitidos en las actas 12 de 2014 y la sesión extraordinaria del 17 de diciembre de 2014, con relación a los productos* ***ENSURE ADVANCE LÍQUIDO (RPB), ENSURE ADVANCE POLVO, ENSURE NG POLVO, ENSURE LÍQUIDO, ENSURE FIBRA, PEDIASURE POLVO, PEDIASURE LÍQUIDO, GLUCERNA POLVO Y GLUCERNA LÍQUIDO****".*

- En el mes de junio de 2016, la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A. presentó 81 declaraciones de importación, a través de la Agencia de Aduanas Agecoldex S.A. Nivel 1, mediante las cuales ingresó al territorio nacional los productos denominados comercialmente como Ensure Advance, Pediasure, Jevity 2, Glucerna, Osmo Hn Plus, Ensure Plus Hn, Ensure Ng, Ensure Fiber, Pulmocare, Ensure Hmb, Glucerna Sr y Perative, entre otros, clasificándolos por la subpartida arancelaria 30.04.90.29.00 que corresponde a medicamentos, exentos de arancel e IVA. Además, en cada denuncio indicó expresamente que por tratarse de mercancías originarias de EE UU y la UE, les resultaba aplicable el TLC suscrito por la República de Colombia y dichos estados.

- El 5 de junio de 2017, el subdirector de Gestión de Fiscalización Aduanera de la DIAN emitió el Requerimiento Ordinario de Información 100211231-1876, mediante el cual solicitó a Abbott la remisión de las resoluciones que concedieron registro sanitario por parte del INVIMA y las fichas técnicas de los productos que dicha la sociedad importa y comercializa, lo que fue atendido por aquella. La información relevante para el caso se expone a continuación:

Marca	Registro Sanitario	Descripción Ficha Técnica o documentos soporte
Ensure ® (Líquido)	RSiA16I186115	Alimento líquido con proteína, buena fuente de vitaminas y minerales, nutrición completa y balanceada.
Uso/Indicaciones del producto	*Ensure ® Líquido, es una fórmula polimérica, nutricionalmente completa, coadyuvante a una intervención médica o quirúrgica en población adulta con desnutrición o en riesgo detectado como personas con cirugía mayor, trauma, enfermedades neurológicas, cáncer, VIH. Especialmente diseñada para proporcional una fuente de nutrientes completa y balanceada que puede ser usada como nutrición complementaria o como única fuente de nutrición.* *Ensure ® Líquido puede ser empleado en:* *Personas que se benefician de una intervención nutricional (desnutridos o en riesgo identificado), que no tienen restricciones metabólicas para recibir una dieta estándar. Ejemplo de estas condiciones son:* *(a) problemas que impiden una adecuada ingesta, digestión, absorción y/o metabolismo normal de los alimentos como enfermedades neurológicas que afectan la deglución, personas con síndrome de intestino corto;* *(b) con un estado nutricional comprometido y que con su intervención mejora resultados clínicos a intervenciones como en cirugía, quimioterapia, inmunoterapia, terapia antirretroviral, antibiótico terapia y/o radioterapia;* *(c) sometidos a una intervención clínica y que por la misma, por enfermedades de base o comorbilidades no pueden recibir todos los requerimientos de una dieta "normal" y en donde el deterioro del estado nutricional signifique efectos deletéreos en la persona.* *(d) los productos en presentación líquida son especiales para cuando se requiere establecer una "seguridad alimentaria" en personas inmuno comprometidas ya que se disminuye significativamente la posibilidad de contaminación, al no requerir de manipulación para su preparación*. **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Adultos **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Ensure ® (Polvo)	RSiA10I114515	Alimento a base de proteína, vitaminas y minerales. Nutrición completa y balanceada
Uso/Indicaciones del producto	*Ensure ® es una fórmula polimérica, nutricionalmente completa, coadyuvante a una intervención médica o quirúrgica en población adulta con desnutrición como en personas con cirugía mayor, trauma, enfermedades neurológicas, cáncer, VIH. Especialmente diseñada para proporcional una fuente de nutrientes completa y balanceada que puede ser usada como nutrición complementaria o como única fuente de nutrición.* *Ensure ® Polvo puede ser empleado personas que se benefician de una intervención nutricional (desnutridos o en riesgo identificado), que no tienen restricciones metabólicas para recibir una dieta estándar pero que no pueden suplir sus necesidades mediante una dieta normal o modificada. Ejemplo de estas condiciones son:* *(a) problemas que impiden una adecuada ingesta, digestión, absorción y/o metabolismo normal de los alimentos como enfermedades neurológicas que afectan la deglución, personas con síndrome de intestino corto;* *(b) con un estado nutricional comprometido y que con su intervención mejora resultados clínicos a intervenciones como en cirugía, quimioterapia, inmunoterapia, terapia antirretroviral, antibiótico terapia y/o radioterapia;*	

	(c) sometidos a una intervención clínica y que por la misma, por enfermedades de base o comorbilidades, no pueden recibir todos los requerimientos de una dieta "normal" y en donde el deterioro del estado nutricional signifique efectos deletéreos en la persona. **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Adultos **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Ensure ® Advance (Polvo)	RSiA16186615	Alimento en polvo, completo y balanceado con HMB, Proteína y Vitamina D
Uso/Indicaciones del producto	*Ensure ® Advance contiene HMB, es una fórmula polimérica, nutricionalmente completa que ofrece todos los macro y micronutrientes y tiene una distribución energética estándar. Esta fórmula ha sido especialmente diseñada para personas que requieren de una intervención nutricional para recuperar o mantener el estado nutricional, como aquellos que presentan sarcopenia o caquexia asociada a enfermedades debilitantes tales como: enfermedad oncológica, VIH, enfermedad neurológica, trauma, entre otros, o que se encuentran en condiciones pre y post operatorias y que requieren de un manejo nutricional para evitar un deterioro de su estado, ya que de no hacerlo, significará un riesgo adicional en salud por influir hacia resultados clínicos desfavorables.* *Ensure ® Advance se recomienda como nutrición complementaria "según objetivos establecidos de intervención" en personas en las cuales su masa corporal magra se encuentra comprometida y que no logran cubrir sus requerimientos nutricionales con el consumo de una dieta normal o modificada. Personas que presentan sarcopenia o caquexia asociada a enfermedades, y aquellas que pierden de manera acelerada su masa muscular debido a periodos de inmovilidad prolongada causados principalmente por tratamientos clínicos o quirúrgicos.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Adultos **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Glucerna ® (Líquido)	RSiA16I188215	Alimento líquido con carbohidratos de digestión lenta
Uso/Indicaciones del producto	*Glucerna ® Líquida, es una fórmula nutricionalmente completa, especialmente diseñada para personas con trastornos metabólicos del manejo de carbohidratos dado por hiperglicemias o hipoglicemias repetidas o persistentes que pueden deberse a estrés metabólico generado por enfermedades críticas y/o agudas, para el paciente adulto mayor con enfermedades agudas, o para personas diabéticas tipo 1 y 2 con necesidad de una intervención nutricional.* *Los macronutrientes de Glucerna, carbohidratos, grasas y proteínas, son combinados en proporciones y tipos específicos que benefician a los individuos con diabetes y condiciones metabólicas relacionadas.* *Glucerna ® ofrece una mezcla única de carbohidratos de digestión lenta que ayudan a manejar efectivamente la respuesta glicémica en la sangre luego de su ingesta, en el paciente que con una dieta usual presentaría una respuesta alterada a la ingesta de carbohidratos convencionales.* *Glucerna ® tiene una formulación que incluye proteínas de alto valor biológico en un nivel apropiado para el paciente con enfermedades agudas, una mezcla de lípidos, con alto aporte de ácidos grasos monoinsaturados (MUFA) y ácidos grasos omega 3 para promover la salud cardiovascular; una combinación de fructo-oligosacáridos (FOS) y un suministro adecuado de los micronutrientes, minerales y vitaminas necesarios que la hacen una fórmula nutricionalmente completa.* *Los productos en presentación líquida son especiales para cuando se requiere establecer una "seguridad alimentaria" en personas inmuno*	

	comprometidas (frecuentes en la población de diabéticos), ya que se disminuye significativamente la posibilidad de contaminación, al no requerir de manipulación para su preparación. **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Personas con diabetes **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Glucerna ® (Polvo)	RSiA10I115415	Alimento líquido con carbohidratos de digestión lenta
Uso/Indicaciones del producto	*Glucerna ® Polvo, es una fórmula nutricionalmente completa, especialmente diseñada para personas con trastornos metabólicos del manejo de carbohidratos dado por hiperglicemias o hipoglicemias repetidas o persistentes que pueden deberse a estrés metabólico generado por enfermedades críticas y/o agudas, para el paciente adulto mayor con enfermedades agudas, o para personas diabéticas tipo 1 y 2 con necesidad de una intervención nutricional.* *Los macronutrientes de Glucerna, carbohidratos, grasas y proteínas, son combinados en proporciones y tipos específicos que benefician a los individuos con diabetes y condiciones metabólicas relacionadas.* *Glucerna ® ofrece una mezcla única de carbohidratos de digestión lenta que ayudan a manejar efectivamente la respuesta glicémica en la sangre luego de su ingesta, en el paciente que con una dieta usual presentaría una respuesta alterada a la ingesta de carbohidratos convencionales.* *Glucerna ® tiene una formulación que incluye proteínas de alto valor biológico en un nivel apropiado para el paciente con enfermedades agudas, una mezcla de lípidos, con alto aporte de ácidos grasos monoinsaturados (MUFA) y ácidos grasos omega 3 para promover la salud cardiovascular; una combinación de fructo-oligosacáridos (FOS) y un suministro adecuado de los micronutrientes, minerales y vitaminas necesarios que la hacen una fórmula nutricionalmente completa.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Personas con diabetes **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Glucerna ® 1.0 LPC	RSiA16I187115	Alimento para propósitos médicos especiales, completo y balanceado para pacientes con diabetes e hiperglicemia, para administración enteral por sonda
Uso/Indicaciones del producto	*Glucerna ® 1.0 LPC (Listo para colgar), es un alimento líquido para propósitos médicos especiales, nutricionalmente completo, para pacientes con diabetes o hiperglicemia que requieran intervención nutricional por vía enteral con sonda o tubo (Pacientes con enfermedades neurológicas, pre y post quirúrgicos, estados oncológicos, malnutridos, cicatrización de heridas, con trauma o infecciones), para mejorar el control glicémico.* *El objetivo primario del soporte nutricional en los pacientes con diabetes o tolerancia anormal a la glucosa es optimizar o mantener el estado nutricional al tiempo que se mantienen las concentraciones de glucosa sanguínea en un nivel lo más cercano posible a lo normal. Glucerna ® 1.0 LPC es un alimento de administración enteral por sonda que proporciona nutrición completa y balanceada a los pacientes con diabetes o con hiperglicemia, manteniendo o mejorando su estado nutricional a la vez que ayuda a optimizar la respuesta glicémica.* *Puede ser utilizado como única fuente de nutrición o como alimentación complementaria. Glucerna ® 1.0 LPC no contiene gluten ni lactosa.* **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** Debe ser administrado por sonda **bajo supervisión médica**	

Marca	Registro Sanitario	Descripción Ficha Técnica o documentos soporte
Jevity ®	RSiA10I115115	Alimento para propósitos médicos especiales, en pacientes que requieren nutrición enteral por sonda por largos periodos de tiempo. Isotónico, completo y balanceado
Uso/Indicaciones del producto	*Jevity ® es un alimento líquido para propósitos médicos especiales, completo y balanceado, con mezcla de fibra y fructo-oligosacáridos FOS, especial para ser utilizado como soporte nutricional de pacientes que necesitan mejorar su estado nutricional, que requieran soporte nutricional enteral a largo plazo y/o mejorar la tolerancia gastrointestinal. Entre ellos están los pacientes con enfermedades crónicas, trastornos de deglución, y que presentan impedimento para alimentarse o ingerir alimento de manera regular y que han requerido de un acceso enteral temporal o permanente mediante sondas o tubos. Por las características del producto es frecuente que esté indicado como única fuente nutricional a través de gastronomía. Los productos en presentación líquida son especiales cuando se requiere establecer una "seguridad alimentaria" en personas inmuno comprometidas por los controles microbiológicos a que son sometidos y que no hay necesidad de reconstituirlos como el polvo, lo que disminuye la posibilidad de contaminación.* *Jevity ® no contiene gluten ni lactosa.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Pacientes que requieren nutrición enteral por sonda por largos periodos de tiempo **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** Por sonda **bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Osmolite ® HN Plus	RSiA16I178515	Alimento para propósitos médicos especiales, completo y balanceado para pacientes con altos requerimientos de energía y proteínas
Uso/Indicaciones del producto	*Osmolite ® es un alimento líquido especializado, completo y balanceado, alto en proteínas, alto en calorías y bajo en residuo, para ser utilizado como soporte nutricional de pacientes con requerimientos nutricionales especiales que no pueden consumir o que necesiten tener una dieta baja en residuo como personas con estrés metabólico, quimioterapia, radioterapia, patologías que llevan a deterioro de la superficie de digestión y absorción del intestino.* *Los pacientes con altos requerimientos de calorías, es decir, aquellos que deben restringir su ingesta de líquidos o aquellos sensibles a los volúmenes altos de nutrición por sonda pueden beneficiar de productos nutricionales con una densidad calórica más alta que las fórmulas estándar (2.2 a 2.0 kcl/mL). Entre estos pacientes se encuentran aquellos con quemaduras, sepsis, traumas múltiples, post quirúrgicos y con heridas. Los pacientes con falla cardiaca congestiva están entre los que pueden requerir que se limite la ingesta de fluidos y, por lo tanto, pueden beneficiarse de las fórmulas de nutrición altas en calorías como Osmolite ®.* *Osmolite ® Es un producto isotónico. Su baja osmolaridad lo hace uno de los productos nutricionales mejor tolerados a nivel hospitalario.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Personas con altos requerimientos de energía y proteínas. **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Pediasure ® (Líquido)	RSiA16I188015	Alimento líquido a base de proteína, lípidos, carbohidratos, vitaminas y minerales sabores

		vainilla, fresa y chocolate para niños en crecimiento, nutrición completa y balanceada
Uso/Indicaciones del producto	*Fórmula completa y balanceada para ser usada como nutrición complementaria o única fuente de nutrición en niños de 1 a 13 años cuando la ingesta de nutrientes mediante una dieta normal o modificada es insuficiente o está contraindicada y el estado nutricional deteriorado o en riesgo influye sobre resultados a intervenciones clínicas o quirúrgicas.* *Las siguientes condiciones son patologías donde con frecuencia la población pediátrica requiere de una intervención nutricional y donde Pediasure se encuentra indicado: Sepsis, Cáncer, Neoplastias tubo digestivo, fibrosos quística, traumatismos, quemaduras extensas, fístulas enterocutáneas, cirugía mayor, deterioro de la capacidad deglutoria, enfermedad cardiaca, y otras.* *Pediasure ® se usa como nutrición complementaria o como fuente única nutricional en niños de 1 a 13 años con requerimientos nutricionales que no pueden ser reunidos por una dieta normal o modificada.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Niños de 2 a 13 años. **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Pediasure ® (Polvo)	RSA-000539-2015	Alimento líquido a base de proteína, lípidos, carbohidratos, vitaminas y minerales para niños en crecimiento nutrición completa y balanceada
Uso/Indicaciones del producto	*Pediasure es una fórmula completa y balanceada para ser usada como nutrición complementaria o única fuente de nutrición en niños de 1 a 13 años cuando la ingesta de nutrientes mediante una dieta normal o modificada es insuficiente o está contraindicada y el estado nutricional deteriorado o en riesgo influye sobre resultados a intervenciones clínicas o quirúrgicas.* *Las siguientes condiciones son patologías donde con frecuencia la población pediátrica requiere de una intervención nutricional y donde Pediasure se encuentra indicado: Sepsis, Cáncer, Neoplastias tubo digestivo, fibrosos quística, traumatismos, quemaduras extensas, fístulas enterocutáneas, cirugía mayor, deterioro de la capacidad deglutoria, enfermedad cardiaca, y otras.* *Pediasure se usa como nutrición complementaria o como fuente única nutricional en niños de 1 a 13 años con requerimientos nutricionales que no pueden ser reunidos por una dieta normal o modificada.* **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Niños de 2 a 13 años. **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**	
Marca	**Registro Sanitario**	**Descripción Ficha Técnica o documentos soporte**
Perative ®	RSiA16I178615	Alimento líquido para propósitos médicos especiales, densamente calórico, hiperproteico con arginina, para pacientes con estrés metabólico
Uso/Indicaciones del producto	*Perative ® es un alimento líquido para propósitos médicos especiales, completo y balanceado. Densamente calórico, hiperproteico a base de proteínas parcialmente hidrolizadas, para pacientes con estrés metabólico y necesidades de cicatrización de heridas, como pacientes con úlceras de decúbito, trauma múltiple, quemaduras o después de cirugía mayor.* *Perative ® contiene proteína enriquecida con arginina, un aminoácido que contribuye en los procesos de cicatrización de heridas.*	

	Por las características del producto y sus indicaciones, es frecuente que sea usado como única fuente nutricional a través de sondas temporales y/o permanentes. **POBLACIÓN RECOMENDADA:** Pacientes con estrés metabólico y necesidades de cicatrización de heridas. **VÍA DE ADMINISTRACIÓN:** oral o por sonda. **Si el producto es suministrado por sonda debe hacerse bajo supervisión médica.**

- Con base en la documentación aportada por Abbott, la Coordinación del Servicio de Arancel de la DIAN emitió conceptos para clasificar los productos importados en las subpartidas 2106.90.79.00 y 2106.90.90.00 del Arancel de Aduanas, correspondientes a *"preparaciones alimenticias diversas"*. El contenido de estos conceptos se resume a continuación:

PRODUCTO	CONCEPTO	CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO
Ensure Advance Líquido 	100227342-0132 del 31/01/2018	Según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Ensure Advance liquido es un alimento líquido a base de proteínas, lípidos, carbohidratos, vitaminas minerales, destinado a población adulta. Se presenta comercialmente en botella plástica resellable por 237 ml (oz), en sabor a vainilla. Se usa en personas que requieren de una intervención nutricional para recuperar o mantener la masa muscular magra, los que presentan enfermedades debilitantes o que se encuentran en condiciones pre o post operatorios. Se administra por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Ensure Advance liquido corresponde a un complemento alimenticio, comprendido en la partida 21.06, de acuerdo con las disposiciones de la nota 1 a) del capítulo 30, en aplicación de la regla general interpretativa 1 de la nomenclatura arancelaria y se clasifica en la subpartida 2106.90.79.00 del Arancel de Aduanas según la regla interpretativa 6.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Ensure Advance Polvo 	100227342-2393 del 05/12/2017	Que, según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Ensure Advance Polvo es un alimento en polvo que contiene HMB, con fórmula polimérica nutricionalmente completa que ofrece todos los macro y micronutrientes y tiene una distribución energética estándar. La fórmula está diseñada para personas que presentan sarcopenia o caquexia asociada a enfermedades debilitantes tales como enfermedades oncológicas, VIH, enfermedad neurológica, trauma, entre otros, o que se encuentran en condiciones pre y post operatorias y que requieren un manejo nutricional para evitar un deterioro de su estado".
	CONCLUSIÓN: De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Ensure Advance Polvo corresponde a un complemento alimenticio, que de acuerdo con las disposiciones de la Nota 1 a) del Capítulo 30, y en aplicación de las reglas generales interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria se clasifica en la subpartida 2106.90.79.00 del Arancel de Aduanas contenido en el Decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016, y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Ensure Base Líquido	100227342-0131 del 31/01/2018	Según la información proporcionada por el importador, el producto denominado ENSURE LÍQUIDO es un alimento líquido a base de proteínas, lípidos, carbohidratos, vitaminas y minerales; destinado a la población adulta. (…). Se usa como nutrición complementaria o como fuente única

		nutricional en adultos con desnutrición o en riesgo detectado como personas con cirugía mayor, trauma, enfermedades neurológicas, cáncer, VIH. Se administra por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN: De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto ENSURE LIQUIDO corresponde a un complemento alimenticio, comprendido en la partida 21.06, de acuerdo con las disposiciones de la nota 1 a) del capítulo 30, en aplicación de la regla general interpretativa 1 de la nomenclatura arancelaria y se clasifica en la subpartida 2106.90.79.00 del Arancel de Aduanas según la regla interpretativa 6.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Glucerna 1.5 LPC	100227342-2383 del 05/12/2017	En resumen, el producto objeto del estudio denominado comercialmente GLUCERNA 1.5. LCP es una formulación nutricional líquida de consumo humano, presentada en botellas de 1000 mililitros (ml) que contiene carbohidratos, proteínas, minerales y vitaminas, para ser administrada por sonda y usada como complemento de las comidas, está recomendada para personas con diabetes o hiperglicemia que requieran restricción de volumen y/o mayor densidad calórica.
	CONCLUSIÓN: En virtud de lo señalado, el producto objeto de estudio denominado comercialmente GLUCERNA 1.5. LCP es una formulación nutricional líquida de consumo humano, presentada en botellas de 1000 mililitros (ml) que contiene carbohidratos, proteínas, grasas, minerales y vitaminas, para ser administrado por sonda y usado como soporte nutricional de personas que requieren restricción de volumen y/o mayor densidad calórica. Por tanto, corresponde a una preparación alimenticia y clasifica por la subpartida arancelaria 2106.90.90.00 en aplicación de la Nota 1 a) del capítulo 30 y acorde con las reglas generales interpretativas 1 y 6 del Arancel de Aduanas contenido en el Decreto 2153 de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Ensure Polvo	100227342-0133 del 31/01/2018	Según la información proporcionada por el importador, el producto denominado ENSURE ® POLVO, es un alimento en polvo a base de proteínas, lípidos, carbohidratos, vitaminas y minerales, destinado a la población adulta. (…) Se usa como nutrición complementaria o como fuente única nutricional en adultos con desnutrición o en riesgo detectado como personas con cirugía mayor, trauma, enfermedades neurológicas, cáncer, VIH. Se administrado por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN: De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Ensure Polvo corresponde a un complemento alimenticio comprendido en la partida 21.06, de acuerdo con las disposiciones de la nota 1 a) del capítulo 30, en aplicación de la regla general interpretativa 1 de la nomenclatura arancelaria y se clasifica en la subpartida 2106.90.79.00 del Arancel de Aduanas según la regla interpretativa 6.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Glucerna 1.0 LPC	100227342-2385 del 05/12/2017	En resumen, el producto objeto del estudio denominado comercialmente GLUCERNA 1.0. LCP es una formulación nutricional líquida de consumo humano, presentada en botellas de 1000 mililitros (ml) que contiene carbohidratos, proteínas, minerales y vitaminas, para ser administrada por sonda y usada complemento (sic) de las comidas, está recomendada para personas con diabetes o hiperglicemia que requieran restricción de volumen y/o mayor densidad calórica.
	CONCLUSIÓN: En virtud de lo señalado, el producto objeto de estudio denominado comercialmente GLUCERNA 1.0. LPC, es una formulación nutricional líquida de consumo humano, presentada en botellas de 1000 mililitros (ml) que contiene carbohidratos, proteínas, minerales y vitaminas, para ser administrada por sonda y usado como soporte nutricional de personas que requieran restricción de volumen y/o mayor densidad calórica. Por tanto, corresponde a una preparación alimenticia y se clasifica por la subpartida	

	arancelaria 2106.90.79.00, en aplicación de la Nota 1 a) del capítulo 30 y acorde con las Reglas Generales Interpretativos 1 y 6 del Arancel de Aduanas, contenido en el Decreto 2153 de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Glucerna Líquido 	100227342-2394 del 05/12/2017	Que, según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Glucerna ® Líquido es un alimento líquido, con fórmula nutricionalmente completa, especialmente diseñada para personas con trastornos metabólicos del manejo de carbohidratos dado por hiperglicemias o hipoglicemias repetidas o persistentes que pueden deberse a estrés metabólico generado por enfermedades críticas y/o agudas. El producto ofrece una mezcla única de carbohidratos de digestión lenta que ayudan a manejar efectivamente la respuesta glicémica en la sangre luego de su ingesta, tiene una formulación que incluye proteínas de alto valor biológico en un nivel apropiado para el paciente con enfermedades agudas, una mezcla de lípidos, con alto aporte de ácidos grasos manoinstaurados (MUFA) y ácidos grasos omega 3 para promover la salud cardiovascular. Puede ser administrado por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN: De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Glucerna ® Líquido corresponde a un alimento que corresponde a una formula nutricionalmente completa, que de acuerdo con las disposiciones de la Nota 1 a) del capítulo 30 y en aplicación de las reglas generales interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria se clasifica en la subpartida 2106.90.90.00 del arancel de aduanas contenido en el decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Glucerna Polvo 	100227342-2384 del 05/12/2017	En resumen, el producto objeto de estudio denominado comercialmente GLUCERNA POLVO es una formulación nutricional en polvo de consumo humano, presentada en latas por 400 y 900 gramos, diseñada para personas con trastornos metabólicos del manejo de carbohidratos dado por hiperglicemias o hipoglicemias para ser administrada por vía oral o por sonda (bajo supervisión médica).
	CONCLUSIÓN: En virtud de lo señalado, el producto objeto de estudio denominado comercialmente GLUCERNA POLVO ahora denominado GLUCERNA NUTRICIÓN COMPLETA, es una formulación nutricional en polvo de consumo humano presentada en latas por 400 y 900 gramos diseñada para personas con trastornos metabólicos del manejo de carbohidratos dado por hiperglicemias o hipoglicemias para ser administrado por vía oral o por sonda (bajo supervisión médica). Por tanto corresponde a una preparación alimenticia y se clasifica por la subpartida arancelara 2106.90.90.00 en aplicación de la nota 1 a) del capítulo 30 y acorde con las reglas generales interpretativas 1 y 6 del arancel aduanero contenido en el decreto 2153 de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Jevity 	100227342-2375 del 05/12/2017	En resumen, el producto objeto de estudio denominado comercialmente “JEVITY” es una preparación alimenticia liquida de consumo humano, presentada en botellas de 500 a 1500 mililitros (ml) es una formulación nutricional que contiene carbohidratos, proteínas, minerales y vitaminas para ser administrado por sonda y usada como complemento o sustituto de las comidas.
	CONCLUSIÓN: En virtud de lo señalado, el producto objeto de estudio denominado comercialmente JEVITY, es una preparación alimenticia liquida de consumo humano, presentada en botellas de 500 a 1500 mililitros (ml) la cual es una formulación nutricional que contiene carbohidratos, proteínas, minerales y vitaminas, para ser administrada por sonda y usada como soporte nutricional de pacientes que necesitan mejorar su estado nutricional. Por tanto, corresponde a una preparación alimenticia y se clasifica por la subpartida	

	arancelaria 2106.90.90.00 en aplicación de la nota 1 a) del capítulo 30 y acorde con las reglas generales interpretativas 1 y 6 del arancel aduanero contenido en el Decreto 2153 de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Osmolite HN Plus	100227342-2369 del 01/12/2017	Según la información proporcionada por el importador, al producto denominado Osmolite HN Plus es un alimento líquido, isotónico, alto en proteínas y calorías y bajo en residuo, para ser utilizado como soporte nutricional de pacientes con altos requerimientos de energía y proteínas, que no pueden consumir o necesitan una dieta baja en residuos. Se presenta comercialmente en lata de aluminio por 237 ml y en botella plástica por 1.500 ml. Se administra por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN: De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Osmolite HN Plus corresponde a una de las demás preparaciones alimenticias que de acuerdo con las disposiciones de la notal 1 a) del Capítulo 30 y en aplicación de las Reglas Generales Interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria, se clasifica en la subpartida 2106.90.90.00 del arancel de aduanas contenido en el decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Pediasure Líquido	100227342-2366 del 01/12/2017	Según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Pediasure Líquido es un alimento líquido a base de proteínas, lípidos, carbohidratos, vitaminas y minerales, destinado para niños de 2 a 13 años. Se presenta comercialmente en botella plástica resellable por 237 ml (8 oz), en sabores de vainilla, fresa y chocolate. Se usa como nutrición complementaria o como fuente única nutricional en niños con requerimientos nutricionales que no pueden ser reunidos por una dieta normal o modificada. Se administra por vía oral o por sonda.
	La Nota 1 a) del Capítulo 30, señala que dicho Capítulo no comprende *"los alimentos dietéticos, alimentos enriquecidos, alimentos para diabéticos, complementos alimenticios, bebidas tónicas y agua mineral (Sección IV), excepto las preparaciones nutritivas para administración por vía intravenosa"* Considerando el texto de la nota anterior y teniendo en cuenta la composición del productor "Pediasure Liquido", que se usa como nutrición complementaria y se administra por vía oral o por sonda, se establece que el mismo queda comprendido arancelariamente en el Capítulo 21 de la Sección IV. **CONCLUSIÓN:** De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto PEDIASURE LÍQUIDO corresponde a un complemento alimenticio, que de acuerdo con las disposiciones de la Nota 1 a) del Capítulo 30, y en aplicación de las Reglas Generales Interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria, se clasifica en la subpartida 2106.90.90.00 del arancel de aduanas contenido en el decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016 y sus modificaciones.	
PRODUCTO	**CONCEPTO**	**CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO**
Pediasure Polvo	100227342-2364 del 01/12/2017	Según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Pediasure Polvo es un alimento en polvo, fórmula completa y balanceada a base de proteínas, líquidos, carbohidratos, vitaminas y minerales, destinado para niños en crecimiento (1 a 13 años), cuando la ingesta de nutrientes a partir de una dieta normal o modificada es ineficiente o está contraindicada y el estado nutricional deteriorado o en riesgo influye sobre resultados a intervenciones clínicas o quirúrgicas, empacado en latas por 850 y 900 gramos sachet por 45.4. Se administra por vía oral o por sonda.
	CONCLUSIÓN: La Nota 1 a) del Capítulo 30, señala que dicho Capítulo no comprende *"los alimentos dietéticos, alimentos enriquecidos, alimentos para diabéticos, complementos alimenticios, bebidas tónicas y agua mineral*	

<table>
<tr><td></td><td colspan="2">(Sección IV), excepto las preparaciones nutritivas para administración por vía intravenosa”
Considerando el texto de la nota anterior y teniendo en cuenta la composición del productor “Pediasure® Polvo”, que se usa como nutrición complementaria y que se administra por vía oral o por sonda, se establece que el mismo queda comprendido arancelariamente en el Capítulo 21 de la Sección IV.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Pediasure® Polvo corresponde a un complemento alimenticio, que de acuerdo con las disposiciones de la notal 1 a) del capítulo 30 y en aplicación de las reglas generales interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria, se clasifica en la subpartida 2106.90.79.00 del arancel de aduanas contenido en el Decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016 y sus modificaciones.</td></tr>
<tr><th>PRODUCTO</th><th>CONCEPTO</th><th>CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS ARANCELARIO</th></tr>
<tr><td rowspan="2">Perative

</td><td>100227342-2357 del 01/12/2017</td><td>Que según la información proporcionada por el importador, el producto denominado Perative es un alimento líquido para propósitos médicos especiales, completo y balanceado, densamente calórico hiperproteico a base de proteínas parcialmente hidrolizadas, que puede ser empelado como única fuente de nutrición, destinado a personas con estrés metabólico y necesidades de cicatrización de heridas, como pacientes con úlceras de decúbito, trauma múltiple, quemaduras, o después de cirugía mayor, empacado en frasco plástico de 1 L listo para colgar y lata por 237 ml.</td></tr>
<tr><td colspan="2">CONCLUSIÓN: La Nota 1 a) del Capítulo 30, señala que dicho Capítulo no comprende “los alimentos dietéticos, alimentos enriquecidos, alimentos para diabéticos, complementos alimenticios, bebidas tónicas y agua mineral (Sección IV), excepto las preparaciones nutritivas para administración por vía intravenosa”
Considerando el texto de la nota anterior y teniendo en cuenta la composición del productor “Perative ®”, que se usa como única fuente de nutrición y que se administra por vía oral o por sonda, se establece que el mismo queda comprendido arancelariamente en el Capítulo 21 de la Sección IV.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el producto Perative corresponde a una preparación alimenticia, que de acuerdo con las disposiciones de la notal 1 a) del capítulo 30 y en aplicación de las reglas generales interpretativas 1 y 6 de la nomenclatura arancelaria, se clasifica en la subpartida 2106.90.90.00 del arancel de aduanas contenido en el decreto 2153 del 26 de diciembre de 2016 y sus modificaciones.</td></tr>
</table>

- A partir de los conceptos anteriores, la DIAN, mediante el Oficio 100211231-4237 de 20 de diciembre de 2017, invitó a Abbott a revisar sus declaraciones de importación en aras de que se realizaran las correcciones a que hubiere lugar. No obstante, la importadora contestó dicho oficio para indicar que dadas las propiedades terapéuticas y/o profilácticas de los productos en el tratamiento de diferentes tipos de patologías, éstos habían sido debidamente importados bajo la partida 30.04, tal como fue definido en los litigios judiciales decididos por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

- El 22 de mayo de 2019, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, mediante Auto de Apertura nro. 134-1128 abrió la investigación identificándola con el nro. de expediente RV 2016 2019 1128 a nombre del importador Abbott Laboratories de Colombia S.A.

- El 29 de mayo de 2019, la DIAN profirió el Requerimiento Especial Aduanero 01-03-238-419-435-8-00627, por medio del cual propuso formular liquidación oficial de revisión a las 81 declaraciones de importación presentadas por Abbott, por considerar que las mercancías fueron indebidamente clasificadas en la subpartida 3004.90.00 como medicamentos, pues ello desconoce lo conceptuado por el INVIMA en el registro sanitario respectivo, así como lo definido en los conceptos técnicos de clasificación arancelaria, en cuanto advierten que los productos deben ser clasificados en las subpartidas arancelarias 2106.90.79.00 y 2106.90.90.00, a las cuales les aplica un arancel de 10% y 15%, respectivamente, más el IVA del 16%.

  En este acto previo, la DIAN identificó que las declaraciones de importación habían sido presentadas a través de la Agencia de Aduanas Agecoldex S.A. Nivel 1 y con garantías dadas por las empresas Jmalucelli Travelers Seguros S.A. y Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. CONFIANZA, sociedades frente a las cuales se ordenó su notificación. La demandante fue notificada el 30 de mayo de 2019, a través de correo certificado.

- El 19 de junio de 2019, Jmalucelli presentó respuesta al requerimiento especial aduanero, para sentar su oposición en los mismos términos en que se erigen los cargos de la demanda que aquí corresponde, respecto al contrato de seguro celebrado con Abbott e indicó que se adhería a los argumentos de hecho y de derecho presentados por la importadora.

- El 1° de agosto de 2019, la DIAN profirió la Liquidación Oficial de Revisión 1-03-241-201-640-01-003805, en la que determinó los tributos aduaneros y las sanciones propuestas en el requerimiento especial aduanero frente a las 81 declaraciones de importación, para lo cual reclasificó los productos por las subpartidas 2106.90.80.00 *"fórmulas no lácteas para niños hasta 12 meses de edad"* y 2106.90.79.00 *"las demás",* sujetas al pago de arancel de 15% y 10%, respectivamente, e IVA del 16%, para un total a cargo del importador Abbott de $6.048.001.000 por la diferencia de los derechos e impuestos a la importación dejados de cancelar más la sanción por inexactitud.

  Además, se impuso a la declarante Agencia de Aduanas Agecoldex S.A. Nivel 1, la sanción prevista en el numeral 2.6 del artículo 485 del Decreto 2685 de 1999, por la suma de $1.209.600.000, equivalente al 20% del mayor valor a

pagar determinado oficialmente, incluida la sanción, y se ordenó la efectividad proporcional de la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 70711 expedida por Jmalucelli Travelers Seguros S.A. a favor del importador. Este acto administrativo fue notificado el 6 de agosto de 2019.

- El 28 de agosto de 2019, la demandante interpuso recurso de reconsideración, para insistir en la postura que hoy defiende con la demanda, respecto a la vigencia y cobertura del contrato de seguro. En su escrito también manifestó que se adhería al recurso y pruebas presentados por la importadora, quien formuló la reconsideración el 29 de agosto de 2019.

- Con el recurso que presentó la importadora, se allegó una certificación suscrita por Maricela Chávez, en calidad de química farmacéutica y directora técnica de Abbott Nutrition, en los términos del Decreto 1945 de 28 de octubre de 1996, Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social hoy compilado en el Decreto 780 de 2016, para indicar que, según las definiciones del artículo 2.7.2.3.2.1.3, los productos Ensure Polvo, Ensure Líquido, Pulmocare, Ensure Plus HN, Glucerna, Glucerna 1.0C, Ensure Advance Líquido, Ensure Plus HN, Osmolite, Pediasure Polvo, Jevity II, Alitraq, Perative Líquido, Pediasure Líquido, Promod y Nepro son considerados medicamentos por tratarse de alimentos que se administran con una finalidad terapéutica.

- El 27 de noviembre de 2019, la DIAN profirió la Resolución 009257, por la cual decidió los recursos de reconsideración interpuestos por Abbott, la agencia de aduanas y las aseguradoras Jmalucelli y Confianza S.A., en el sentido de confirmar íntegramente la liquidación oficial, al insistir en que los productos importados no eran clasificables como medicamentos, sino como alimentos, de acuerdo con los registros sanitarios expedidos por el INVIMA.

Análisis de la Sala

La Sala procede a decidir los cargos de nulidad planteados por la demandante contra los actos administrativos expedidos por la DIAN, mediante los cuales se modificaron 81 declaraciones de importación presentadas por Abbott Laboratories de Colombia S.A., relativas a varios productos que clasificó por la subpartida 3004.90.29.00 correspondiente a medicamentos, y que la Administración de Aduanas reclasificó como alimentos por las subpartidas 2106.90.80.00 y 2106.90.79, con lo cual liquidó

tributos aduaneros y sanción a cargo de la importadora, consecuentemente, ordenó la efectividad de la póliza de seguro expedida por Jmalucelli.

Cuestión previa. Legitimación en la causa por activa de la demandante

Con arraigo a las reglas jurisprudenciales fijadas por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en la sentencia de unificación del 14 de noviembre de 2019[3], esta Sala ha decantado su postura respecto a la legitimación en la causa por activa de las aseguradoras para debatir en vía judicial no sólo los aspectos relacionados con el contrato de seguro, sino también las cuestiones sustanciales relativas a la carga impositiva fijada oficialmente al contribuyente-asegurado.

En ese sentido, al resolver un asunto análogo al presente entre las mismas partes, la Sala, en sentencia del 18 de julio de 2024[4], conceptuó lo siguiente:

> *"..los deudores solidarios, garantes y las aseguradoras tienen legitimación para impugnar administrativa y judicialmente los actos de liquidación oficial de revisión o los que imponen sanciones, desde el momento en que se les notifican, pues, en el caso de las aseguradoras, al determinarse oficialmente la obligación, esto es, al concretarse el incumplimiento de las disposiciones legales a que debía sujetarse el contribuyente, se configura el siniestro que torna exigible la póliza por parte de la Administración Tributaria. Bajo ese criterio de decisión, no tiene cabida en el asunto que aquí se analiza, una posible falta de legitimación en la causa por activa, en atención a que la demandante fue vinculada al proceso de fiscalización adelantado a las declaraciones de importación presentadas por la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A., mediante la notificación del requerimiento especial aduanero y dio respuesta al mismo dentro de la oportunidad procesal, en la que, además de discutir las condiciones del seguro, controvirtió la obligación a cargo de la contribuyente y se adhirió a los fundamentos de hecho y de derecho esgrimidos por ésta, para objetar las glosas propuestas por la Administración.*
>
> *De igual forma a la aseguradora, hoy demandante, le fue notificada la liquidación oficial de revisión y contra esta interpuso el recurso de reconsideración, alegando, entre otros cargos, (i) la inexigibilidad del seguro por inexistencia de vigencia de la póliza para la fecha de la presunta infracción de la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A., (ii) el límite del valor asegurado, (iv) el deber de aplicación uniforme del precedente jurisprudencial sobre la clasificación de los productos importados, y (iv) la adhesión al recurso y las pruebas presentadas por la contribuyente, lo cual denota su intención de controvertir los aspectos atinentes a la determinaron oficial de los tributos aduaneros a cargo de la importadora, para descartar la afectación de la póliza que amparaba las declaraciones de importación investigadas.*
>
> *En suma, la Sala pudo constatar que, con ocasión de la respuesta al requerimiento especial y la interposición del recurso de reconsideración contra la liquidación oficial de revisión, la demandante no se limitó a debatir aspectos inherentes al contrato de seguro, sino que también planteó una discusión asociada a cuestiones sustanciales a la carga impositiva fijada oficialmente.*
>
> *[….]*

---

[3] Exp: 25000-23-37-000-2013-00452-01(23018), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.
[4] Exp: 25000 23 37 000 2020 00163 00, M.P. Mery Cecilia Moreno Amaya.

En ese contexto, la demandante cuenta con legitimación en la causa para acudir ante la jurisdicción contenciosa, a fin de discutir la validez de los actos que fijaron la carga impositiva a la importadora Abbott Laboratories de Colombia S.A., al estar demostrado que, en su condición de compañía aseguradora, fue vinculada al procedimiento administrativo de liquidación oficial del gravamen e intervino en las oportunidades que contempla dicho trámite, con la presentación de pruebas y argumentos para apoyar la subpartida arancelaria utilizada por la contribuyente en las declaraciones de importación amparadas con la póliza, en aras de que se tengan como válidas y se anule la liquidación oficial que las modificó."

En el caso concreto, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, se tiene que la demandante fue vinculada al procedimiento de revisión de impuestos que se le inició a la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A., mediante la notificación del requerimiento especial aduanero, al cual dio respuesta oportuna.

Igualmente, se le notificó la liquidación oficial de revisión contra la cual interpuso el recurso de reconsideración alegando cargos relativos a las condiciones del contrato de seguro, además solicitó la aplicación uniforme del precedente jurisprudencial sobre la clasificación arancelaria de los productos importados y se adhirió al recurso y pruebas presentados por la contribuyente.

Con la demanda del presente proceso, Jmalucelli Travelers Seguros S.A. ratificó su respaldo a la actuación de la contribuyente, al plantear cargos dirigidos a apoyar la subpartida arancelaria utilizada en las declaraciones de importación investigadas.

Por tanto, ahora en sede judicial, la aseguradora, hoy demandante, tiene el derecho a controvertir los aspectos que incidieron en la determinación oficial de los tributos aduaneros y la sanción a cargo de Abbott Laboratories de Colombia S.A., al estar demostrado que fue vinculada al proceso de fiscalización e intervino en las oportunidades de este, sin limitar su defensa a las condiciones del contrato de seguro, pues esgrimió argumentos para objetar la modificación a los denuncios de importación y el pago de los mayores valores liquidados.

Falta de competencia territorial

La demandante afirma que con la expedición de los actos acusados se violaron las normas que consagran la competencia para adelantar los procesos de revisión y liquidación oficial de impuestos, toda vez que el conocimiento le correspondía a la Seccional de Aduanas de Bogotá, pero únicamente respecto a las declaraciones presentadas en esa jurisdicción y frente a las demás eran competentes las direcciones seccionales de Cartagena y Buenaventura.

A su turno, la entidad demandada sostiene que la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá era la competente para expedir los actos acusados, por cuanto fue dicha Seccional quien tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de las infracciones aduaneras e inició al proceso de fiscalización.

Para resolver, se recuerda que las reglas de competencia funcional y territorial de las Direcciones Seccionales de la DIAN están consignadas en la Resolución 007 de 2008. El artículo 1°, numeral 7.1, establece que para adelantar los procesos administrativos para la imposición de sanciones por comisión de infracciones aduaneras o expedición de liquidaciones oficiales la competencia se determinará por el lugar de domicilio del presunto infractor o usuario aduanero[5].

Para el caso, esta primera regla no es aplicable, por cuanto los usuarios aduaneros a los que se dirigió la actuación desplegada por la DIAN son 4 y tienen domicilios en ciudades diferentes: el importador Abbot Laboratories de Colombia S.A., en Bogotá, la Agencia de Aduanas Agecoldex S.A. Nivel 1, en Cali y las aseguradoras Confianza S.A. y Jmalucelli, en Bogotá.

En esas circunstancias, debe acudirse a la regla subsiguiente contenida en el numeral 7.2 del artículo 1° mencionado, conforme a la cual, para eventos de ubicación diversa, como la competencia radica en más de una dirección seccional, será asignada al lugar de la presentación de las declaraciones de importación[6].

En el asunto que se analiza, de la revisión de las declaraciones de importación se evidencia que las mismas mayormente ingresaron por Cartagena, unas tantas por Buenaventura y otras por Bogotá, de modo que existe pluralidad de competencia por razón del territorio, que no se supera con la prenotada regla.

---

[5] "7.1. Los procesos sancionatorios o de formulación de liquidaciones oficiales que deban adelantarse por situaciones advertidas en ejercicio del control previo o simultáneo a las operaciones de comercio exterior, en los regímenes de importación, exportación y Tránsito Aduanero, en cuyo caso la competencia corresponde a la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas o de Aduanas en la que se haya presentado la declaración de importación, de exportación o autorizado el tránsito.

[6] 7.2. Los procesos sancionatorios o de formulación de liquidaciones oficiales que en desarrollo del control posterior deban adelantarse contra dos o más infractores o usuarios que tienen domicilio en el lugar que corresponda a la competencia territorial de más de una Dirección Seccional, o cuando el domicilio del presunto infractor no se encuentre en el territorio nacional, en cuyo caso la competencia la tendrá la Dirección Seccional de Aduanas o la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas con competencia territorial en el lugar donde se presentó la declaración de Importación, de exportación o de tránsito aduanero, o en su defecto, la Dirección Seccional que primero tenga conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción. (Se subraya)

Sin embargo, como última ratio, el mismo numeral 7.2 prevé que al converger competencia simultanea se asignará a la primera dirección seccional que tenga conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción.

Con base en esta última regla, se concluye que la competencia radica en la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, pues fue en esta dependencia de la DIAN donde se abrió la investigación y se iniciaron las actuaciones administrativas pertinentes, con los requerimientos de información y la solicitud de conceptos de clasificación arancelaria, hasta la culminación del trámite con la expedición de los actos administrativos demandados. Por lo que entiende la Sala que fue en esa dependencia en donde se adelantaron las pesquisas que permitieron detectar la presunta comisión de la conducta infractora.

Entonces, si bien las declaraciones se presentaron en distintas ciudades, lo cierto es que la fiscalización fue adelantada exclusivamente por la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá. De ahí que la competencia recaiga en esa dependencia por cuanto tuvo conocimiento pleno del hecho objeto de investigación[7].

En todo caso, valga destacar que la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en sentencia del 21 de febrero de 2019[8], recalcó que la competencia para fiscalizar las declaraciones de importación no corresponde a una dirección seccional concreta sino a la DIAN como entidad descentralizada del orden nacional, y la distribución territorial del ejercicio de las funciones es un asunto interno que no tiene la potencialidad de anular el acto administrativo.

Como corolario de lo expuesto y en atención al precedente vertical citado, el cargo de falta de competencia no tiene vocación de prosperidad.

Infracción de normas superiores, falsa motivación y desconocimiento del precedente jurisprudencial del Consejo de Estado

El punto principal de la controversia radica en determinar si los actos administrativos acusados adolecen de los vicios referidos. Ello, fundado en que la DIAN desconoció el precedente jurisprudencial uniforme de la Sección Cuarta del Consejo de Estado que había definido en litigios entre las mismas partes sobre la clasificación arancelaria

[7] En igual sentido ya tuvo la oportunidad de pronunciarse esta Sala, en sentencia del 7 de marzo de 2024, con ponencia de Magistrada Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado, Exp. 25000233700020200022900.
[8] Exp. 21562, CP. Milton Chaves García

de los productos que aquí se cuestionan, importados por la sociedad Abbott Laboratories de Colombia S.A.S.

La postura de la DIAN se basó en que el INVIMA varió el registro sanitario de los productos destinados a brindar soporte nutricional y que se suministran oralmente o por sonda, a partir de los conceptos emitidos por las salas especializadas de Alimentos y Bebidas, y de Medicamentos y Productos Biológicos emitidos en el año 2014, con lo cual pasaron de ser considerados medicamentos a tenerse como alimentos, y con ello la postura de la Administración Aduanera, que había defendido en los procesos judiciales que conoció esta jurisdicción en años anteriores, fue reiterada y para el efecto solicitó concepto técnico a la Coordinación de Servicio de Arancel sobre la clasificación arancelaria de los productos, cuyas conclusiones se replicaron en los actos administrativos acusados, en el sentido de que se trata de preparaciones alimenticias diversas clasificables en las subpartidas arancelarias 2106.90.79.00 y 2106.90.90.00.

Sin embargo, al revisar las indicaciones de los productos y sus usos, según la composición descrita en la ficha técnica de cada uno, se evidencia que tienen usos con propósitos médicos especiales, aspecto no cuestionado por la DIAN, pues la Administración partió de las fichas técnicas y de la reclasificación del INVIMA para arribar a la conclusión que, en aplicación de la regla interpretativa de la nomenclatura arancelaria, su clasificación es la de alimentos.

Para decidir el asunto, es relevante determinar si la variación de la clasificación que los productos tuvieron en su registro sanitario por parte del INVIMA incide de forma sustancial en la clasificación arancelaria y aleja la situación fáctica de aquella que fue objeto de pronunciamientos reiterados por parte de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, para con ello establecer si la motivación de la DIAN, en los actos acusados, es falsa o válida.

Sea lo primero advertir, que los productos Pediasure Polvo, Ensure Polvo, Glucerna Polvo, Osmolite, Perative, Ensure Advance, Ensure Base Líquido, Pediasure Líquido, Glucerna 1.0, Glucerna Líquido, Ensure Advance Polvo y Jevity II, no han tenido modificación alguna en su composición, pues a ello no apuntó el cuestionamiento de la DIAN, por lo cual, el análisis sobre sus usos, componentes y recomendaciones médicas se encuentra invariable respecto de la situación fáctica analizada por el Consejo de Estado en años anteriores.

De ahí que las apreciaciones basadas en las pruebas recaudadas y practicadas en los expedientes puestos a consideración de la Alta Corporación mantienen vigencia en lo que respecta a las características de los productos que conllevó a que se declarara que la partida correcta era la 3004 y no la 2106.

Sobre el particular, se resalta que, en la sentencia del 7 de abril de 2011[9], la Sección Cuarta del Consejo de Estado recopiló las conclusiones de un cúmulo de providencias anteriores, para considerar que los productos *"Ensure Polvo, Ensure Líquido, Pediasure en Polvo, Pediasure Líquido, Glucerna, Jevity II, Osmolite Hn Plus, Perative"*, entre otros, son clasificables como medicamentos, en razón a las pruebas de contenido técnico y científico de sus usos terapéuticos.

Así lo indicó la Alta Corporación:

> *"Como fundamento de la clasificación arancelaria, la demandante aportó pruebas tales como experticios técnicos,* ***registros sanitarios,*** *conceptos emitidos por el Director Médico de Abott, textos médicos denominados: "Nutrición en el paciente quirúrgico" y "Soporte Nutricional Especial"*
> *(…)*
> ***LA DOCTRINA JUDICIAL DEL CONSEJO DE ESTADO, LA CLASIFICACIÓN ARANCELARIA DE LOS PRODUCTOS ENSURE PLUS HN, ENSURE POLVO, (…), ENSURE LÍQUIDO, (…), PEDIASURE EN POLVO, PEDIASURE LÍQUIDA, GLUCERNA, JEVITY II, OSMOLITE HN PLUS, PERATIVE (…)***
>
> *La Sala pone de presente que tanto esta Sección, como la Sección Primera del Consejo de Estado, han emitido fallos sobre casos análogos al que ahora se discute, pero referido a otras declaraciones de importación presentadas por la demandante u otros actores. En estos fallos, la Sala consideró que los productos ENSURE PLUS HN, ENSURE POLVO, (…), ENSURE LÍQUIDO, (…), PEDIASURE EN POLVO, PEDIASURE LÍQUIDA, GLUCERNA, JEVITY II, OSMOLITE HN PLUS, PERATIVE (…) eran medicamentos, fundamentalmente porque del acervo probatorio que las partes habían aportado a los respectivos procesos se pudo determinar que los productos importados tenían propiedades terapéuticas y profilácticas acondicionados para la venta al por menor. Esta situación fáctica probada en los respectivos procesos implicó descartar la aplicación de la nota 1 a) del capítulo 30 del Arancel de Aduanas en cuanto dispone que en este capítulo 30, en el que se clasifican los productos farmacéuticos, no están incluidos los alimentos dietéticos, los alimentos enriquecidos, los alimentos para diabéticos, los complementos alimenticios, las bebidas tónicas y el agua mineral. La valoración de las pruebas aportadas le permitió al Consejo de Estado concluir que la DIAN sí había vulnerado el Arancel de Aduanas por aplicación indebida del capítulo 20 y por la falta de aplicación del capítulo 30.*
>
> *(…)*
>
> *En las sentencias del 9 de diciembre de 2004, expedientes 11001032700020020054O-01 (13287) y 11001032700020030000l-01 (13698), CP. Héctor Romero Díaz, la Sala concluyó que los productos PEDIASURE POLVO y GLUCERNA eran medicamentos clasificables en la partida arancelaria 30.04 a partir de los registros sanitarios y las certificaciones que expidió el INVIMA.*

[9] Exp.79001233100020040311 5-01 (17861), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

En la sentencia del 10 de febrero de 2005, expediente 11001032700020030000 2-01 (13699), C.P. Ligia López Díaz, la Sección concluyó que el producto ***OSMOLITE HN PLUS*** *no podía considerarse un complemento alimenticio, sino un medicamento, por estar indicado para la prevención o tratamiento de la desnutrición.*

En las sentencias del 28 de abril de 2005, expedientes 11001103270002003000050 1 y 11001032700020030004 0-01, C.P. María Claudia Rojas Lasso, la Sección Primera de la Corporación afirmó que los productos ***JEVITY II*** *y PRAMET respondían "más a las características de medicamento que de alimento puesto que es un producto mezclado, con usos terapéuticos y profilácticos, según el caso, como se infiere tanto de las certificaciones arrimadas al proceso, como de las declaraciones rendidas por personas autorizadas en la materia, dosificado para la venta al por menor; que no puede ser adquirido sino mediante fórmula médica, cuyo suministro debe hacerse bajo supervisión médica."*

Luego, en las sentencias del 27 de octubre de 2005, expediente 11001032700020020009 0-01 (13476) y del 23 de enero de 2006, expediente 11001032700020030004 01 (13701), CP. Juan Ángel Palacio Hincapié, la Sección encontró probado que los productos ***PEDIASURE LÍQUIDO y PERATIVE*** *eran medicamentos, "de conformidad con lo determinado en la certificación expedida por el INVIMA y porque además, no se demostró que la misma se haya producido en forma irregular o que no corresponda a los estudios científicos que así lo indica, por lo cual le asiste razón a la parte actora cuando solicitó que Pediasure Líquido fuera clasificado en la partida arancelaria 30.04, como medicamento."*

(…)

Así mismo, en la sentencia del 19 de febrero de 2009, expediente 11001032700020020008101, CP. Marco Antonio Velilla Moreno, la Sección Primera de la Corporación encontró probado que "el producto ***ENSURE LÍQUIDO*** *es un medicamento, además que se demostró que tanto la certificación del INVIMA como los demás documentos corresponden a estudios científicos que así lo indican".*

Luego, en la sentencia del 9 de julio de 2009, expediente 11001032700020050006 6001 (15846), CP. William Giraldo Giraldo, acogiendo la doctrina anterior, concluyó que el producto ***ENSURE POLVO*** *no podía "considerarse como una preparación alimenticia, sino un medicamento porque como ya se indicó, tiene indicaciones para la prevención o tratamiento de enfermedades. En consecuencia, y de acuerdo con los textos de las partidas, las notas de capítulo y explicativas de la partida, ENSURE POLVO, la Sala concluye que el producto se clasifica en la partida 30.04 del Arancel, y no en la subpartida 2106.90.79.00"*

(…). (Subrayas fuera de texto)

Como se destaca en el precedente anterior, el mismo Consejo de Estado definió que respecto del tratamiento arancelario de los productos que hoy son objeto de revisión nuevamente, ya existía una "doctrina judicial" en el sentido de concluir que se trata de medicamentos sujetos a la clasificación en la partida 3004 y no en la 2106. El mismo criterio ya había sido fijado en providencia previa del 15 de julio de 2010[10], en la cual se incluyó la siguiente relación de precedentes:

"Mediante sentencias de esta Corporación, se ha declarado la nulidad de los actos administrativos, a través de los cuales la DIAN, ha manifestado que los productos hoy en discusión se clasifican arancelariamente como alimentos y no como medicamentos, toda vez que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente se determinó que los productos cuestionados, fueron clasificados equivocadamente como productos gravados.

(…)

[10] Exp. 76001233100020040311 6-01 (17861), C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez

Producto	Expediente	Fecha	Ponente
Ensure Plus HN	11001-03-27-000-2002-0055-01 (8602)	26-Ago-04	Olga Inés Navarrete Barrero
Pediasure Polvo	11001-03-27-000-2002-00540-01 (13287)	09-Dic-04	Héctor J. Romero Díaz
Glucerna	11001-03-27-000-2003-00001-01 (13698)	09-Dic-04	Héctor J. Romero Díaz
Osmolite HN Plus	11001-03-27-000-2003-00002-01 (13699)	10-Feb-05	Ligia López Díaz
Jevity II	11001-03-27-000-2003-00005-01 (217362)	28-Abr-05	María Claudia Rojas Lasso
Pramet	11001-03-27-000-2003-00040-01 (217363)	28-Abr-05	María Claudia Rojas Lasso
Pediasure Líquido	11001-03-27-000-2002-00090-01 (13476)	27-Oct-05	Juan Ángel Palacio Hincapié
Perative	11001-03-27-000-2003-00004-01 (13701)	23-Ene-06	Juan Ángel Palacio Hincapié
Pulmocare	11001-03-27-000-2003-00003-01 (13700)	17-Ago-06	María Inés Ortiz Barbosa
Ensure Líquido	11001-03-27-000-2002-00081-01 (2028836)	19-Feb-09	Marco Antonio Velilla Moreno
Ensure Polvo	11001-03-27-000-2005-000660-0 (15846)	09-Jul-09	William Giraldo Giraldo

(…)

Así las cosas, y de acuerdo con los dictámenes presentados a esta Corporación se estableció, que estos productos, ***son medicamentos*** *y estas decisiones constituyen cosa juzgada, debe entenderse que se clasifican arancelariamente en la partida 30.04, tal como lo informó la sociedad actora en las declaraciones de importación, objeto de este proceso".* (Se destaca)

Tales conclusiones reiteradas, no solo devinieron del registro sanitario que el INVIMA había emitido para la época, pues si bien este constituyó un elemento de juicio por hacer parte de los diferentes acervos probatorios analizados, no por ello puede llegarse a considerar que, a falta de dicho registro en el presente asunto, la línea de decisión decayera y no resultase aplicable en la actualidad.

Ello, porque las decisiones judiciales referidas sí conforman precedente sobre la clasificación arancelaria de los productos en cuestión, dado que se basaron en estudios científicos, certificaciones técnicas, doctrina médica y nutricional, conceptos de personas con conocimiento en la materia, entre otros, y con base en esa serie de pruebas se concluyó que pueden clasificarse válidamente como medicamentos.

De manera que el criterio fijado por el Alto Tribunal, no dependió del concepto o registro sanitario del INVIMA, sino de que se demostró que los productos tienen usos terapéuticos y profilácticos para el tratamiento de diferentes patologías o condiciones clínicas de desnutrición, diabetes, riesgos de desnutrición, tanto de población adulta como infantil, para el manejo de pacientes con enfermedades neurológicas, cáncer, VIH, síndrome de intestino corto, entre otros, que requieren obtener las propiedades de los alimentos, pero que no pueden de manera ordinaria por su situación médica o por los procedimientos a que son sometidos, para lo cual estos productos sustituyen el alimento pero además aportan las cantidades calóricas de nutrientes y vitamínicos para procurar condiciones más favorables para estos pacientes.

Debe resaltarse que todas esas características no fueron discutidas por la DIAN, en ninguna etapa del proceso administrativo, por el contrario, en las fichas técnicas que incluyen las descripciones terapéuticas y profilácticas, se basó la dependencia técnica que emitió los conceptos de clasificación arancelaria, es decir, sin desmentir las propiedades de los productos, se optó por considerarlos alimentos, con apoyo en la reclasificación dada por el INVIMA como elemento suficiente para desatender el precedente jurisprudencial reiterado, que se consolidó como resultado del análisis de diversos medios de prueba.

Lo anterior evidencia que la DIAN sí desconoció el precedente jurisprudencial injustificadamente, porque, pese a tratarse de la misma situación fáctica, esto es, los mismos productos, con los mismos usos y propiedades, que ya habían sido declarados como medicamentos de la subpartida 3004.90.29.00, en decisiones que hicieron tránsito a cosa juzgada y que se basaron en múltiples medios probatorios, decidió insistir en la postura que de antaño ya se había declarado inválida para clasificar los productos en las subpartidas de alimentos 2106.90.79.00 y 2106.90.90.00, por la variación del registro sanitario emitido por el INVIMA, pese a que este no tiene plena aplicabilidad en materia arancelaria, como lo ha indicado el Consejo de Estado[11], por tratarse de una interpretación meramente auxiliar, mas no con posibilidad de definir la clasificación arancelaria de mercancías por sí solo.

Finalmente, esta Sala ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la clasificación arancelaria de los productos importados por Abbott Laboratories de Colombia S.A. y se arribó a la misma conclusión que aquí se expuso, pero en los siguientes términos que es pertinente reiterar:

> *"(…) atendiendo a que los registros sanitarios del INVIMA tienen un valor auxiliar de interpretación como así fue precisado jurisprudencialmente, la Sala concluye que los productos Ensure, Glucerna, Jevity, Osmolite, Pediasure, Perative y Pulmocare, tienen un uso terapéutico o profiláctico, teniendo como fundamento las fichas técnicas, la motivación de los pronunciamientos técnicos de clasificación arancelaria y los documentos elaborados por la Asociación Colombiana de Nutrición, la Academia Nacional de Medicina y el Colegio Nacional de Químicos.*
>
> *Ello para significar que, dada la naturaleza y utilización de los productos importados por la demandante, éstos se clasifican bajo la subpartida arancelaria 30004.90.29.00 del Arancel de Aduanas aplicable al caso por ser el vigente para la época de la*

[11] Ver entre otras, las siguientes providencias del Consejo de Estado: 6 de agosto de 2015 (exp.20180, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez), 11 de junio de 2009 (Exp. 15276, CP: William Giraldo Giraldo), reiterada en las sentencias del 24 de mayo de 2012 (Exp. 18768), del 21 de junio de 2012 (Exp. 18134) y del 29 de abril de 2015 (Exp. 20120, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia).

aceptación de las declaraciones de importación, como fue declarado por la sociedad actora a través de su agencia de aduanas[12].

En ese contexto, de conformidad con el Decreto 730 del 13 de abril de 2012, "por el cual se da cumplimiento a los compromisos adquiridos por Colombia en virtud del Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América" y el Decreto 1636 del 31 de julio de 2013, "por el cual se implementan compromisos de acceso a los mercados adquiridos por Colombia en virtud del Acuerdo Comercial entre Colombia y el Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra, firmado en la ciudad de Bruselas el 26 de junio de 2012", la Sala concluye que las importaciones bajo estudio causan un arancel del 0% y un IVA del 0%, toda vez que dado que la mercancía importada provino de los Estados Unidos y de la Unión Europea.

Consecuentemente, concluye la Sala que el cargo de nulidad formulado por la demandante tiene vocación de prosperidad y, por ende, los actos administrativos demandados serán anulados.

Como restablecimiento del derecho se declarará que las declaraciones de importación objeto de la liquidación oficial de revisión relacionadas en el "cuadro nro. 1", se encuentran en firme"[13].

De esta forma, agotados los extremos de la *litis* se concluye que la actora sí logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos acusados al demostrar que los mismos sí incurrieron en falsa motivación y violación del precedente jurisprudencial consolidado, y que los productos importados por Abbott sí fueron debidamente declarados como medicamentos y, a la vez, beneficiarios de los tratamientos arancelarios especiales derivados de los acuerdos comerciales suscritos por Colombia con la Unión Europea y los Estados Unidos de América, esto es, sujetos a arancel e IVA del 0%.

Por las razones expuestas, se declarará la nulidad de los actos administrativos demandados y, a título de restablecimiento del derecho, la firmeza de las 81 declaraciones de importación a continuación identificadas:

No.	Declaración de importación / Autoadhesivo	Producto	Lugar de presentación
1	23831018742636	Ensure Advance polvo	Cartagena
2	23831018742629	Ensure Ng Sweet vainilla	Cartagena
3	23831018744410	Osmol 1.2 Cal	Cartagena
4	07500281140524	Perative	Cartagena
5	23831018746732	Perative	Cartagena
6	23831018746741	Glucerna Sr vainilla	Cartagena

[12] La Sección Cuarta del Consejo de Estado en la sentencia del 24 de septiembre de 2009 (Exp. 16402, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas), dijo que las controversias arancelarias se deben resolver con fundamento en el arancel de aduanas vigente al momento de la importación.

[13] Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado, rad. 25000233700020200022900, sentencia del 7 de marzo de 2024; criterio reiterado en sentencia del 21 de marzo de 2024, rad. 25000233700020200008000, M.P. Mery Cecilia Moreno Amaya.

7	23831018746725	Glucerna 1.0C	Cartagena
8	01204103251126	Glucerna 1.5C	Cartagena
9	09019121659799	Perative	Cartagena
10	01204103251047	Ensure Plus Hn Van	Cartagena
11	01204103251119	Ensure Plus Hn Van	Cartagena
12	23831018750469	Glucerna 1.5C	Cartagena
13	09013011573474	Ensure Advance	Buenaventura
14	09013011573331	Pediasure vainilla	Buenaventura
15	09013011573481	Ensure	Buenaventura
16	09013011573467	Pediasure vainilla	Buenaventura
17	23831018750476	Ensure Plus Hn Van	Cartagena
18	09013011573499	Ensure Advance	Buenaventura
19	23231054956619	Ensure Advance menos calorías	Bogotá
20	23231054956640	Pediasure chocolate	Bogotá
21	23231054956672	Pediasure fresa	Bogotá
22	23831018752021	Ensure Ng Sweet vainilla	Cartagena
23	23831018752007	Ensure Advance polvo	Cartagena
24	01861011416869	Ensure	Buenaventura
25	01861020793032	Pediasure vainilla	Buenaventura
26	07500271319336	Nepro Ap Liqu	Cartagena
27	09019121661141	Pulmocare vainilla	Cartagena
28	23831018756332	Perative	Cartagena
29	06807021922109	Ensure fresa	Bogotá
30	06308021171795	Glucerna vainilla	Buenaventura
31	09013011575653	Glucerna vainilla	Buenaventura
32	01204103264648	Ensure Fiber Van	Cartagena
33	01204103264630	Glucerna 1.5C	Cartagena
34	09013011575660	Ensure Advance	Buenaventura
35	23831018761382	Jevity 2 Fos	Cartagena
36	01204103270435	Ensure Fiber Van	Cartagena
37	02383101876137	Pediasure Strawberry	Cartagena
38	06308021175361	Ensure Advance	Buenaventura
39	06308021175354	Pediasure vainilla	Buenaventura
40	23831018763554	Ensure Fiber Van	Cartagena
41	23831018763531	Ensure Puls Hn	Cartagena
42	09019111353759	Glucerna Sr vainilla	Cartagena
43	23831018763515	Osmo Hn Plus	Cartagena
44	23831018763561	Ensure Fiber Van	Cartagena
45	09019111353780	Ensure Ng Sweet vainilla	Cartagena
46	09019111353766	Glucerna Sr vainilla	Cartagena
47	07500310033666	Pediasure strawberry	Cartagena
48	07500310033673	Ensure Advance menos calorías	Cartagena
49	07500310033634	Ensure Advance polvo	Cartagena
50	23831018763547	Nepro Ap Liq	Cartagena
51	07500310033659	Jevity 2 Fos	Cartagena
52	07500310033641	Glucerna Sr vainilla	Cartagena
53	06308030927655	Pediasure chocolate	Buenaventura
54	23831018763522	Pulmocare vainilla	Cartagena

55	07500310033627	Ensure Ng Sweet fresa	Cartagena
56	06308030927648	Ensure Fiber Van	Cartagena
57	01204103273192	Ensure Advance menos calorías	Cartagena
58	23831018769736	Jevity 2 Fos	Cartagena
59	23831018769435	Ensure Compact vainilla Fsmp	Cartagena
60	23831018769750	Ensure Advance menos calorías	Cartagena
61	23831018769768	Ensure Compact	Cartagena
62	23831018769743	Pediasure strawberry	Cartagena
63	09013011577040	Ensure	Buenaventura
64	09013011577033	Ensure vainilla	Buenaventura
65	09013011577065	Ensure vainilla	Buenaventura
66	09013011577058	Pediasure fresa	Buenaventura
67	01204103278337	Ensure Plus Hn	Cartagena
68	01204103278265	Ensure Ng Sweet fresa	Cartagena
69	01204103278344	Glucerna 1.0C	Cartagena
70	01204103278193	Nepro Bp Liq	Cartagena
71	09019111357095	Ensure Hmb vainilla	Cartagena
72	01204103278351	Nepro Bp Liq	Cartagena
73	09013011577097	Ensure	Buenaventura
74	06308011142599	Pediasure vainilla	Buenaventura
75	06308011142607	Ensure vainilla	Buenaventura
76	09019111357260	Nepro Bp Liq	Cartagena
77	09019111357214	Ensure Advance menos calorías	Cartagena
78	09019111357221	Pediasure strawberry	Cartagena
79	09019111357239	Jevity 2 Fos	Cartagena
80	09019111357253	Osmol 1.2 Cal	Cartagena
81	09019111357246	Glucerna 1.0C	Cartagena

Consecuentemente, se declarará que no hay lugar a hacer efectiva la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 70711 anexo 0 del 26 de septiembre de 2018 y sus modificaciones, expedida por la demandante, dado que el fundamento fáctico y jurídico que sostenía dicho actuar de la DIAN se entiende superado con lo aquí considerado y decidido. Por sustracción de materia no hay lugar a estudiar los problemas jurídicos relativos al contrato de seguro.

Por último, se negará la pretensión de reembolso de las sumas que se hubieren cancelado con ocasión de los actos demandados, en atención a que la demandante no aportó soportes de pago por este concepto.

De la condena en costas

En el caso bajo estudio, se constató en el expediente que no existen medios de prueba que acrediten las erogaciones que integran las costas procesales (gastos del proceso y agencias en derecho), como lo exige el numeral 8 del artículo 365 del

CGP, aplicable en virtud del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011; por consiguiente, no es procedente condenar en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, ***el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,***

FALLA:

Primero. Declarar la nulidad de Liquidación Oficial de Revisión 1-03-241-201-640-01-003805 del 1° de agosto de 2019 y la Resolución 009257 del 27 de noviembre de 2019, por la cual se resolvió el recurso de reconsideración, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, se **Declara** que las 81 declaraciones de importación objeto de la liquidación oficial de revisión, contenidas en el cuadro incluido en la parte considerativa de esta providencia, se encuentran en firme y que no hay lugar a hacer efectiva la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 70711 anexo 0 del 26 de septiembre de 2018 y sus modificaciones, expedida por Jmalucelli Travelers Seguros S.A.

Tercero: Negar las demás pretensiones de la demanda.

Cuarto: Sin condena en costas en esta instancia.

Quinto: Notifíquese a las partes a los correos electrónicos suministrados:

Demandante: jmtrv@jmtrv.com.co ; gherrera@gha.com.co y notificaciones@gha.com.co

Demandada: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co ; gmanzanob@dian.gov.co y lgalviss@dian.gov.co

Agente del Ministerio Público: procjudadm3@procuraduria.gov.co

Sexto: Se informa a las partes que para la radicación de los memoriales a los que haya lugar deberá utilizarse la ventanilla virtual: https://ventanillavirtual.consejodeestado.gov.co:8087/.

Séptimo: En firme esta providencia, archívese el expediente previa devolución de los antecedentes administrativos a la oficina de origen y del remanente de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar. Déjense las constancias y anotaciones de rigor en el aplicativo Samai.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala virtual de la fecha.

Firmado electrónicamente

LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO
Magistrado (E)

Firmado electrónicamente

NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA
Magistrada

Firmado electrónicamente

CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
Magistrada

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso.