

(04 DIC 2023)

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN

CÓDIGO : 6164
PROCESO : Cumplimiento de Obligaciones Aduaneras y Cambiarias
SUBPROCESO : Fiscalización y Liquidación
PROCEDIMIENTO : Determinación de Sanciones Aduaneras

EXPEDIENTE No. : CU 2021 2022 01163

DATOS DEL IMPORTADOR

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 901.362.108-8
Nombre o Razón Social : **SILVERSTONES GROUP S.A.S.**
Dirección Electrónica RUT : silverstonesgroupsas@gmail.com
Dirección Física RUT : CL 12 NORTE 4 N 17 OF 202
Ciudad : CALI
Departamento : VALLE DEL CAUCA

DATOS DEL REPRESENTANTE LEGAL DEL IMPORTADOR / DEUDOR SOLIDARIO

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 1.087.814.799-7
Nombre o Razón Social : **JOHN FREDY ORTIZ**
Dirección Electrónica RUT : silverstonesgroupsas@gmail.com
Dirección Física RUT : CL 12 NORTE 4 N 17 OF 202
Ciudad : CALI
Departamento : VALLE DEL CAUCA

DATOS DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 804.015.975-8
Nombre o Razón Social : **AGENCIA DE ADUANAS ARNEL S.A.S. NIVEL 2**
Dirección Electrónica Procesal : agencia.arnel@gmail.com (folio 661)
Dirección Física Procesal : Avenida 7 # 21 N 55 Oficina 310 311 410 Edificio Centro Comercial Empresarial Estación Barrio Zona Industrial
Ciudad : CÚCUTA
Departamento : NORTE DE SANTANDER

DATOS DEL REPRESENTANTE LEGAL DECLARANTE / DEUDOR SUBSIDIARIO

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 1.090.392.465-0
Nombre o Razón Social : **JAVIER ANDRES AMBUILA DELGADO**

Dirección Electrónica RUT : javierambuila@hotmail.com
Dirección Física RUT : AV 9 6 24 BRR EL LLANO
Ciudad : CÚCUTA
Departamento : NORTE DE SANTANDER

DATOS DEL GARANTE DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 860.524.654-6
Nombre o Razón Social : **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA
ENTIDAD COOPERATIVA**

Dirección Electrónica RUT : notificaciones@solidaria.com.co (folio 643)
Dirección Física RUT : Calle 100 No. 9 A – 45 Piso 12
Ciudad : BOGOTÁ D.C.
Departamento : BOGOTÁ D.C.

DATOS DEL APODERADO GARANTE DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 19.395.114-5
Nombre o Razón Social : **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**
Dirección Electrónica RUT : notificaciones@gha.com.co (folio 691)
Dirección Física RUT : Avenida 6 A Bis # 35N-100 Centro Empresarial de
Chipichape - Oficina 212
Ciudad : CALI
Departamento : VALLE DEL CAUCA

I. COMPETENCIAS

**LA FUNCIONARIA DELEGADA DE LA DIVISIÓN DE FISCALIZACIÓN Y LIQUIDACIÓN
ADUANERA DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI**

En uso de las facultades legales y en especial las conferidas por los Artículos 70°, 72° y 78° del Decreto 1742 del 22 de diciembre de 2020, en concordancia con el numeral 1.1.8 del Artículo 1° y el numeral 5 del Artículo 3° de la Resolución 000064 del 09 de agosto de 2021, numeral 2.9 del Artículo 2° de la Resolución 000069 del 09 de agosto de 2021, Artículo 3 del Decreto 920 de 2023, la Resolución No. 000369 del 22 de marzo del 2023 suscrita por la Directora Seccional de Aduanas de Cali y demás normas que les modifican, adicionan o complementan, teniendo en cuenta los siguientes:

II. HECHOS

1. El 21/11/2023 este Despacho emitió el Auto No. 726, mediante el cual se pronunció respecto de las solicitudes probatorias obrantes en las respuestas al Requerimiento Especial Aduanero No. 764 del 06/10/2023 por parte de los usuarios vinculados (folios 682-687).
2. El 21/11/2023 fue notificado de forma electrónica el Auto No. 726 del 21/11/2023 a todos los vinculados al proceso tal como consta en los Certificados de Notificación Electrónica obrantes a folios 692-696.

3. El 28/11/2023 el señor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA con NIT. 19.395.114-5, portador de la TP. 39.116 del CSJ., actuando en nombre de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6, mediante el escrito de Radicado Físico No. 1903, presento Recurso de Reposición frente al Auto No. 726 del 21/11/2023 (folios 688-691).

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Este despacho recurre a las siguientes normas para resolver el recurso impetrado:

- **Decreto 920 de 2023**

Artículo 78. Medios de prueba.

Artículo 79. Oportunidad para solicitar las pruebas.

Artículo 80. Valoración de las pruebas.

Artículo 112. Periodo Probatorio.

- **Código General del Proceso**

ARTÍCULO 168. RECHAZO DE PLANO.

Visto lo anterior, este Despacho realiza las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

Con el fin de estructurar la decisión a tomar frente al recurso de reposición presentado por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6, se analizará en un primer momento los requisitos formales del recurso y en un segundo momento se analizará los motivos de inconformidad presentados por el recurrente.

Así las cosas, analizado el escrito contentivo del recurso presentado el 28/11/2023 el señor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA con NIT. 19.395.114-5, portador de la TP. 39.116 del CSJ., actuando en nombre de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6, se encuentra que este está dentro del término otorgado para presentar el recurso de reposición. Por otro lado, se evidencia que el recurso esta suscrito por el señor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, a quien en el Auto No. 726 del 21/11/2023 ya se le había reconocido personería para actuar en nombre de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, por lo que esta facultado para representarla.

Por lo anterior, se encuentra que el recurso presentado por el señor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA en nombre de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA cumple con el requisito de oportunidad procesal y fue presentado por una persona con capacidad para representar a la sociedad. Por esto, se hace necesario examinar a detalle los motivos de inconformidad de la sociedad recurrente que motivan el recurso de reposición.

Por lo anterior, con el objeto de resolver el recurso interpuesto, se traerá a colación los siguientes puntos: i) solicitud de pruebas, ii) lo determinado en el Auto No. 726 del 21/11/2023, iii) argumentos del recurso y iv) resolución del recurso.

Solicitud de pruebas.

La ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, solicitó en su respuesta al Requerimiento Especial Aduanero que se decretará y practicará las siguientes pruebas:

“PRIMERO: Que se oficie a la EPS PROMOTORA DE SALUD DE SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. donde se encuentra afiliado el representante legal de la empresa SILVERSTONES GROUPS S.A.S., el señor Jhon Fredi Ortiz para que con destino a este proceso certifique el último lugar de domicilio registrado por este.

SEGUNDO: Que se oficie a las entidades bancarias como BANCOLOMBIA; BANCO DE BOGOTA; BANCO DE OCCIDENTE; BANCO BBVA; AV VILLAS; BANCO POPULAR; SCOTIABANK COLPATRIA S.A.; BANCO AGRARIO; BANCO PICHINCHA; BANCO W y BANCO CAJA SOCIAL, BANCO GNB SUDAMERIS para que con destino a este proceso verifiquen si el señor Jhon Fredi Ortiz tiene un producto con el banco y de ser afirmativo, certifiquen el último lugar de domicilio registrado por este”.

Auto No. 726 del 21/11/2023.

Respecto a la solicitud de decreto y practica de las pruebas solicitadas por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA el despacho se pronunció de la siguiente forma:

“ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA

Las pruebas solicitadas por la aseguradora, consistentes en oficiar a la EPS del señor John Fredi Ortiz y a diversos bancos con el fin de que informen el domicilio informado por este, resulta impertinente, pues la ubicación del señor John Fredi Ortiz no es objeto de discusión en este proceso. Nótese que una cosa es la ubicación del importador, en este caso la sociedad SILVERSTONES GROUP S.A.S. con NIT. 901.362.108-8 y otra es la ubicación del señor John Fredi Ortiz, por lo que si se pretende probar la ubicación de la sociedad importadora con la del señor John Fredi Ortiz se estaría ante una prueba inconducente, pues el conocimiento al que pretende llevar no puede acreditarse con ese medio de prueba.

Para lo anterior debe tenerse en cuenta que una cosa es la ubicación de una persona natural y otra es la ubicación de una sociedad, por lo que no puede confundirse una y otra.

Por los anteriores motivos, este Despacho **Negara** el decreto y practica de las pruebas solicitadas por la aseguradora”.

Argumentos del Recurso.

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA

El apoderado de la aseguradora menciona que la DIAN esta facultada para solicitar información protegida por habeas data a la entidad de salud y del sector financiero en atención al artículo 13

6

de la ley 1581 del 2012. Así mismo menciona que en atención al deber oficioso en materia probatoria que le asiste a la DIAN por ser juez en este proceso, debe practicar las pruebas que permitan verificar los hechos alegados por las partes.

Posteriormente, el apoderado de la aseguradora plantea que la posibilidad de exclusión de responsabilidad fijada en el artículo 72 del Decreto 920 de 2023 para los intervinientes en la introducción de las mercancías al Territorio Aduanero Nacional, se materializa cuando alguno de estos suministra información que "conduzca" a la aprehensión de las mercancías, y plantea que la palabra conducir esta empleada por el legislador en el sentido de guiar o dirigir, ya que este estos son unos de los sentidos de la palabra en comento según la RAE. Así plantea que el oficiar a la EPS del señor John Fredi Ortiz puede llevar a conocer el domicilio de este, quien puede ser el posible tenedor y poseedor de las mercancías.

Por lo anterior, no sería cierto que la ubicación del señor John Fredi Ortiz no sea objeto de discusión en este proceso, pues es el Representante Legal de la sociedad importadora, por lo que por su calidad es muy probable que brinde información sobre el paradero de las mercancías y determinarse que se hizo con estas.

La aseguradora menciona:

"Así mismo resulta oportuno indicar que la prueba sí cumple con los requisitos de conducencia porque es un medio probatorio adecuado para demostrar en donde está el señor Ortiz, y de esta manera contactarlo y solicitarle la dirección de notificación de la empresa SILVERSTONES GROUPS S.A.S y/o cualquier otra información respecto de las mercancías objeto de discusión; pertinente porque resultado de dicha solicitud se podrían desvirtuar o probar los hechos que originan este proceso, y por último útil, porque hasta el momento no se ha podido establecer en donde está el representante legal, la sociedad importadora o las mercancías, a pesar de las múltiples gestiones de debida diligencia que en su momento realizó la agencia de aduanas, no habiendo más medios probatorios para poder ubicarlo".

Así la aseguradora reitera en varios apartes que una vez ubicado el señor John Fredi Ortiz, a este se le solicitaría la dirección de notificaciones de la sociedad importadora y que informara el paradero de las mercancías.

Resolución del Recurso.

Teniendo en cuenta que el recurso de reposición debe resolverse exclusivamente frente a los reparos formulados contra el Auto No. 726 del 21/11/2023, este despacho encuentra los siguientes problemas jurídicos a resolver:

1. ¿El hecho de negar determinada prueba lleva inexorablemente a que el despacho haya desconocido los deberes probatorios que le asiste?
2. ¿Las solicitudes de pruebas negadas a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA son conducentes, pertinentes y útiles?

Así las cosas, el Despacho pasa a resolver cada uno de los problemas jurídicos planteados.

6

1. ¿El hecho de negar determinada prueba lleva inexorablemente a que el despacho haya desconocido los deberes probatorios que le asiste?

Debe tenerse en cuenta que el poder/deber que le asiste a la administración en los procesos en los cuales actúa como fallador debe emplearse de acuerdo con las características intrínsecas de la prueba, así esta facultad solo debe emplearse cuando la prueba solicitada resulta conducente, pertinente y útil, pues en caso contrario solo se estaría ante desgastes procesales para la obtención de pruebas que no cumplen con las características que deben cumplir.

Por lo anterior, en los casos en los cuales la administración niega el decreto de una o varias pruebas por estas no reunir los requisitos de conducencia, pertinencia o utilidad, no lleva a que se concluya que la administración no esta haciendo uso de sus facultades en materia de decreto y practica de pruebas.

En el caso preciso, el recurrente plantea que como la DIAN esta facultada para solicitar información protegida por la Ley de Protección de Datos Personales -Ley 1581 de 2012- y se solicito la practica de pruebas relacionada a este tipo de información, la DIAN en uso de sus facultades debía decretarlas. Frente a este argumento, el Despacho aclara que no por tener la facultad para solicitar este tipo de información protegida en todos los casos se deberá hacer uso de esta facultad en materia probatoria, si no que se deberá analizar la conducencia, pertinencia o utilidad de obtener estos datos.

2. ¿Las solicitudes de pruebas negadas a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA son conducentes, pertinentes y útiles?

El recurrente plantea que los oficios a la EPS y a los bancos podría llevar al conocimiento de la ubicación del señor Ortiz, por lo que sería conducente para probar la ubicación de este. Así las cosas, se tiene que el recurrente reconoce tácitamente que la ubicación de la sociedad importadora es una y la de su representante legal es otra, pues en el Auto que se recurre el despacho frente a la conducencia manifestó lo siguiente:

“Nótese que una cosa es la ubicación del importador, en este caso la sociedad SILVERSTONES GROUP S.A.S. con NIT. 901.362.108-8 y otra es la ubicación del señor John Fredi Ortiz, por lo que si se pretende probar la ubicación de la sociedad importadora con la del señor John Fredi Ortiz se estaría ante una prueba inconducente, pues el conocimiento al que pretende llevar no puede acreditarse con ese medio de prueba”.

Por lo que sustentar la conducencia en el recurso únicamente frente a la potencialidad de llevar al conocimiento de la ubicación del señor Ortiz, lleva a que la sociedad reconozca que una es la ubicación del representante legal y otra la ubicación de la sociedad importadora.

Así las cosas, las pruebas solicitadas son conducentes para conocer la ubicación del señor Ortiz, pero inconducentes para conocer la ubicación de la sociedad importadora.

Según el recurrente, una vez conocida la ubicación del señor Ortiz -representante legal de la sociedad importadora-, se debería “contactarlo y solicitarle la dirección de notificación de la empresa SILVERSTONES GROUPS S.A.S y/o cualquier otra información respecto de las mercancías objeto de discusión”. Frente a este argumento, el despacho menciona lo siguiente:

6

- i) La dirección de notificaciones de la sociedad importadora a efectos fiscales es la registrada por esta en el RUT, dirección a la cual la administración le ha notificado todos y cada uno de los actos en este proceso, por lo que esta se encuentra efectivamente notificada de todas las actuaciones, por lo que no es necesario ubicar al señor John Fredi Ortiz para solicitarle informar una dirección de notificación para la sociedad importadora.
- ii) El señor Ortiz también se encuentra vinculado al presente proceso y se le han notificado todos los actos que se han surtido, por lo que este ha tenido todas las oportunidades procesales para informar donde están las mercancías requeridas por la Autoridad Aduanera, pero no lo ha hecho.

Con lo anterior se tiene que las pruebas negadas son conducentes para llevar al conocimiento de la ubicación del señor John Fredi Ortiz, pero como este es un hecho ajeno a la discusión, resulta impertinente para este proceso. Además, como se busca según el recurrente obtener una dirección de notificación de la sociedad importadora, resulta inconducente pues las direcciones de notificación de la sociedad importadora están consignadas en el RUT, también resulta innecesario pues el Despacho tiene acceso continuo al RUT de la sociedad importadora y también resulta impertinente, pues las notificaciones de la sociedad importadora no es objeto de discusión.

Por último, como el recurrente plantea que una vez ubicado el señor Ortiz, este podría informar el destino de las mercancías, el despacho insiste que el señor Ortiz se encuentra vinculado a este proceso y no ha informado el destino de las mercancías pese a tener todas las oportunidades para hacerlo. Así las cosas, resulta innecesario la práctica de las pruebas solicitadas. El señor Ortiz ha sido notificado de todos los actos administrativos expedidos dentro del presente proceso, notificaciones que se han realizado de conformidad con el artículo 146 del Decreto 920 de 2023, surtiéndose las mismas en debida forma, sin que a la fecha se haya recibido respuesta alguna.

En conclusión, este Despacho reafirma que las pruebas solicitadas no cumplen con los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad que demanda el ordenamiento para que sean decretadas, por lo que se confirma en su integridad el Auto No. 726 del 21/11/2023.

En mérito de lo expuesto, la Funcionaria Delegada de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cali,

V. RESUELVE

ARTÍCULO 1°: CONFIRMAR en su integridad las decisiones contenidas en el Auto No. 726 del 21/11/2023 frente a la solicitud de pruebas de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6.

ARTÍCULO 2°: Frente a la presente providencia no procede recurso alguno en atención a que esta resuelve un recurso.

ARTICULO 3°: NOTIFICAR ELECTRÓNICAMENTE el contenido y decisión del presente acto administrativo, de conformidad con el Artículo 112, 141, 142 y 146 del Decreto 920 de 2023; artículos 563, 565 y 566-1 del Estatuto Tributario, Artículo 1°, artículos 4° y 6° de la Resolución 038 de 2020, así:

DATOS DEL IMPORTADOR

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 901.362.108-8
Nombre o Razón Social : **SILVERSTONES GROUP S.A.S.**
Dirección Electrónica RUT : silverstonesgroupsas@gmail.com
Dirección Física RUT : CL 12 NORTE 4 N 17 OF 202
Ciudad : CALI
Departamento : VALLE DEL CAUCA

DATOS DEL REPRESENTANTE LEGAL DEL IMPORTADOR / DEUDOR SOLIDARIO

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 1.087.814.799-7
Nombre o Razón Social : **JOHN FREDY ORTIZ**
Dirección Electrónica RUT : silverstonesgroupsas@gmail.com
Dirección Física RUT : CL 12 NORTE 4 N 17 OF 202
Ciudad : CALI
Departamento : VALLE DEL CAUCA

DATOS DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 804.015.975-8
Nombre o Razón Social : **AGENCIA DE ADUANAS ARNEL S.A.S. NIVEL 2**
Dirección Electrónica Procesal : agencia.arnel@gmail.com (folio 661)
Dirección Física Procesal : Avenida 7 # 21 N 55 Oficina 310 311 410 Edificio
Centro Comercial Empresarial Estación Barrio Zona
Industrial
Ciudad : CÚCUTA
Departamento : NORTE DE SANTANDER

DATOS DEL REPRESENTANTE LEGAL DECLARANTE / DEUDOR SUBSIDIARIO

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 1.090.392.465-0
Nombre o Razón Social : **JAVIER ANDRES AMBUILA DELGADO**
Dirección Electrónica RUT : javierambuila@hotmail.com
Dirección Física RUT : AV 9 6 24 BRR EL LLANO
Ciudad : CÚCUTA
Departamento : NORTE DE SANTANDER

DATOS DEL GARANTE DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 860.524.654-6
Nombre o Razón Social : **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA
ENTIDAD COOPERATIVA**
Dirección Electrónica RUT : notificaciones@solidaria.com.co (folio 643)
Dirección Física RUT : Calle 100 No. 9 A – 45 Piso 12
Ciudad : BOGOTÁ D.C.
Departamento : BOGOTÁ D.C.

DATOS DEL APODERADO GARANTE DEL DECLARANTE

Tipo de Documento : NIT
No. Identificación : 19.395.114-5
Nombre o Razón Social : **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**
Dirección Electrónica RUT : **notificaciones@gha.com.co** (folio 691)
Dirección Física RUT : **Avenida 6 A Bis # 35N-100 Centro Empresarial de Chipichape - Oficina 212**
Ciudad : **CALI**
Departamento : **VALLE DEL CAUCA**

Si no fuese posible la notificación electrónica a alguno de los sujetos antes mencionados, notificar este acto por CORREO de conformidad con el inciso 5° del Artículo 142 del Decreto 920 de 2023, en concordancia con el parágrafo 1° del Artículo 565 del estatuto tributario y los Artículos 141 y 150 del Decreto 920 de 2023, a la dirección física relacionada a cada uno de los vinculados.

Si por cualquier causa, esta providencia es devuelta por el correo, será notificada mediante AVISO con transcripción de la parte resolutive del presente Acto Administrativo, en el portal Web de la DIAN, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 151 del Decreto 920 de 2023.

ARTICULO 4°: Una vez notificado el presente Auto, remitir copia a la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cali, con destino al expediente CU 2021 2022 01163.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma
Nombre Completo
Cargo


: LINA MARIA MARTÍNEZ CASTRILLON
: Gestor III del Proceso de Fiscalización y Liquidación TACI
Funcionaria Delegada División de Fiscalización y
Liquidación Aduanera
Dirección Seccional Aduanas Cali

Reviso:
Nombre Completo
Cargo


: LINA MARIA MARTÍNEZ CASTRILLON
: Gestor III del Proceso de Fiscalización y Liquidación TACI
Funcionaria Delegada División de Fiscalización y
Liquidación Aduanera
Dirección Seccional Aduanas Cali

Proyectó:
Firma
Nombre Completo
Cargo


: CRISTIÁN CAMILO GONZALEZ CUESTA
: Gestor I del Proceso de Fiscalización y Liquidación TACI
División de Fiscalización y Liquidación Aduanera
Dirección Seccional Aduanas Cali

