

## ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PROCESO 2018-00144-00

spconsultores.sas <spconsultores.sas@gmail.com>

Jue 30/07/2020 4:55 PM

Para: Juzgado 01 Administrativo - Valle Del Cauca - Buenaventura  
<j01admbtura@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (393 KB)

ALEGATOS DE CONCLUSION PROCESO 2018-00144.pdf;

Bogotá D.C, 30 de julio de 2020

Señora Jueza  
Juzgado Primero Oral del Circuito de Buenaventura  
Bogotá D.C, 30 de julio de 2020

<b>Expediente</b>	: 2018-00144-00
<b>Demandante</b>	: VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S
<b>Demandado</b>	: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN-
<b>Acción</b>	: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

### REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**ANDRÉS FELIPE FORERO FLORIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.053.342.702 y Tarjeta Profesional de Abogado No. 334.979 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura en uso de las facultades legales conferidas por la parte demandante en los términos del poder que reposa en el proceso de referencia, por medio de la presente, allego los alegatos de conclusión, de conformidad con el Auto de sustanciación No.132 del 10 de julio de 2020, notificado por correo electrónico el 15 de julio de 2020.

Atentamente,

**ANDRES FELIPE FORERO FLORIÁN**  
**C.C. N° 1.053.342.702 de Chiquinquirá**  
**T.P. N°. 334.979 del C.S. de la J.**  
Apoderado.

Celular: 321.348.2508

Correo: [spconsultores.sas@gmail.com](mailto:spconsultores.sas@gmail.com)

***Calle 95 No. 11 A 37 OF. 502 Edificio Oxford Center***

***Teléfonos 432 6805***

***e-mail: [spconsultores.sas@gmail.com](mailto:spconsultores.sas@gmail.com) - [gerencia@spconsultores.co](mailto:gerencia@spconsultores.co)***

***Bogotá, D.C. - Colombia***

Bogotá D.C, 30 de julio de 2020

Señora Jueza  
**Dra. SARA HELEN PALACIOS**  
Juzgado Primerio Oral del Circuito de Buenaventura  
Buenaventura (Valle del Cauca).

**Expediente** : 2018-00144-00  
**Demandante** : VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S  
**Demandado** : Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN-  
**Acción** : Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**ANDRÉS FELIPE FORERO FLORIÁN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.053.342.702 y Tarjeta Profesional de Abogado No. 334.979 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura en uso de las facultades legales conferidas en el poder que me fue sustituido por el **Dr. RAUL EDUARDO PEREIRA CUERVO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.015.414.753 y Tarjeta Profesional de Abogado No. 272.141 expedida por el C. S de la J. en uso de las facultades legales conferidas por el señor **DIEGO HUMBERTO RINCON DOMINGUEZ**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.855.583 de Bogotá, en su condición de Representante Legal de la sociedad **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S**. NIT 832.006.795-2 en ejecución del mandato contenidas en el poder que reposa en el expediente de la referencia, por medio del presente escrito procedo a:

Presentar **ALEGATOS DE CONCLUSION** conforme a los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan las pretensiones de la demanda:

Previo a explicar cada uno de los argumentos, es menester aclarar que el requerimiento especial, la liquidación oficial y las declaraciones indicados en la contestación de la demanda, no corresponden a los actos de trámite, ni a las declaraciones modificadas, ni a los actos administrativos demandados que se expidieron en virtud del desarrollo de la discusión en sede administrativa mediante el expediente RA 2014 2017 281, tal como se ilustra en el siguiente recuadro:

PROCESO No. 2018-00144-00					
CONCEPTO	VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S. - DEMANDANTE		DIAN DEMANDADA		OBSERVACIONES
HECHOS	18		Contesta únicamente los hechos del 1 al 14		La DIAN omite referirse a los hechos que configuran el Silencio Administrativo Positivo a favor de la parte demandante
DECLARACIONES DE IMPORTACIÓN	FECHA	No.	FECHA	No.	Las declaraciones referidas en la contestación de la demanda no corresponden a las debatidas en el expediente.
	19/02/2014	07842281300103	21/03/2014	0186103066616	
	21/02/2014	07842281300214	03/05/2014	0186101118974	
	28/02/2014	07842272188294	19/05/2014	07157281018700	
TOMA DE MUESTRAS	DECLARACIONES OBJETO DE DISCUSION		DECLARACIONES CON TOMA DE MUESTRAS - DIAN (15/06/2016)		En forma extemporánea el día 17 de junio de 2016, con formatos FT-OA-2040 se solicitó el análisis Físicoquímico. (Resolución 4240 de 2.000. Art 442-3, párrafo 7, mod. Por Resolución 87 de 2015 con vigencia hasta sept. 28 de 2016). PLAZO. Hasta el día hábil siguiente.
	19/02/2014	07842281300103	06/04/2016	01861030802892	Esta toma de muestras no corresponde a las mercancías amparadas con las declaraciones motivo de esta demanda.
	21/02/2014	07842281300214	16/05/2016	01861020783511	
	28/02/2014	07842272188294			
CUANTÍA	\$31.355.000		\$ 41.877.000		No corresponde
EXPEDIENTE	RA 2014-2017-281		RA 2014-2017-283		La Dian solicita se tenga como prueba los documentos, normas y actos administrativos de un <u>expediente administrativo distinto</u> al que se discute en la demanda.
REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO	No.01-03-238-419-435-8-551 DEL 14 de febrero de 2017, notificado por correo el 15 de febrero de 2017		No. 01-03-238-419-435-8-0000865 del 27 de febrero de 2017		El Acto Administrativo citado por la DIAN no corresponde al proceso.
LIQUIDACIÓN OFICIAL DE REVISIÓN	No. 1-03-241-201-640-01-1410 del 8 de agosto de 2017		No. 0864 del 22 de mayo de 2017		La Liquidación Oficial de Revisión que defiende la DIAN, no corresponde al proceso.
RESOLUCIÓN QUE RESUELVE EL RECURSO	No. 03-236-408-601-00146 del 2 de febrero de 2018		Taxativamente no la cita		La DIAN en la contestación de la demanda, no hace mención a la Resolución que defiende.
PRETENSIONES	a. Que se reconozca el Silencio Administrativo Positivo y su consecuente ineficacia b. Nulidad de la Liquidación Oficial y su Resolución c. Que se restablezca el derecho con la Firmeza de las declaraciones privadas.		No hay objeción respecto al Silencio Administrativo Positivo		La DIAN omite pronunciarse respecto a los hechos y fundamentos de derecho que desvirtúan la configuración del silencio administrativo positivo, además de hacer referencia a actos administrativos y declaraciones diferentes a las que son objeto en la demanda.

Lo anterior se informa a la señora Juez en aras de propender que se realice un análisis jurídico y probatorio sobre los antecedentes administrativos correspondientes, evitando así cualquier inducción a errores de valoración.

### PROBLEMA JURIDICO

En mérito de la evaluación de las pruebas allegadas al proceso y de su valoración conjunta, resultan evidentes y fundados los argumentos presentados, que circunscriben el problema jurídico que se expresa a continuación:

- 1) El análisis de la operancia del silencio administrativo positivo al no ser notificada la **Resolución Numero 03-236-408-601-00146** del 2 de febrero de 2018 en la notificación procesal indicada en el Recurso de Reconsideración con radicado 003E2017036383 interpuesto el 1 de septiembre de 2017 por **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.** con NIT 832.006.795-2, en contra de la Liquidación Oficial de Revisión 1-03-241-201-640-01-1410 del 8 de agosto de 2017 y como consecuencia de lo anterior se declare fallado a favor el respectivo recurso.
- 2) La procedencia o no de la **declaratoria de nulidad** de la Liquidación Oficial de Revisión 1-03-241-201-640-01-1410 del 8 de agosto de 2017 y la Resolución No. 03-236-408-601-00146 del 2 de febrero de 2018, proferidas por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN**, mediante las cuales se modificaron las declaraciones de importación con autoadhesivos No(s) 07842281300103 del 19/02/2014, 07842281300214 del 21/02/2014 y 07842272188294 del 28/02/2014, a nombre del importador **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.** con NIT. 832.006.795-2 y se resolvió el recurso de reconsideración, respectivamente
- 3) El reconocimiento de la firmeza de las declaraciones de importación con autoadhesivos No(s) 07842281300103 del 19/02/2014, 07842281300214 del 21/02/2014 y 07842272188294 del 28/02/2014 a título de **restablecimiento del derecho**, y en consecuencia que se decrete la exoneración de la liquidación y pago de los mayores valores pretendidos por la DIAN.

Lo anterior sin perjuicio del problema jurídico subyacente, que se describe a continuación y que hace parte de los hechos controvertidos en esta demanda, tendientes a determinar las inconsistencias, falencias, errores, etc., en que incurrió la DIAN, descritos así:

- 1) La indebida clasificación de la posición arancelaria de la mercancía
- 2) La vulneración al debido proceso por falsa motivación
- 3) Incumplimiento, omisión o no acatamiento de los términos y condiciones establecidos por la normatividad aduanera
- 4) Expedición irregular del acto administrativo
- 5) Violación al principio de buena fe y confianza legítima
- 6) y los demás pertinentes.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Reitero de acuerdo a los argumentos presentados en la demanda la operancia del silencio administrativo positivo y que los actos administrativos fueron expedidos con falsa motivación, y vulneran el debido proceso por omisión de los términos y condiciones establecidos por la normatividad aduanera y configuran por tanto una violación al principio de buena fe y confianza legítima, conforme a los hechos y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

#### 1. SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO

Para empezar, es necesario tener en cuenta que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –Dian teniendo la oportunidad procesal para desvirtuar la pretensión del silencio administrativo positivo en favor de la sociedad VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S., **no se pronunció al respecto en la contestación de la demanda**, constituyendo un indicio más, que corrobora la ausencia de motivos que tiene la administración para justificar la omisión de la notificación de la Resolución Numero 03-236-408-601-00146 del 2 de febrero de 2018 en la

dirección procesal indicada en el Recurso de Reconsideración dentro de la oportunidad legal y los parámetros de la legislación del Decreto 390 de 2016.

Con fundamento en los hechos y pruebas se evidencia:

- **INCUMPLIMIENTO EN EL PLAZO PARA DECIDIR Y NOTIFICAR EN DEBIDA FORMA LA RESPUESTA AL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN POR PARTE DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**

Como primer hecho relevante se encuentra probado que el 1 de septiembre de 2017, el apoderado RAUL EDUARDO PEREIRA CUERVO, en nombre de la sociedad **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.** con NIT. 832.006.795-2, interpuso el recurso de reconsideración en contra de la Liquidación Oficial de Revisión No. 1-03-241-201-640-01-1410, con escrito **radicado No. 003E2017036383**, indicando como dirección procesal la **Calle 95 No. 11 A 37 OF. 405 - Edificio Oxford Center**.

Lo anterior de conformidad a la facultad otorgada en el artículo 604 del Decreto 390 de 2016, que refiere que el recurso de reconsideración puede interponerse directamente por el destinatario del acto que se impugna o por intermedio de su apoderado; que para el caso particular de **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S** se evidencia, fue interpuesto a través de su apoderado, y en consecuencia, éste estaba facultado para recibir las notificaciones de los actos pertinentes conforme a lo preceptuado por el artículo 656 ibídem, que dispone que la notificación de los actos de la administración aduanera deberá efectuarse a la dirección procesal, cuando el responsable haya señalado expresamente una dirección dentro del proceso que se adelante, para que se notifiquen los actos correspondientes, en cuyo caso la Administración Aduanera **deberá hacerlo a dicha dirección** (Texto subrayado por fuera del texto)

De la lectura del artículo 656 del Decreto 390 de 2016, se tiene que no es potestativo para la Administración notificar el contenido de sus actos a una dirección diferente a la informada como dirección procesal, tal como se estableció en un caso similar referido al artículo 562 del Decreto 2685 de 1999, aplicable antes de la entrada en vigencia del artículo 656 del Decreto 390 de 2016, en el cual el Consejo de Estado manifestó:

*“De la norma en cita, se infiere que no es potestativo para la Administración notificar el contenido de los actos administrativos a una dirección diferente a la informada como dirección procesal.*

*La notificación es un acto simbólico y solemne mediante el cual el Estado entera al particular de una determinación unilateral, respaldada en la supremacía que le confiere la autoridad soberana que le distingue y le separa de los administrados. Sólo a partir de esa ceremonia de poder, surtida, sin embargo, en un trámite secretarial, la providencia puede producir efectos. En el fondo se trata de una garantía y de la manera jurídica de hacer efectivos los derechos porque, desde ese momento el particular puede interponer los recursos y ejercer las acciones que la Constitución y la ley consagran a su favor para restablecer el equilibrio perdido en tan desigual intercambio. Ningún querer o manifestación del gobernante puede variar semejante mecanismo de defensa de los derechos y libertades”. Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 21 de agosto de 2014, Exp. 19787, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez*

Teniendo en cuenta el artículo 607 del Decreto 390 de 2016, la administración disponía de cuatro (4) meses para decidir el recurso de reconsideración y pese a ello hubo incumplimiento por parte de la misma, al no decidir y notificar en debida forma la **Resolución Numero 03-236-408-601-00146**, de conformidad al artículo 609 que indica:

*“Transcurrido el plazo para expedir el acto administrativo que resuelve de fondo un proceso de fiscalización relativo a la expedición de una liquidación oficial, una sanción, el decomiso o **el término para resolver el recurso de reconsideración previstos en el presente decreto, dará lugar la ocurrencia del silencio administrativo positivo**, que se declarará de oficio o a petición de parte, mediante auto motivado, contra el cual proceden los recursos de reposición y apelación”.*

Con referencia a la expresión “resolver” contenida en el artículo 609 del Decreto 309 de 2016, la jurisprudencia ha precisado que la decisión a la que se refiere la ley, es la “notificada legalmente”, vale decir, dentro de la oportunidad legal, ya que de otra manera no puede considerarse resuelto el recurso, como quiera que si el contribuyente no ha tenido conocimiento del acto administrativo, este no produce los efectos jurídicos correspondientes y, por tanto, no puede tenerse como fallado el recurso presentado.

Respecto al término “resolver” el Consejo de estado ya se ha pronunciado anteriormente, manifestando la tesis imperante:

*“Por el contrario, cuando la norma utiliza verbos como “proferir”, “resolver”, “expedir”, “decidir” “imponer” y similares, la doctrina judicial no ha sido uniforme, en cuanto a si debe entenderse incluida la notificación dentro del plazo que la norma ha previsto como el límite temporal de competencia que tiene la administración, ora para proferir la decisión, ora para resolver los recursos a que haya lugar.*

*Sin embargo, la tesis que impera es aquella que interpreta que la notificación debe surtirse dentro del plazo que se otorga a la Administración, porque se ha considerado que los actos administrativos no son eficaces mientras no se notifiquen”.* Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 21 de octubre de 2010, Exp. 17142, C.P. Hugo Fernando Bastidas Barcenás.

Por ende no basta que en ese plazo sea proferido el acto sino que es necesario que se dé a conocer al interesado mediante la notificación, pues hasta que el interesado no lo conozca no produce efectos jurídicos, considerando que tal fue la intención del legislador al establecer las causales de configuración del silencio administrativo positivo, las cuales quedaron plasmadas en el artículo 309 del Decreto 390 de 2016 y consisten no solo transcurrido el plazo para expedir el acto administrativo que resuelve de fondo un proceso de fiscalización sino también transcurrido el término para **resolver** el recurso de reconsideración.

Por lo anterior el término para resolver el recurso de reconsideración es un término preclusivo, porque el artículo 609 del Decreto 390 de 2016 establece que se configura el silencio administrativo positivo ante su incumplimiento. Al ser un término preclusivo, se entiende que al vencimiento del mismo, la Administración pierde competencia para manifestar su voluntad y, en ese orden, deviene la ineficacia del acto, al igual de entenderse fallado el recurso a favor del recurrente, para así garantizar los derechos particulares de quienes lo interponen y se ven enfrentados a la inercia administrativa en la decisión de los mismos, dentro del término legalmente establecido para ello.

- **NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE DE LA RESOLUCIÓN NUMERO 03-236-408-601-00146 DEL 2 DE FEBRERO DE 2018**

Como segundo hecho probado se encuentra que el día 9 de abril de 2018 luego de transcurrido el término para decidir el recurso y en vista de la no notificación del mismo, el apoderado de **VIDRIOS DE LA SABANA**, teniendo personería jurídica reconocida en el expediente RA 2014 2017 281, solicita copia de la **Resolución Numero 000146** mediante escrito dirigido a la Dirección seccional de Aduanas de Bogotá con **radicado 003E2018014985**; es decir que solo hasta el 11 de abril de 2018, fecha en que la Dirección seccional de Aduanas de Bogotá da respuesta a la solicitud y entrega la copia autentica del Acto administrativo – **Resolución Numero 03-236-408-601-00146** del 2 de febrero de 2018, se entiende se resuelve el recurso de reconsideración.

Siendo así, la notificación de la resolución que decidió el recurso de reconsideración **debe entenderse surtida por conducta concluyente, el 11 de abril de 2018**, fecha en que RAUL EDUARDO PEREIRA CUERVO en calidad de apoderado, con personería jurídica reconocida dentro del expediente **RA 2014 2017 281**, recibió respuesta a la solicitud de copia autentica de la

Resolución No. 03-236-408-601-00146 del 2 de febrero de 2018, fecha para la cual ya había transcurrido el término previsto en los artículos 607 y 664 del Decreto 390 de 2016.

Teniendo en cuenta que la ocurrencia del silencio administrativo positivo se da luego de transcurrido el término para resolver el recurso de reconsideración previstos en el Decreto 390 de 2016, y que dicho término para el presente caso se configura a más tardar transcurridos cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del acto administrativo por parte de la dependencia encargada de notificar, término que ya se cumplió toda vez que dicha dependencia, en su momento notificó en debida forma al doctor **ALVARO IBÁÑEZ GRIMALDOS**, apoderado de la **AGENCIA DE ADUANAS SOCIEDAD DE TRAMITES ADUANEROS EN COMERCIO EXTERIOR S.A. NIVEL 2** con NIT. 900.064.035-7, de acuerdo a la guía No. 130004610316 de la empresa postal INTERRRAPIDISIMO y al informe del acto administrativo, obtenidos con la entrega de la copia autentica de la Resolución No. 03-236-408-601-00146 el día 11 de abril de 2018.

Partiendo del momento en que se entiende notificada la resolución que decidió el recurso de reconsideración (11 de abril de 2018), la Administración había perdido competencia para resolverlo, por preclusión de la oportunidad legal, de esta forma se configura silencio administrativo positivo, que por vía jurisprudencial, el Consejo de Estado ha establecido los requisitos necesarios para que se configure:

*“Ahora bien, para que se configure el fenómeno del silencio positivo se deben cumplir tres requisitos: i) que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición, recurso etc.; ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo (en nuestro ordenamiento, la regla general es el silencio negativo); y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal. Respecto de este último requisito, ha dicho la Sala que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma”. Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 30 de abril de 2014, Exp. 19553, C.P. Jorge Octavio Ramirez Ramirez.*

En el presente caso se configuran los tres requisitos, toda vez que;

i) El plazo dentro del cual la administración aduanera debe resolver el recurso es a más tardar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del acto administrativo, el cual debe ser expedido dentro del término de 4 meses que tiene la administración para decidir de fondo.

ii) De forma expresa el artículo 609 del Decreto 390 de 2016 contempla que transcurrido el término para resolver el recurso de reconsideración, dará lugar la ocurrencia del silencio administrativo positivo.

iii) La administración aduanera no efectuó la correspondiente notificación dentro del término legal toda vez que no obra dentro del expediente, certificado que haga constar la notificación dirigida a la dirección procesal, con lo cual la notificación se efectuó mediante conducta concluyente el día 11 de abril de 2018.

Por lo tanto bajo estas condiciones, se configuró la falta de competencia temporal frente a la Resolución **Resolución Numero 03-236-408-601-00146** del 2 de febrero de 2018 y, por ende, el silencio administrativo positivo a la vez que es claro que la notificación del acto administrativo resolutorio fue extemporánea y por la misma razón, llamado a ser anulado por configurar un defecto de competencia temporal.

## **2. FALSA MOTIVACION**

Derivado que la DIAN como autora del acto administrativo le dio a los motivos de hecho o de derecho que fundamentaron la decisión un alcance que no tiene y en consecuencia no justifica la misma, toda vez que:

a) La toma de la muestra física que sirve como fundamento para la expedición del acto administrativo de la DIAN, se realizó sobre mercancías de declaraciones de importación que no tienen relación con la declaración objeto de litigio.

- La DIAN motiva el Requerimiento Especial Aduanero, la Liquidación Oficial de Revisión y la Resolución que resuelve el Recurso de Reconsideración, con un pronunciamiento técnico efectuado sobre mercancías importadas en abril y mayo de 2016 las cuales son diferentes a las del presente proceso, es decir no corresponden a la declaración de importación con autoadhesivos No(s) 07842281300103 del 19/02/2014, 07842281300214 del 21/02/2014 y 07842272188294 del 28/02/2014
- La administración aduanera no logró determinar el supuesto error en la clasificación arancelaria mediante pruebas que pudieran comprobar más allá de toda duda que las mercancías importadas correspondían específicamente a vidrios contrachapados clasificados con la partida arancelaria 7007.29.00.00.

b) Las declaraciones no son coincidentes en cuanto a las descripciones en las facturas, el proveedor, las cantidades, y las fechas en que se efectuaron las importaciones, con lo cual se demuestra que la DIAN incurrió en un error de valoración probatoria.

- El pronunciamiento Técnico proferido por la DIAN, mediante Oficio No. 1175 del 8 de septiembre de 2016, fue la única prueba determinante con la que contó la administración aduanera para proferir tanto el emplazamiento para corregir 34 declaraciones, como el **Requerimiento Especial Aduanero No.01-03-238-419-435-8-551**, notificado por correo el 15 de febrero de 2017, por tal razón es arbitrario e inequitativo que desde la perspectiva de la DIAN lo declarado en la casilla 91 tenga plena validez como para vincular las mercancías del 2014 con otras que nada tienen que ver, contrario a lo afirmado por la Administración, las mercancías importadas en el 2014 y las importadas en el 2016, no tienen la misma descripción, ni son coincidentes, toda vez que la descripción de los vidrios efectuada en las facturas comerciales, documentos de transporte y listas de empaque difieren en gran medida unas de las otras, así como el proveedor tampoco es el mismo, tal como se presenta a continuación:

		DECLARACIONES 2016		DECLARACIONES 2014	
FECHAS		1	06/04/2016	1	19/02/2014
		2	10/04/2016	2	21/02/2014
				3	28/02/2014
No. DE FORMULARIOS		1	35201600010688	1	352014000056982-4
		2	35201600014415	2	352014000060320-4
				3	352014000070108-1
No. AUTOADHESIVOS		1	1861030802892	1	7842281300103
		2	1861020783511	2	7842281300214
				3	7842272188294
INFORMACION DECLARACIONES DE IMPORTACION					
No.	CASILLA	DATO		DATO	
56	SUBPARTIDA ARANCELARIA	1	7003200000	1	7003200000
		2		2	
				3	
46	NOMBRE EXPORTADOR O PROVEEDOR EN EL EXTERIOR	1	HEXAD INDUSTRIES CORPORATION LTD	1	EURASIA INCORPORATION LIMITED
		2	RIDER GLASS COMPANY LIMITED	2	
				3	
47	CIUDAD	1	QINGDAO	1	HONG KONG
		2		2	
				3	
48	CODIGO PAIS EXPORTADOR	1	215	1	215
		2		2	
				3	
INFORMACION FACTURAS COMERCIALES					
No. FACTURA		1	H48801160122CI	1	ALU20140218
		2	RG-01674/16B	2	ALU20140217
				3	ALU20140227
PROVEEDOR		1	HEXAD INDUSTRIES CORPORATION LTD	1	EURASIA INCORPORATION LIMITED
		2	RIDER GLASS COMPANY LIMITED	2	
				3	
DESCRIPCION		1	VIDRIO LAMINADO PVB	1	VIDRIO
		2		2	
				3	



- Como se puede evidenciar la única concordancia que tienen las mercancías importadas en el 2014 respecto de las importadas en el 2016, es que fueron clasificadas con la partida arancelaria 7003200000 correspondientes a vidrio laminado. De la sola descripción de las mercancías como “vidrio”, no se puede inferir que correspondan a vidrios contrachapados correspondientes a la partida arancelaria 70.07.29.00.00, como erróneamente lo pretende la DIAN.

**c) La Aplicación retroactiva de resultados obtenidos en pruebas fisicoquímicas sobre declaraciones de importación No.01861030802892 del 6 de abril de 2016 y 01861020783511 del 10 de mayo de 2016, los cuales fueron extensivos por la DIAN a las declaraciones objeto de la demanda, que corresponden al 2014.**

Desde la respuesta Requerimiento Especial Aduanero No.01-03-238-419-435-8-551, notificado por correo el 15 de febrero de 2017, se expuso el error en que incurrió la DIAN al vincular mercancías que en nada tenían que ver con el presente proceso, omitiendo premisas tan básicas como lo es, que para determinar que un vidrio efectivamente es contrachapado, se deben acreditar ciertas características específicas, que hacen que este tipo de vidrio se denomine contrachapado y no se confunda con cualquier otro vidrio, características tales como:

1) Vidrio de seguridad templado

- El cristal obtenido recalentando el vidrio para lunas o de ventanas hasta un punto en que se **ablanda sin deformarse**.
- La resistencia mecánica a la ruptura, la resistencia al desgaste y la flexibilidad del vidrio se han aumentado por un **tratamiento fisicoquímico complejo**.

2) Vidrio de seguridad formado por hojas encoladas.

- Se producen intercalando una o varias hojas de plástico entre dos o más láminas de vidrio.
- Se forma directamente sobre las placas de vidrio una película de plástico;
- Las placas de vidrio una a la otra por la acción del calor y de la presión.

Características que de la sola coincidencia de la información consignada en la casilla 91 de la declaración de importación no son posibles de demostrar, aun cuando dicha determinación se encuentre enmarcada dentro de un pronunciamiento técnico, toda vez que las características de los vidrios contrachapados son tan específicas y provienen de procesos de fabricación con un grado de complejidad, que la única forma de demostrar su existencia es mediante una prueba **merceológica** sobre las mercancías importadas mediante la declaraciones modificadas por los actos administrativos demandados, consistente en un análisis fisicoquímico utilizando métodos como:

Difracción por rayos X  
Espectroscopia de absorción atómica  
Espectroscopia infrarroja  
Fluorescencia de rayos X

Por lo tanto, es imposible que de la sola coincidencia en la información registrada en varias declaraciones de importación, la DIAN llegue a la conclusión tan específica como lo es que se demuestre que las mercancías importadas efectivamente corresponden a vidrios contrachapados.

Con todo lo expuesto se desmiente que la decisión demandada sea producto de la valoración sistemática de las pruebas recaudadas por la Administración, a su vez se logra demostrar que la autoridad aduanera desconoció los Principios del Derecho Probatorio y el sustento probatorio de las decisiones de fondo establecidas en los artículos 555 y 556 del Decreto 390 de 2016, ya que la prueba que pretende hacer valer como fundamento del acto administrativo que expide, contraría los principios de pertinencia de la prueba e idoneidad, al no existir una correspondencia entre el medio y el hecho que se pretende acreditar, con lo cual se configura una de las causales de **NULIDAD** de los actos administrativos contemplados en el artículo 137 del CPACA, como es la **falsa motivación**.

### 3. VULNERACION DEL DEBIDO PROCESO POR OMISION DE LOS TERMINOS Y CONDICIONES ESTABLECIDOS POR LA NORMATIVIDAD ADUANERA

Del acápite de hechos se ratifica la vulneración del debido proceso por omisión de los términos y condiciones establecidos por la normatividad aduanera, toda vez que, dentro de la acción de control posterior ejercida por la DIAN, se remitieron por fuera de término las muestras tomadas el día 15 de junio de 2016 a la Coordinación de los Servicios de Laboratorio de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera con base al artículo 442-3 de la Resolución 87 del 13 de agosto de 2015, la cual adicionó y modificó la Resolución 4240 del 2000, aclarando lo siguiente:

El artículo 442-3 de la Resolución 4240 del 2000 establece un término de un (1) día hábil siguiente a la realización de la diligencia para remitir las muestras al laboratorio, sin que se condicione la aplicabilidad del término exclusivamente a los casos en que en ejercicio del control posterior la Autoridad Aduanera detecte descripción parcial o incompleta de la mercancía, ya que para el momento en que son tomadas las muestras objeto del posterior análisis merceológico aún no se ha detectado efectivamente la existencia de mercancía con descripción parcial o incompleta.

Lo anterior se deduce de la lectura del párrafo 7 del artículo 442-3 de la Resolución 4240 del 2000, al establecer:

*“El funcionario que adelanta la **acción de control** podrá tomar muestras de la mercancía verificada para que se realice análisis merceológico en el respectivo laboratorio de la DIAN, caso en el cual **las enviará a más tardar al día hábil siguiente de la finalización de la diligencia**, a la dependencia competente de la DIAN para que emita el resultado respectivo, debiéndose dejar constancia de dicha circunstancia en el acta de hechos.”* (Negrita y subrayado fuera de texto).

Precisamente el artículo 442-3 de la Resolución 4240 del 2000 enmarca la toma de muestras y su envío a más tardar al día hábil siguiente dentro de la **ACCIÓN DE CONTROL**.

De conformidad con la Decisión Andina 778 de 2012, vinculante para todos sus efectos a las acciones adelantadas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, su artículo 3 define para efectos de dicha decisión el CONTROL ADUANERO así:

*“CONTROL ADUANERO: El conjunto de medidas adoptadas por la administración aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de las aduanas.”*

De igual forma el artículo 5 de la Decisión Andina establece el objetivo de las acciones de control:

*“Artículo 5.- Las acciones de control e investigación efectuadas por las Administraciones Aduaneras de cada País Miembro, tienen por objeto comprobar:*

***a) La exactitud de los datos declarados relativos a las destinaciones amparadas en una o más declaraciones presentadas por un declarante durante un determinado periodo de tiempo;***

***b) El cumplimiento de los requisitos exigidos a mercancías ingresadas a un País Miembro mientras permanezcan bajo un régimen de perfeccionamiento activo o de importación temporal o cualquier régimen de importación con suspensión de tributos o con tratamiento preferencial;***

***c) El cumplimiento de los requisitos exigidos a las mercancías ingresadas a un País Miembro al amparo de uno de los demás destinos aduaneros o con la exención de tributos; y,***

***d) La legal circulación de las mercancías en el territorio aduanero de cada País Miembro.”***

Respecto a la denominación de acción de control, teniendo en cuenta que la acción se desarrolló con posterioridad a la importación de las mercancías, se entiende como un control posterior de conformidad con el artículo 7 de la Decisión Andina 778 de 2012, en concordancia con lo manifestado por el honorable Consejo de Estado al determinar su naturaleza así:

*“Es de anotar que la naturaleza del **control posterior** permite que el análisis de las mercancías pueda hacerse luego de su levante, para así procurar que la operación de comercio exterior se ajuste a las disposiciones aduaneras.”* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 13 de noviembre de 2014, Expediente núm. 19770, Consejero ponente: doctora Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. (Negrita y subrayado fuera de texto).

Afirmación que se complementa con la definición legal de control posterior vigente actualmente, establecida en el artículo 581 del Decreto 1165 de 2019, de idéntica redacción con el ya derogado artículo 491 del Decreto 390 de 2016,:

**“Artículo 581. Control posterior o de fiscalización. En esta etapa el control se llevará a cabo sobre las mercancías, los documentos relativos a las operaciones comerciales, las operaciones de perfeccionamiento. Esto, mediante comprobaciones, estudios o investigaciones que buscan establecer el acatamiento de la obligación aduanera por parte de los usuarios aduaneros, la exactitud de los datos consignados en declaraciones aduaneras presentadas durante un determinado periodo de tiempo, el cumplimiento de los requisitos exigidos para un régimen o modalidad aduanera determinada, así como de los requisitos exigidos a las mercancías sometidas a un régimen aduanero con o sin pago de tributos aduaneros.**

(...)” (Negrita y subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, es claro que el control posterior es una etapa en la cual la administración tributaria puede verificar la realidad de la información consignada en la(s) declaración(es) de importación, por medio de una investigación aduanera, sin que dicho control esté limitado únicamente a la detección de una descripción parcial o incompleta de la mercancía.

De igual forma una interpretación normativa que condicione la aplicación del término a la determinación de la descripción parcial o incompleta de la mercancía, hace en la práctica inaplicable y deja sin efectos jurídicos el término de un (1) día hábil para allegar las muestras al laboratorio contenido en el artículo 442-3 de la Resolución 87 del 13 de agosto de 2015, la cual adicionó y modificó la Resolución 4240 del 2000, ya que este término dependería de un hecho futuro e incierto como lo es la detección de una descripción parcial o incompleta de la mercancía, situación que precisamente solo es posible de determinar con los resultados del análisis merceológico, el cual es realizado con posterioridad a la toma de las muestras según el párrafo 15 del mencionado artículo 442-3 que dice:

**“Si la descripción parcial o incompleta se determina como consecuencia de un análisis merceológico de las muestras obtenidas en la diligencia, el término de los diez (10) días empezará a contarse a partir del día siguiente a la recepción de los resultados por parte del interesado o responsable de la obligación aduanera.”** (Negrita y subrayado fuera de texto).

Por lo tanto para el presente caso, es aplicable el término de un (1) día hábil para allegar las muestras al laboratorio contenido en el artículo 442-3 de la Resolución 87 del 13 de agosto de 2015, la cual modificó y adicionó la Resolución 4240 del 2000, toda vez que este término está enmarcado dentro de una acción de control posterior y no se encuentra previsto exclusivamente a la detección de una descripción parcial o incompleta de la mercancía, so pena de no producir efectos jurídicos.

Esta interpretación es aplicable en virtud del principio del efecto útil de las normas, que *“enseña que, entre dos posibles sentidos de un precepto, uno de los cuales produce consecuencias jurídicas y el otro a nada conduce, debe preferirse el primero”* (Cfr. Sent. T-001/1992, M.P. Hernández Galindo), posición reiterada por la Corte Constitucional al establecer: *“Esta interpretación, indica, está guiada por el llamado principio “del efecto útil de las normas” según el cual debe considerarse, de entre varias interpretaciones de una disposición normativa, aquella que permita consecuencias jurídicas sobre la que no las prevea, o sobre la que prevea consecuencias superfluas o innecesarias.”* (Sentencia C-569-04 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

Por lo tanto el término de un (1) día hábil aplica con independencia a la detección o determinación de la descripción parcial o incompleta, situación que no puede tomarse como un simple formalismo, toda vez que la naturaleza de esta disposición le permite al administrado en este caso **VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S.**, tener la certeza de que las muestras fueron

remitidas en el menor tiempo posible, que no fueron modificadas, alteradas o cambiadas entre el momento en que fueron tomadas, enviadas y posteriormente analizadas, lo cual hace alusión a la conocida cadena de custodia de la prueba.

Al ser desestimadas las muestras como prueba en el expediente y en el proceso que inicia con la presente demanda, subsiguientemente los Reportes de análisis fisicoquímico No. 100227343-0382, 100227343-0383 y 100227343-0388 del 24/08/2016, de las muestras de las mercancías amparadas en las declaraciones de importación con autoadhesivos No(s). 01861030802892 del 06 de abril de 2016 y 01861020783511 del 10 de mayo de 2016 y con base en los mismos el Pronunciamiento Técnico Mediante Oficio No. 100227342-1175 del 8/9/2016, deben ser declarados **nulos y/o desestimados toda vez que fueron emitidos con base a muestras aportadas fuera de la oportunidad.**

#### **4. VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO POR EXPEDICIÓN IRREGULAR DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

Partiendo del punto anterior, de allí se desprende la **vulneración del debido proceso por expedición irregular del acto administrativo**, toda vez que la autoridad aduanera nunca se pronunció frente a lo manifestado en el recurso de reconsideración respecto a la violación al término que tenía la Dian para enviar las muestras al laboratorio.

Con lo cual se evidencia que en la discusión en sede administrativa resulta inocuo manifestar posibles vulneraciones a las garantías del debido proceso, si la DIAN ni siquiera se refiere a ellos en forma sumaria, más aun cuando lo que se discute versa sobre la forma en la cual se allegaron las pruebas que fueron determinantes para la imposición de la sanción por error en la clasificación arancelaria. Con todo lo anterior, la DIAN no le permitió a VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S., decidir con conocimiento de causa, si podía o no, con base en los argumentos expuestos embarcarse en un proceso contencioso-administrativo.

Lo anterior obligó a la sociedad actora a interponer Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con el fin de obtener la debida justificación del acto administrativo, y a pesar de haber tenido la oportunidad para contestar en debida forma la demanda, la DIAN se limita a la enunciación de artículos y jurisprudencia que no tienen relación de causalidad con los hechos, y mucho menos alcanzan la calidad de argumentos que puedan desvirtuar las pretensiones de la demanda que se ratifican con la presentación de los presentes alegatos de conclusión

#### **5. VIOLACION AL PRINCIPIO DE BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA**

En este punto se reitera que existe violación al principio constitucional de Buena Fe y de Confianza Legítima, el cual exige que el Estado respete las normas y los reglamentos previamente establecidos.

La norma a aplicar específicamente es el Decreto 2685 de 1999 “Por el cual se modifica la Legislación Aduanera”, norma vigente para la fecha de presentación de las declaraciones, en su artículo 87 definía cual era la obligación aduanera en la importación, estableciendo la obligación de conservar los documentos que soportan la operación en concordancia con el artículo 121 del referido decreto.

Obligación cumplida a cabalidad por VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S., lo cual se puede evidenciar con presentación de los documentos soporte de la operación, también en la presentación de los mismos en las respuestas a los requerimientos ordinarios a la autoridad aduanera.

Sin embargo, es la DIAN quien crea una situación de inseguridad jurídica al omitir la valoración sobre los documentos soporte de las declaraciones y al darle prelación a una prueba allegada al proceso con los siguientes defectos:

- La prueba fue obtenida de muestras de mercancías amparadas en otras declaraciones de importación de fechas posteriores que no pueden ser aplicadas de manera retroactiva, y menos cuando corresponde a una declaración de importación de fecha anterior.

- Las muestras relacionadas fueron allegadas al laboratorio por fuera del término legal establecido en la normatividad aduanera, es decir extemporánea.
- Las muestras tomadas no son coincidentes en cuanto a; descripciones en las facturas, en proveedores, cantidades, y en especial las fechas en que se efectuaron las importaciones, con lo cual se demuestra que la DIAN incurrió en un **error de valoración probatoria**

El ordenamiento legal no contempla la obligación del importador a conservar parte del inventario por el término de firmeza de las declaraciones de importación, y aun cuando se conservara, no existe protocolo o reglamento que legalice su conservación y/o lo haga oponible en el marco de un proceso de fiscalización.

Por lo anterior la DIAN al no valorar adecuadamente la documentación que VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S. había conservado por mandato legal, violó el principio de Confianza Legítima, al obligar o inducir a buscar muestras de difícil por no decir imposible obtención, aun cuando es un principio general de derecho que nadie está obligado a lo imposible, teniendo en cuenta que las mercancías ya fueron vendidas luego de transcurridos más de 2 años de efectuada la importación, y la DIAN aun con su facultad de investigación y fiscalización aduanera tampoco las solicitó o intentó recaudarlas luego ese término.

La DIAN al invertir la carga de la prueba obliga a controvertir el pronunciamiento Técnico emitido mediante Oficio No. 1175 del 8 de septiembre de 2016, sin poder contar con las muestras de las mercancías amparadas con la declaración en cuestión, y a diferencia de la DIAN la actuación de VIDRIOS DE LA SABANA S.A.S., no se encuentra amparada con la presunción de legalidad, por lo tanto la autoridad aduanera aprovecha esta presunción de legalidad del acto administrativo para incurrir en omisiones de términos, para desconocer las normas aplicables en materia aduanera, para omitir la motivación respecto de los temas de discusión que no le son convenientes y para incurrir en errores de valoración probatoria.

Para concluir no existen en el expediente elementos probatorios que permitan determinar que la mercancía importada tiene las especificaciones técnicas para ser clasificada en una partida arancelaria diferente a la declarada, por consiguiente no hay lugar a la modificación de la declaración objeto de este proceso, ni a la imposición de sanciones, toda vez que de los documentos soportes de la demanda se puede demostrar que estos efectivamente corresponden a la partida arancelaria 7003.20.00.00 equivalente a **Vidrio colado o laminado**.

### PETICIONES

**PRIMERO:** tener como presentados los alegatos de conclusión.

**SEGUNDO:** Se despachen favorablemente todas las pretensiones incoadas en la demanda del proceso en referencia.

### NOTIFICACIONES

Mi poderdante y el suscrito podemos ser notificados en la calle 95 No. 11 A 37 OF. 502 Edificio Oxford Center, de la ciudad de Bogotá, al igual que en el correo electrónico [spconsultores.sas@gmail.com](mailto:spconsultores.sas@gmail.com)

En los anteriores términos allego los alegatos de conclusión, de conformidad con el Auto de sustanciación No.132 del 10 de julio de 2020, notificado por correo electrónico el 15 de julio de 2020 de conformidad con el término de diez (10) días establecido en el artículo 181 del CPACA.

Del señor Juez

Cordialmente,



**ANDRES FELIPE FORERO FLORIÁN**  
**C.C. N° 1.053.342.702 de Chiquinquirá**  
**T.P. N° 334.979 del C.S. de la J.**  
 Apoderado.