

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA - VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S 2018-00144-00

H & G Notificaciones Abogados <notificaciones@gha.com.co>

Jue 30/07/2020 3:47 PM

Para: Juzgado 01 Administrativo - Valle Del Cauca - Buenaventura

<j01admbtura@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co <notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co>;

nosoriol@procuraduria.gov.co <nosoriol@procuraduria.gov.co>;

procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>;

spconsultores.sas@gmail.com <spconsultores.sas@gmail.com>; Jesus Maria Alomia Garzon

<buenaventura@sotraex.co>; Andres Gomez Florez <agomezf@dian.gov.co>; GHA Kelly Alejandra

Paz Chamorro <kpaz@gha.com.co>

 1 archivos adjuntos (199 KB)

ALEGATOS DE PRIMERA INSTANCIA VIDRIOS DE LA SABANA.pdf;

Señores

JUZGADO (1) PRIMERO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA

E. S. D.

**MEDIO
CONTROL:**

DEMANDANTE:

DEMANDADO:

LITISCONSORTE

NECESARIO:

RADICACIÓN:

DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.

DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

11-001-33-37-044-2018-00144-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en este acto como apoderado especial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, sociedad comercial legalmente constituida; de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal oportuno, me dirijo a usted señor Juez, con el fin de presentar ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

Señores

JUZGADO (1) PRIMERO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.
DEMANDADO:	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
LITISCONSORTE NECESARIO:	LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
RADICACIÓN:	11-001-33-37-044-2018-00144-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en este acto como apoderado especial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, sociedad comercial legalmente constituida; de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal oportuno, me dirijo a usted señor Juez, con el fin de presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** conforme a los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

LO PROBADO DURANTE EL TRÁMITE RPOCESAL:

1. EL REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO No. 0000551 DE FEBRERO 14 DE 2017, SE EXPIDIÓ CON VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO.

Sobre este particular, sea lo primero recordar que el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha señalado que el debido proceso implica la materialización de un juzgamiento conforme a las leyes preexistentes, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, la publicidad del juicio, la proscripción de dilaciones injustificadas, la controversia probatoria, la impugnación del acto y la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

De igual forma, se ha expuesto por parte de dicha Corporación, que el derecho fundamental al debido proceso, debe ser respetado en el marco de todo trámite judicial y administrativo, de suerte que éste, será llamado a regir todas las actuaciones desplegadas por parte de la administración, como en el caso que hoy nos convoca. Así las cosas, es menester reseñar que para la fecha de expedición del mencionado REA había entrado en vigencia el Decreto 390 de 2016, por el cual se estableció la regulación aduanera, y en consecuencia, esta norma regula la forma en que se debe surtir un procedimiento sancionatorio aduanero tal como reconoce el ente investigador a través del mismo REA, al citar dentro de sus fundamentos de derecho el decreto enunciado.

Ahora bien, descendiendo al asunto que nos ocupa, es menester del suscrito advertir a la Dirección Seccional de Aduanas, que el pluricitado Requerimiento Especial se expidió de manera extemporánea, desconociendo lo dispuesto por el artículo 583 ídem, que exige:

“Artículo 583. Oportunidad para formular requerimiento especial aduanero. El requerimiento especial aduanero se deberá expedir y notificar oportunamente. En tal sentido, y sin perjuicio de los términos de caducidad y de firmeza de la declaración, el funcionario responsable del proceso lo expedirá a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la ocurrencia de los hechos.” (Énfasis propio)

No obstante lo anterior, en el caso de estudio, el acto administrativo que aquí nos convoca no fue expedido dentro del término señalado por la citada norma, sino que lo propio se hizo en desatención suya como se pasará a explicar; así entonces, para efectos de validar lo anterior, se hace necesario realizar un estudio minucioso de los antecedentes que motivaron el inicio de la investigación, así:

De conformidad con lo expuesto en el REA 0000551 de febrero de 2017, las declaraciones de importación objeto de controversia, se presentaron en las fechas que a continuación relaciono:

- ✓ Declaración de importación No. 07842281300103 del **19/02/2014**
- ✓ Declaración de importación No. 07842281300214 del **21/02/2014**
- ✓ Declaración de importación No. 07842272188294 del **28/02/2014**

Enunciado lo anterior, es viable establecer que en estricto sentido la ocurrencia de los hechos que a juicio de la DIAN constituyeron una presunta infracción, se concretó en el mes de febrero de 2014, fecha en la cual VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S., presentó las declaraciones de importación materia de controversia.

En mérito de lo expuesto, claro es que el REA destinado al importador y al declarante, en cumplimiento de la precitada disposición, debió expedirse dentro de los 30 días siguientes a que se cometió la supuesta pero no probada infracción, lo cual como es evidente no ocurrió, pues el requerimiento especial aduanero data de febrero de 2017, es decir que se expidió después de 2 años de haberse incurrido en la presunta infracción, lo cual que a todas luces refleja que la entidad aduanera inobservó la regulación preexistente para adelantar un trámite de ésta índole.

En mérito de lo expuesto, y en aras de mantener indemne la garantía fundamental del debido proceso, ruego a su despacho, se sirva nulitar el Requerimiento Especial Aduanero No. 0000551 de 2017 y corolario la liquidación oficial de revisión que se expidió a raíz del mismo, pues dichos actos administrativos, desatienden tajantemente, la regulación que debió observarse para su validez y eficacia.

2. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE SE IMPUGNAN SE EXPIDIERON CON VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DERECHO A LA DEFENSA Y CONTRADICCIÓN DE MI PROCURADA.

El derecho fundamental al debido proceso, debe encontrarse en todas las actuaciones desplegadas por parte de la administración. En tal sentido, los actos administrativos deben notificarse o comunicarse en debida forma, exponer los motivos, objeto y finalidad de los mismos a fin de que los interesados puedan controvertir lo manifestado dentro de aquellos. La ausencia de tales elementos, que se circunscriben a los requisitos de validez, deriva en una violación del debido proceso y derecho de defensa, puesto que no permite a los administrados conocer o bien los mismos actos, o bien las motivaciones reales del acto notificado, lo que necesariamente imposibilita el ejercicio idóneo y eficaz del derecho de defensa.

Dicho lo anterior y descendiendo al caso concreto, valga señalar que ninguno de los Actos atacados, ni fueron notificados en debida forma a mi representada ni consignan los motivos que llevaron a la entidad a ordenar hacer efectivo el contrato de seguro, sino que se limitó únicamente a proferir la orden sin abordar un estudio juicioso de las condiciones que rigen el mismo.

Así las cosas, se concluye que la DIAN no le garantizó la contradicción ni la defensa efectiva de sus intereses a la PREVISORA S.A. COMAÑÍA DE SEGUROS, pues no puso en su conocimiento el Requerimiento Especial Aduanero materia de controversia, impidiéndole avizorar en forma temprana los hallazgos determinados a partir de la investigación iniciada por el Jefe de la División de Gestión de Liquidación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Finalmente, itero, como se mostró en el anterior acápite, que la Rama Judicial expidió los actos administrativos que se atacarán en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin la suficiente motivación y argumentación requerida para la expedición de los mismos, lo que insisto devine en una clara violación del derecho de defensa y el debido proceso de mi representada, puesto que no permitió que se ejerciera una defensa técnica eficaz respecto de la emisión de los mismos.

3. INEXISTENCIA DE COBERTURA TODA VEZ QUE NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO MEDIANTE LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES LEGALES No. 3000544.

Sin que el presente argumento implique el reconocimiento de que el trámite procesal se ha surtido en debida forma, sólo en gracia de discusión y bajo el supuesto de que la conducta “hacer incurrir al mandante en infracción aduanera” se constituyera como una conducta típica, se plantea la presente defensa, orientada a desvirtuar que en ningún caso la Agencia Aduanera SOTRAEX, ha incurrido en el comportamiento indicado.

Señalado lo anterior, paso a señalar que la incursión por parte del agente aduanero en la plurimentada conducta, no se encuentra probada en ningún aparte del expediente, pues su intermediación para llevar a cabo la gestión encomendada por el importador, en ningún momento estuvo destinada a imponer la sub partida arancelaria bajo la cual sería declarada la mercancía, de modo que, lo que aquí se endilga al agente, no pasa de ser más que una presunción por parte de la

autoridad aduanera y por tanto no está llamada a constituirse como una eventual infracción probada que dé lugar a la imposición de sanciones.

En este orden de ideas, se tiene que la obligación primigenia de proceder de conformidad con la Ley Aduanera, respecto a la declaración de importación que realice, es el importador del producto. Lo anterior, en virtud de que el sujeto pasivo del REA, de la liquidación de corrección y de la sanción, es el importador y por tanto, su manifestación resulta admisible y necesaria para determinar la responsabilidad de la Agencia de Aduanas SOTRAEX S.A., entonces bien, de lo ya relatado, se tiene que en el plenario no obra prueba alguna de que ésta última hubiere impuesto a VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S. clasificación arancelaria con base en la cual declaró la importación de la mercancía objeto de controversia.

En virtud de lo anterior, se debe descartar de plano cualquier presunta inducción a error por parte de SOTRAEX al importador, y declarar que el mentado agente aduanero no ha incurrido en incumplimiento de disposición legal alguna, de suerte que no se ha realizado el riesgo que amparó la póliza No. 3000544 y corolario resulta imposible hacerla efectiva.

Así entonces, el hecho de que la cobertura de la póliza utilizada como fundamento de la presente vinculación, se extiende únicamente con sujeción a las condiciones expresamente pactadas en la misma con el objeto de enmarcar el amparo de cumplimiento de las disposiciones legales contenidas en su carátula, así las cosas, claro es que como tal incumplimiento no se encuentra estructurada, no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que los hechos demandados no develan que se realizó la condición de la que pende el surgimiento de la obligación indemnizatoria para la aseguradora.

Por lo antes expuesto, ruego a su H. Despacho, se sirva desvincular del presente asunto al Agente Aduanero SOTRAEX y por sustracción de materia a mi defendida.

4. LA OBLIGACIÓN DE LA SOCIEDAD QUE REPRESENTO ESTÁ SUJETA AL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO ESTABLECIDO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES LEGALES No. 3000544.

Este argumento se propone sin perjuicio de los precedentes y en gracia de discusión, a fin de mencionar que cualquier decisión en torno a la relación sustancial que se esgrime para la vinculación como tercero civilmente responsable de la sociedad que represento, necesariamente debe regirse o sujetarse a las diversas condiciones del contrato de seguro en cuestión, las cuales determinarán el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles, exclusiones de amparo, etc.

En ese sentido, la posibilidad de que surja responsabilidad de la aseguradora depende estrictamente de las diversas estipulaciones contractuales, frente a los hechos que se prueben en el proceso, ya que su cobertura exclusivamente se refiere a los riesgos asumidos, según lo

pactado y no a cualquier evento, ni a cualquier otro riesgo no previsto convencionalmente, o excluido de amparo.

Es así como en la carátula de la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 3000544 -certificado 2, vigente para la fecha en que fueron proferidas las declaraciones de importación materia de controversia- que sirvió de fundamento para la vinculación de mi representada, se concertó literalmente lo siguiente:

BENEFICIARIOS: LA NACION- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL- DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- NIT: 800.197.268-4					
No. Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Vig. Desde	Vig. Hasta	Prima
1 SOCIEDADES DE INTERMEDIAC	566.700.000,00	SI	01/07/2013	02/10/2014	0,00

Así entonces, claro resulta que en el hipotético evento en que se llegare a encontrar configurada la infracción, mediando lugar a la imposición de una sanción al afianzado, el asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia del límite asegurado, respecto del amparo que eventual e hipotéticamente llegara a afectarse.

Adicionalmente, es de suma importancia indicar que dicha suma asegurada, aplica sin perjuicio de la disponibilidad de la misma, pues es posible que paralelo al presenta trámite o con anterioridad al mismo, se surtan o se hubieren surtido otros, que de alguna manera pudieran agotar el valor asegurado.

5. AUSENCIA DE AMPARO DE PERSONAS DIFERENTES AL AFIANZADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE DISPOCIONES LEGALES No. 3000544.

Sin perjuicio de la de la falta de responsabilidad a cargo del afianzado y por sustracción de materia de mi procurada, y de la inexistencia de cobertura de la póliza No. 3000544, es preciso mencionar que, ante la eventual y remota posibilidad de que la administración llegare a considerar configurada las infracciones que equivocadamente se endilgan a VIDRIOS LA SABANA S.A.S. y a la AGENCIA DE ADUANAS SOCIEDAD DE TRÁMITES ADUANEROS EN COMERCIO EXTERIOR S.A. NIVEL 2, mi defendida no estaría llamada a responder o a indemnizar a cada uno de los sancionados y obligados a pagar, toda vez que la única asegurada mediante el contrato de seguro objeto de vinculación es la mencionada agencia de aduanas SOTRAEX S.A., de tal suerte que tanto la sociedad demandante como los deudores solidarios y subsidiarios de la obligación, al no fungir como asegurados dentro del mentado contrato de seguro, no ostentan cobertura alguna que pudiese emanar del mismo.

Así las cosas, de ninguna manera resulta admisible que en caso de un eventual e improbable fallo desfavorable a los intereses de mi procurada, la aseguradora que represento esté llamada a responder por personas diferentes al tomador de la póliza , pues en virtud del contrato de seguro aludido, a mi procurada, sólo se le puede exigir el aseguramiento de los riesgos que conforme la caratula de la póliza se comprometió a otorgar, siendo en el caso de estudio incumplimiento

ocurrido durante la vigencia del seguro, de las obligaciones emanadas de las disposiciones legales señaladas en la carátula de la presente póliza; así pues, ante el improbable evento de encontrar el despacho probada la legalidad de los actos administrativos impugnados, y de considerar erradamente que LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS está llamada a responder por la sanción, no resulta viable condenarla al pago de una indemnización, cuya titularidad recayera en personas diferentes a la AGENCIA DE ADUANAS SOCIEDAD DE TRÁMITES ADUANEROS EN COMERCIO EXTERIOR S.A. NIVEL 2.

III. NOTIFICACIONES

Al suscrito apoderado en la Avenida 6A bis # 35n – 100, oficina 212 Centro Empresarial Chipichape de la ciudad de Cali. Para efectos de notificación electrónica, según lo previsto en el art. 162 Núm. 7 del CPACA, la dirección electrónica es: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gustavo Alberto Herrera Avila', with a stylized flourish at the end.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

T.P. No. 39.116 del C. S. de la J.