

RESOLUCIÓN NÚMERO

(234 del 2024-02-22)

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

CODIGO ACTO	601
EXPEDIENTE	CU 2020 2021 00322
FECHA DE APERTURA	18/03/2021 (folio 268)
RAZÓN SOCIAL RECURRENTE	SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.
NIT	800.213.678 – 1
CALIDAD DEL RECURRENTE	APODERADA ESPECIAL
NOMBRE	MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO
IDENTIFICACION	C.C. No.1.143.342.146
T.P. No.	214.969 del C.S. de la J.
DIRECCIÓN ELECTRONICA	mercedesricardo@asduana.com (folio 1481)
PROCESAL	
DIRECCIÓN FISICA RUT	SERENA DEL MAR CAVANA TO 13 AP 103 KM 8 en la ciudad de Cartagena (folio 1517)
ACTO IMPUNGNADO	Resolución No.1203 del 10/11/2023
RAD. Y FECHA RECURSO	048E2023042220 del 12/12/2023 (folio 1475)
CUANTÍA	\$226.665.000 M/CTE
RAZÓN SOCIAL RECURRENTE	REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.
NIT	900.112.515 – 7
CALIDAD DEL RECURRENTE	REPRESENTANTE LEGAL
NOMBRE	ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO
IDENTIFICACIÓN	C.C. No. 84.041.105
DIRECCIÓN ELECTRONICA	notificacionesjudicialesreficar@reficar.com.co
PROCESAL	(folio 1432)
DIRECCIÓN FÍSICA RUT	BRR MAMONAL CRT PASACABALLOS KM 12 en la ciudad de Cartagena (folio 1518)
ACTO IMPUNGNADO	Resolución No.1203 del 10/11/2023
RAD. Y FECHA RECURSO	048E2023042358 del 13/12/2023 (folio 1408) y 048E2023042198 del 12/12/2023 (folio 1411)
CUANTÍA	\$17.198.000 M/CTE
RAZÓN SOCIAL RECURRENTE	ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA
NIT	860.524.654 – 6
CALIDAD DEL RECURRENTE	APODERADO
NOMBRE	GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA
IDENTIFICACIÓN	C.C. No. 19.395.114
T.P. No.	39.116 del C.S. de la J.
DIRECCIÓN ELECTRONICA	notificaciones@gha.com.co (folio 1493)
PROCESAL	
DIRECCIÓN FÍSICA PROCESAL	Carrera 11 A No.94 A-56, Oficina 402 en la ciudad de Bogotá (folio 1493)
ACTO IMPUNGNADO	Resolución No.1203 del 10/11/2023
RAD. Y FECHA RECURSO	048E2023042201 del 12/12/2023 (folio 1482)
CUANTÍA	\$226.665.000 M/CTE M/CTE



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

**LA JEFE DE LA DIVISIÓN JURÍDICA (A)
DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA**

La Jefe de la División Jurídica (A) de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas en el Decreto 1742 de 2020; la Resolución 00064 del 9 de agosto de 2021, artículo 3, la Resolución 00069 del 9 de agosto de 2021 artículo 2.3, el Decreto 1165 de 2019, la Resolución 046 de 2019, la Resolución de Asignación de Funciones No 391 del 30 de marzo del 2022, el Acta de Posesión No.047 del 1 de abril del 2022, y demás normas concordantes y/o complementarias:

1. CONSIDERANDO:

Que mediante escrito radicado en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. **048E2023042220** del 12/12/2023 (folio 1475), la señora **MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1, interpuso recurso de reconsideración contra la **Resolución No. 1203 del 10/11/2023**, mediante la cual se impuso una sanción por infracción administrativa aduanera de los usuarios de ZF industriales de bienes y de servicios y usuarios operadores (folios 1475-1481).

Así mismo, mediante escritos radicados en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. **048E2023042358** del 13/12/2023 (folio 1408) y **048E2023042198** del 12/12/2023 (folio 1411), el señor **ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7, interpuso recurso de reconsideración contra la mencionada resolución (folios 1427-1432).

De igual forma, mediante escrito radicado en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. **048E2023042201** del 12/12/2023 (folio 1482), el señor **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No.19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6, interpuso recurso de reconsideración contra la **Resolución No. 1203 del 10/11/2023** (folios 1482-1493).

2. PRESUPUESTOS PROCESALES:

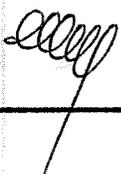
Para efectos de un pronunciamiento de fondo por parte de la División Jurídica, se procederá a verificar el cumplimiento de los requisitos legales señalados en los artículos 130 y 133 del Decreto 920 de 2023 (antes, artículos 699 y 702 del Decreto 1165 de 2019), los cuales en su tenor literal establecen lo siguiente:

Artículo 130. Procedencia del recurso de reconsideración. *Contra las liquidaciones oficiales, decomisos, resoluciones que impongan sanciones y en las demás circunstancias previstas en este decreto y en el Decreto 1165 de 2019, o aquel que lo modifique, adicione o sustituya, procede el recurso de reconsideración, que se interpondrá dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su notificación. Su conocimiento corresponderá a la dependencia que establezca el decreto de estructura orgánica de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN.*

El acto administrativo que resuelve el recurso será motivado, contendrá un examen crítico de las pruebas y expondrá los razonamientos constitucionales, legales y doctrinarios estrictamente necesarios para sustentar las conclusiones, con indicación de las disposiciones aplicadas.

PARÁGRAFO 1o. *Los escritos y/o pruebas presentadas por el recurrente, con posterioridad a la presentación del recurso inicial, se entenderán como una adición al mismo, siempre y cuando se presenten dentro del término previsto en el presente artículo.*

Artículo 133. Requisitos del recurso de reconsideración. *El recurso de reconsideración deberá reunir los siguientes requisitos:*



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

1. Formularse por escrito, con expresión concreta de los motivos de inconformidad. Dentro del mismo escrito podrá solicitar y aportar las pruebas.
2. Interponerse dentro de la oportunidad legal.
3. Interponerse directamente por el destinatario del acto que se impugna o por su apoderado o por su representante legal, en cuyo caso se acreditará la personería. No requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. También podrá ser interpuesto por un agente oficioso, quien deberá acreditar la calidad de abogado. En este caso, la persona por quien obra ratificará la actuación del agente dentro del término de dos (2) meses siguientes, contados a partir de la interposición del recurso. Si no hubiere ratificación se entenderá que el recurso no se presentó sin acto administrativo que así lo declare.

No se requerirá acreditar la personería al apoderado a quien ya se le hubiere reconocido tal calidad dentro de la actuación de que se trate.

Solo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá también acreditar tal calidad.

Artículo 146. Notificación electrónica. La notificación electrónica es la forma de notificación que se surte de manera electrónica a través de la cual, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN pone en conocimiento de los usuarios aduaneros o de sus apoderados los actos administrativos en materia aduanera y los recursos que proceden sobre los mismos.

(...) La notificación electrónica se entiende surtida para todos los efectos legales, en la fecha del envío del acto administrativo al correo electrónico informado. No obstante, los términos legales para el usuario aduanero o su apoderado, para responder o impugnar en sede administrativa, comenzarán a correr transcurridos cinco (5) días a partir de la entrega del correo electrónico”.

Con el escrito del recurso de reconsideración interpuesto por la señora **MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1, se cumplen los requisitos y presupuestos procesales previstos en las normas legales, considerando:

- Se formuló por escrito con expresión concreta de los motivos de inconformidad (folios 1475-1481).
- El escrito fue presentado el **12/12/2023** (folio 1475), dentro del término de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación electrónica del acto efectuada el día **14/11/2023**, (folios 1404-1405), teniendo como plazo hasta el **12/12/2023**, de acuerdo con lo establecido en los artículos 130 y 146 del Decreto 920 de 2023 (antes, artículos 699 y 759 del Decreto 1165 de 2019, este último modificado por el artículo 137 del Decreto 360 de 2021).
- El recurso fue interpuesto directamente por la señora **MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1.

Así mismo, con los escritos del recurso de reconsideración interpuestos por el señor **ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7, se cumplen los requisitos y presupuestos procesales previstos en las normas legales, considerando:

- Se formuló por escrito con expresión concreta de los motivos de inconformidad (folios 1427-1432).
- El escrito fue presentado el **12/12/2023** (folio 1411), dentro del término de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación electrónica del acto efectuada el día **14/11/2023**,

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

(folio 1402), teniendo como plazo hasta el **12/12/2023**, de acuerdo con lo establecido en los artículos 130 y 146 del Decreto 920 de 2023 (antes, artículos 699 y 759 del Decreto 1165 de 2019, este último modificado por el artículo 137 del Decreto 360 de 2021).

- El recurso fue interpuesto directamente por el señor **ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7; cuya calidad fue acreditada mediante el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Cartagena (folios 1433-1444). Así mismo, cuenta con nota de presentación personal (folio 1432).

De igual forma, con el escrito del recurso de reconsideración interpuesto por el señor **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6, se cumplen los requisitos y presupuestos procesales previstos en las normas legales, considerando:

- Se formuló por escrito con expresión concreta de los motivos de inconformidad (folios 1482-1493).
- El escrito fue presentado el **12/12/2023** (folio 1482), dentro del término de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación electrónica del acto efectuada el día **14/11/2023**, (folio 1403), teniendo como plazo hasta el **12/12/2023**, de acuerdo con lo establecido en los artículos 130 y 146 del Decreto 920 de 2023 (antes, artículos 699 y 759 del Decreto 1165 de 2019, este último modificado por el artículo 137 del Decreto 360 de 2021).

Si bien el recurso fue presentado de manera electrónica el 12/12/2023, lo cual no es permitido en materia aduanera como se indica en el Oficio No. 908847 del 9 de diciembre de 2022 expedido por la Subdirección de Normativa y Doctrina de la DIAN y que daría lugar a su inadmisión; dicha situación fue subsanada con la presentación del recurso de forma física mediante el escrito con radicado No. 048E2023042358 del 13/12/2023 (folio 1408).

- El recurso fue interpuesto directamente por el señor **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6; cuya calidad fue acreditada mediante el poder otorgado por el señor JOSE IVAN BONILLA PEREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.520.827 en calidad de representante legal judicial de la aseguradora (folios 1494-1497). Así mismo, cuenta con nota de presentación personal (folio 1493 reverso).

El expediente fue recibido en la División Jurídica el 14 de diciembre del 2023 (folio 1373).

En consecuencia, se procederá a tramitar y a decidir de fondo el recurso de reconsideración que impugna la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 en mención, teniendo en cuenta los siguientes:

3. ANTECEDENTES:

1. Mediante escrito radicado a través del buzón electrónico con No. 48E20207871 de 20 de agosto de 2020, la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A.- ZOFRANCA S.A.-** con NIT No. 800.213.678-1, en calidad de usuario operador de la zona franca permanente especial **REFICAR S.A.**, informo de la pérdida, al interior de sus instalaciones, del material relacionado a continuación (folios 5-10):

MATERIAL	DESCRIPCION	CANTIDAD
ECR48581	Filtro para partículas P100, 3M, 2091/0	1158
ECR49224	Filtro para partículas P100, REF 2096 P	1024
ECR49031	Respirador de partículas , media carga	1020
ECR49224	Filtro para partículas P100 REF 2096	1524

esep

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

ECR48239	Guantes quirurgicos de latex, Talla L	402
ECR49343	TYVEK, Traje de protección personal talla L	1200
690644	Sobretodo vestido enterizo desechable	1000
ECR37978	Cable de energía, Tipo T 3/C w/GND #4/0 AWG	540
ECR38032	Cable de energía 3/C W/GND #500 KCMIL 5KV	538
ECR38151	Cable de energía blindado 3/C W/GND #4/0 AWG	198
ECR38176	Cable de energía Tipo T. 3/C W/GND #4/0 AWG	462
ECR38413	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	1102
ECR38578	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	744
ECR38588	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	688
ECR38592	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	584
ECR38594	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	846
ECR38643	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	224
ECR38646	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	62
ECR38708	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	546
ECR38840	Cable de energía Tipo T 3C W/GND #4/0 AWG	800
ECR48620	Cartucho para respirador de vapor orgánico	126
4445094	Compuesto para limpiar y lubricar contactos eléctricos	347
1000094389	Accesorios eléctricos	1
1000098038	Tubo reductor	5
1000095328	Lampara halógena	5
ECR48749	Guaya automática	6
668673	Switch	1
999219	Interruptor de circuito, rango 70AMPS	1
6647937	Protector	1
6649040	Interruptor de circuitos	1
6649172	Interruptor de circuitos	2
6649206	Interruptor de circuitos	1
6649289	Interruptor de circuitos	3
1000093195	Interruptor de circuitos	4
1000093196	Interruptor de circuitos	3
1000093198	Interruptor de circuitos	3
1000093201	Interruptor de circuitos	2
1000093203	Interruptor de circuitos	1
6649198	Interruptor de circuitos	3
1000093177	Interruptor de circuitos	5
100093178	Interruptor de circuitos	7
1000093179	Interruptor de circuitos	12
1000093182	Interruptor de circuitos	6
1000093187	Montaje de interruptores	1
1000093190	Interruptor de circuitos	2
1000093191	Interruptor de circuitos	1
1000093192	Interruptor de circuitos	1
1000093193	Interruptor de circuitos	1
1000097648	Interruptor de circuitos	3

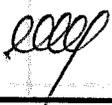
2. Al recibir la documentación que da cuenta de la pérdida, se solicitó al Usuario Operador, mediante correo electrónico dirigido a la Jefe de Operaciones industriales de ZONFRANCA S.A, Dra. LUZ MARINA VIERA BONILLA, ampliación de los hechos ocurridos; quien posteriormente amplía la información, mediante escrito radicado virtualmente con No. 048E2020018709 de 11/12/2020, aportando la denuncia presentada ante la Fiscalía General de la Nación sobre los hechos informados con los soportes, la comunicación del Usuario Industrial Refinería de Cartagena S.A.S del 26/11/2020 y la relación de los FMM correspondiente a cada ítem reportado como hurtado (folios 11-266).
3. Con fundamento en lo anterior, mediante Oficio No. 0018 de fecha 22/01/2021 (Folios del 2 al 267), la jefe del GIT de Zona Franca de la División de Operación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena remitió insumo a la División de Gestión de Fiscalización Aduanera (hoy, División de Fiscalización y Liquidación Aduanera) de esta Dirección Seccional para que se evaluara un eventual incumplimiento de los numerales 1.2 y 2.8 del Artículo 625 del Decreto 1165 de 2019.

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

4. A folios 334 y 335, reposa formato 1414: *Evaluación de Garantías, con referencia* (1) No. 440-46994000000454 de fecha 12/05/2023, con vigencia desde el 28/07/2020 hasta el 28/07/2022 y, (2) No. 440-46-994000000463 con fecha de expedición 17/12/2020 y vigencia desde el 17/03/2021 hasta el 17/03/2023, expedidas por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, NIT 860.524.654-6.
5. Mediante el Requerimiento Ordinario No. 0658 del 12/07/2022, notificado electrónicamente al interesado el 13/07/2022, el GIT Investigaciones de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional, solicito a la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA S.A., que aporta los documentos que considerara necesarios para comprobar que no se encontraba incurso en las infracciones señaladas. (Folios del 271 al 273).
6. Mediante escrito con radicado virtual No. 048E2022926181 de fecha 11/08/2022 (Folios del 290 al 3330), el señor JUAN C LEMAITRE VELEZ, identificado con cédula de ciudadanía número 17.184.590, en calidad de representante legal de la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA S.A. con NIT 800.213.678-1, dio respuesta el Requerimiento Ordinario No. 0658 de fecha 12/07/2022.
7. Mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 026 de fecha 21/02/2023, el GIT de Fiscalización de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional propuso al GIT de Liquidación Aduanera, imponer a la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A. con NIT 800.213.678 - 1, las sanciones establecidas en los numerales 1.2., 1.3. y 2.8 del artículo 625 Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el artículo 497 y 607 ibídem por valor de: DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SESICIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS MCTE (\$226.665.000°°); suma que incluye el pago de tributos aduaneros correspondiente al 19% de IVA de la mercancía objeto de estudio en la presente investigación por valor de: CIENTO SETENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$175.392.000°°).

Así mismo, propuso estudiar la viabilidad de hacer efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales No. 440-46994000000454 de fecha 12/05/2023, con vigencia desde el 28/07/2020 hasta el 28/07/2022 expedida por ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, NIT 860.524.654-6 (Folios del 340 al 350)

8. Estando dentro de la oportunidad legal para contestar, mediante escrito con radicado virtual No. 048E2023009516 de fecha 22/03/2023 (Folios del 354 al 389), la Sra. MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO, identificada con cédula de ciudadanía número 1.143.342.146 y Tarjeta Profesional No. 214.969 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada de la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A. con NIT 800.213.678 - 1, dio respuesta al Requerimiento Especial Aduanero No. 026 de fecha 07/03/2023, señalando como responsable de los hechos imputados al Usuario Industrial REFICAR S.A.S.
9. Por lo anterior, mediante correo electrónico de fecha 24/03/2023 (Folios 391), el GIT de Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional, solicito al GIT de Investigaciones de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Seccional la propuesta sancionatoria nombre de REFICAR CARTAGENA S.A.S. con el fin de dar cumplimiento a lo estipulado en el Artículo 497 del Decreto 1165 de 2019.
10. Surtido el trámite señalado en el ítem anterior, se procedió a aperturar investigación mediante Auto de Apertura No. 00323 a nombre de la REFINERIA DE CARTAGENA S.A., NIT 900.112.515, por la presunta comisión de la infracción prevista en el artículo 626 del Decreto 1165 de 2019. (Folio 662).
11. Mediante el Requerimiento Ordinario No. 618 de fecha 21/06/2022, notificado el 22/06/2022, el GIT de Investigaciones de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional, solicitó a la REFINERIA DE CARTAGENA S.A. con NIT 900.112.515-7, que aportara las facturas comerciales en las que se pudiera evidenciar el valor FOB de cada uno de los materiales hurtados, objeto de estudio en la presente investigación; así como los documentos



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

que demostraran que no se encontraba incurso en la sanción por la cual es investigada (Folios del 747 al 749).

12. El representante legal alterno de la REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S. con NIT 900.112.515-7, señor ALFONSO NUÑEZ NIETO, mediante escrito con radicado No. 048E2022922483 de fecha 18/07/2022 (Folios del 667 al 718) respondió el Requerimiento Ordinario No. 0618 de fecha 18/03/2022.
 13. Así mismo, dicho usuario, mediante escrito con radicado físico No. 048E2023010938 de fecha 31/03/2023, allego las facturas comerciales con las cuales se adquirieron los elementos que fueron objeto de hurto (folios del 804 al 830).
 14. Mediante Requerimiento Especial Aduanero No. 055 de fecha 12/05/2023 el GIT de Fiscalización de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional, propuso al GIT de Liquidación Aduanera imponer a REFINERIA DE CARTAGENA S.A. con NIT 900.112.515-7, las sanciones establecidas en los numerales 1.2 , 1.3 y 2.4 del Artículo 626 Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el numeral 13 del Artículo 495 ibidem, artículo 607 ibidem por valor de: DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS M/CTE (\$257.968.320°), cifra que incluye el pago de tributos aduaneros correspondiente al 19% de IVA de la mercancía objeto de estudio en la presente investigación por valor de: CIENTO SETENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$257.968.320°).
- Así mismo, propuso realizar un análisis dentro del cual, se definiera hacer efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales No. 02 DL 005858, expedida por la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZA S.A., CONFIANZA con vigencia del 04/06/2017 al 28/05/2021. (Folios del 838 al 846).
15. Mediante escrito con radicado No. 032E2023936882 de fecha 25/05/2023, el representante legal de la empresa COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. – CONFIANZA, en su calidad de abogado con Tarjeta Profesional No. 263.225 del C.S.J., presento alegatos contra el Requerimiento Especial Aduanero No. 055 de fecha 12/05/2023. (Folios del 852 al 868).
 16. Mediante escritos con radicado No. 048E2023019382 de fecha 16/06/2023 y No. 048E2023019382 de fecha 16/06/2023, el señor ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO, en calidad de representante legal alterno de la Refinería de Cartagena S.A.S., presento respuesta contra el Requerimiento Especial Aduanero No. 055 de fecha 12/05/2023. (Folios del 870 al 1129).
 17. Mediante Auto No. 2415 de fecha 04/07/2023, notificado el día 04/07/2023 y ejecutoriado el día 10/07/2023, se ordenó acumular el expediente CU 2020 2021 00323 dentro del expediente CU 2020 2021 00322. (Folios del 1144 al 1158)
 18. La Jefa del GIT de Liquidación Aduanera de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional expidió la Resolución No.1203 del 10/11/2023 mediante la cual, ordenó sancionar a la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A -ZOFRANCA S.A. -con NIT. 800.213.678 – 1, en calidad de Usuario Operador, por haber incurrido en las infracciones aduanera a que se refieren los numerales 1.2., 1.3. y 2.8 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el artículo 497 ibidem, imponiendo el pago de \$51.274.000 por concepto de la sanción, en aplicación de gradualidad y \$175.392.000 por concepto de los tributos aduaneros de la mercancía objeto de pérdida.

Así mismo, ordenó sancionar al Usuario Industrial de Bienes y Servicios de Zona Franca REFINERIA DE CARTAGENA SAS con NIT. 900.112.515 – 7 por haber incurrido en la infracción aduanera a que se refiere el numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con el numeral 13 del artículo 495 ibidem, imponiendo el pago de \$17.198.000.

De igual forma, ordeno hacer efectiva la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020, expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6 con vigencia



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

desde el 17/03/2021 hasta el 17/03/2023 a nombre de la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA SAS con NIT. 800.213.678-1 y se abstuvo de hacer efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales No. 02 DL005858 con vigencia desde 14 de junio de 2017 hasta el 28 de mayo de 2021, expedida por la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZA S.A., NIT 860.070.374-9, a nombre de Zona Franca REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S. NIT 900.112.515-7 (folios 1374-1401).

19. Mediante escrito radicado en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. 048E2023042220 del 12/12/2023 (folio 1475), la señora MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A. con NIT No. 800.213.678-1, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 (folios 1475-1481).
20. Así mismo, mediante escritos radicados en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. 048E2023042358 del 13/12/2023 (folio 1408) y 048E2023042198 del 12/12/2023 (folio 1411), el señor ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S. con NIT No. 900.112.515-7, interpuso recurso de reconsideración contra la mencionada resolución (folios 1427-1432).
21. Mediante escrito radicado en la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena con No. 048E2023042201 del 12/12/2023 (folio 1482), el señor GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No.19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT No. 860.524.654-6, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 (folios 1482-1493).

4. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

La señora **MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1, expuso los motivos de inconformidad que se resumen a continuación:

Violación al artículo 625 numerales 1.2, 1.3 Y 2.8 del Decreto 1165 de 2019. POR ERROR DE APLICACIÓN.

Violación al artículo 2.) numeral 6 y 7 del Decreto 1165 de 2019. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Violación al artículo 29 de la C.N. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Manifiesta el recurrente que el acto administrativo recurrido incurre en errores de derecho insalvables que vician su contenido, pues impone la sanción al usuario operador por un hecho que no fue gestado por él, basándose en el supuesto simplista de que la responsabilidad aduanera es "objetiva", y, por ello, independientemente de quien hubiere sustraído o cambiado las mercancías, era deber de su representada impedir que ello sucediera, contraviniendo de este modo el principio de tipicidad.

Lo anterior, por cuanto, en los verbos rectores de la multa impuesta, se encuentran dos acciones que deben ser ejecutadas por el usuario operador para que la misma sea procedente, esto es, que el usuario sea quien sustraiga o cambie la mercancía, lo cual no significa que, si un tercero lo hace, el usuario operador deba responder por tal acción.

Sobre la infracción establecida en el artículo 625 numeral 2.8 del Decreto 1165 de 2019, señala que no es aplicable al caso en cuestión, debido a que, es imposible materialmente registrar una salida de bienes que fueron hurtados, ya que, dicha salida se efectuó sin el consentimiento del usuario operador.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Así mismo, en cuanto a la infracción dispuesta en el artículo 625 numeral 1.3 del Decreto 1165 de 2019, manifiesta que esta tiene como finalidad castigar administrativamente aquellos casos en los que el usuario operador permita la salida de la mercancía de la zona franca hacia el resto del territorio aduanero nacional, pero en este caso, dicha permisión no existió, tanto así que su representada se enteró del hecho por la información que fue suministrada por parte del usuario calificado, cumpliendo con su obligación de informar a la DIAN dentro de los términos legales previstos para tal efecto.

Violación al artículo 83 de la Constitución Política. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Señala, además, que la DIAN presume de la mala fe de su representada, pues a pesar de que existe una denuncia en donde consta la relación de los hechos ocurridos, insiste en afirmar que con la sola presentación de la denuncia no puede considerarse que efectivamente se trató de un hurto que lo eximiera de responsabilidad frente a la multa impuesta bajo el supuesto fáctico de "sustraer o cambiar" mercancías que se encuentran bajo el control aduanero.

Violación al artículo 497 del Decreto 1165 de 2019. POR ERROR DE APLICACIÓN.

También alega el recurrente que debe darse la aplicación adecuada al artículo 497 del Decreto 1165 de 2019, por cuanto, el usuario operador no está llamado a responder por los tributos aduaneros de la mercancía objeto de pérdida, ya que, se encuentra demostrado que ese hecho es imputable de manera exclusiva al usuario calificado, quien demostró dentro del proceso que es el sujeto encargado de la seguridad física de la zona franca.

Violación al artículo 654 y 657 del Decreto 1165 de 2019. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Por último, manifiesta que la resolución recurrida vulnera las disposiciones normativas en materia probatoria aduanera, por cuanto no fueron valoradas las pruebas documentales allegadas al expediente consistente, en la respuesta de Reficar al Oficio No. 1-48-265-530-0024 del 18/02/2022, con el cual se logra comprobar que el único responsable de la seguridad física de las instalaciones de la zona franca era el usuario industrial junto con los proveedores contratados de manera exclusiva para ese propósito.

Por su parte, el señor **ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7, expuso los motivos de inconformidad que se resumen a continuación:

1. LA FACULTAD SANCIONATORIA DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES CADUCÓ FRENTE A LOS HECHOS OBJETO DE INVESTIGACIÓN.

Señala el recurrente que, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto 1165 de 2019, para la fecha de expedición de acto administrativo en el cual se impuso la sanción, había caducado la facultad sancionatoria de la DIAN.

Lo anterior, debido a que, según la autoridad aduanera, su representada debió cumplir su obligación de reportar al usuario operador por escrito el hurto de la mercancía de la zona franca a más tardar el 3 de agosto de 2020; fecha desde la cual comenzó a correr el término de 3 años para expedir y notificar el acto administrativo sancionatorio, esto es, hasta el 3 de agosto de 2023, y la Resolución Sanción No. 1203 fue expedida el 10 de noviembre de 2023 y notificada el 14 de noviembre de la misma anualidad, cuando ya se encontraba caducada su facultad sancionatoria respecto a los hechos en mención.

2. REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S., EN SU CONDICIÓN DE USUARIO INDUSTRIAL NO ES RESPONSABLE DE LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA ADUANERA DISPUESTA EN EL NUMERAL 2.4 DEL ARTÍCULO 626 DEL DECRETO 1165 DE 2019.

También alega el recurrente que su representada no es responsable de la comisión de la infracción contemplada en el numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019, toda vez que, lo que se debe tener en cuenta para determinar si se pudo incurrir en dicha conducta es la fecha efectiva en la cual el funcionario encargado del manejo de operaciones de zona franca tuvo conocimiento de la pérdida de los bienes frente a la fecha en que este le informa al usuario operador de la zona franca.

eeep

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Es decir, se debe tener en cuenta el día que se contó con la seguridad de que la mercancía fue hurtada, seguridad dada por las investigaciones llevadas a cabo por la Fiscalía General de la Nación, así como el resultado previo de la validación del inventario en el área correspondiente, la cual fue comunicada al Departamento de Operaciones- área Zona Franca de Refinería de Cartagena en agosto de 2020.

Así mismo, el señor **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No.19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6, expuso los motivos de inconformidad que se resumen a continuación:

REPAROS FÁCTICOS Y JURÍDICOS CONTRA LA RESOLUCIÓN SANCIÓN NO.1203 DEL 10 DE NOVIEMBRE DEL 2023.

1. EL DESPACHO DESCONOCIÓ QUE NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA. TODA VEZ QUE NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO.

Manifiesta el recurrente que, mediante la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales 994000000454, la aseguradora Solidaria de Colombia se comprometió a amparar la vulneración de alguna disposición de orden legal por parte del afianzado; sin embargo, esto no se ha podido demostrar porque en el proceso no existen medios de prueba que demuestren la vulneración de una norma.

Ello, por cuanto, la administración se limitó endilgar una presunta responsabilidad aduciendo que la operadora inobservó el deber objetivo de cuidado respecto de las mercancías que fueron hurtadas sin sustentar dicha afirmación a través de alguna prueba conducente, pertinente y útil que corrobore que la entidad afianzada incumplió su deber de custodia de las mercancías.

2. AUSENCIA DE COBERTURA TEMPORAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO VINCULADAS POR AUSENCIA DE AMPARO SOBRE LOS RIESGOS CONFIGURADOS CON POSTERIORIDAD AL TÉRMINO DE VIGENCIA DE LAS PÓLIZAS EXPEDIDAS POR ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, DE CONFORMIDAD CON LOS PARÁMETROS JURISPRUDENCIALES DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO.

2.1. IMPROCEDENCIA DE LA EFECTIVIDAD DE LA PÓLIZA No.440-46-994000000454-EXPEDIDA POR ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

También alega el recurrente que la Resolución Sanción No. 1203 se profirió por fuera de la vigencia del contrato de seguro, ya que, de acuerdo con la sentencia de Unificación del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera Bogotá D.C., del veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023), la fecha de configuración del siniestro corresponde a la notificación de la resolución sanción que declare la realización del riesgo asegurado, esto es, el 10 de noviembre de 2023 y los extremos temporales de cobertura de la póliza bajo estudio corresponden desde el 28 de julio de 2020 hasta el 28 de julio de 2022.

2.2. IMPROCEDENCIA DE LA EFECTIVIDAD DE LA PÓLIZA No.440-994000000463 EXPEDIDA POR ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

Así mismo, señala que la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 40-940000000463 tampoco podrá hacerse efectiva, teniendo en cuenta que la Resolución Sanción No. fue proferida el 10 de noviembre de 2023, mientras que la vigencia de cobertura de la póliza abarco desde el 17 de marzo de 2021 hasta el 17 de marzo de 2023. En otras palabras, el acto administrativo que declara el incumplimiento fue emitido por fuera del periodo de vigencia del contrato de seguro. Esto implica que los amparos de la póliza no podrán hacerse exigibles, dado que, para la fecha de promulgación de la sanción, la póliza carecía de vigencia.

2.3. EL DESPACHO INOBSERVÓ LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LAS PÓLIZAS DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES LEGALES No. 440-994000000463 Y No. 440-46-994000000454, EXPEDIDAS POR ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Por otro lado, señala el recurrente que nos encontramos frente a la causal de exoneración de responsabilidad de hecho de un tercero, pues la DIAN no ha logrado acreditar de que el Usuario Operador hubieres sido el sujeto que cambio o sustrajo las mercancías; por el contrario, el hecho objeto del presente proceso se debió a una conducta delictiva ajena a su voluntad, y, en consecuencia, no puede existir responsabilidad en cabeza del Asegurador.

2.4. IMPROCEDENCIA DE LA EFECTIVIDAD DE LAS PÓLIZA No.440-994000000463 Y No.440-46-994000000454, ANTE LA AUSENCIA DE AMPARO POR HURTO DE MERCANCIAS.

De igual forma, el recurrente alega que las pólizas de seguro de cumplimiento de disposiciones legales No 440-994000000463 y No. 440-46-994000000454 expedidas por su representada no asumieron como riesgo asegurado aquellos daños causados con motivo de desaparición o hurto de bienes dejados bajo custodia, cuidado y control del afianzado. Por ende, cualquier afectación de este tipo de riesgos no está contemplada ni respaldada por los términos contractuales de dichas pólizas.

2.5 INASEGURABILIDAD DEL DOLO Y/O LA CULPA GRAVE.

Así mismo, manifiesta el recurrente que, en el evento de una declaración de condena frente al asegurado con fundamento en la culpa grave, no habrá lugar a la obligación de reembolso que implica la pretensión revérsica, en razón a que este riesgo no es de obligatoria aceptación por parte del asegurador.

2.6 EN EL CASO BAJO ESTUDIO SE INOBSERVÓ LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

También señala que la administración aduanera no tuvo en consideración que se configuró la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, como quiera que transcurrió un periodo de tiempo superior a los dos años que prevé la norma. Lo anterior, debido a que el presunto incumplimiento a la disposición legal tuvo lugar en el mes de agosto del año 2020, mientras que la fecha en que se vinculó a su representada al trámite de instancia se dio en el mes de noviembre del año 2023.

Por tal motivo, al haber transcurrido más de los dos años que dispone la norma, no existen dudas de que la acción derivada del contrato de seguro se encuentra prescrita.

2.7 EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LIMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LAS PÓLIZA No.440-994000000463 Y No.440-46- 994000000454

Señala además que, en el remoto e improbable evento en que la DIAN considere que la póliza que hoy nos ocupa si presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, por considerar que si se realizó el riesgo asegurado, no se podrá condenar a su poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos de daños son superiores.

Esto, en virtud de la limitación señalada en el artículo 1079 del Código de Comercio.

REPAROS FÁCTICOS Y JURÍDICOS CONTRA A LA RESOLUCIÓN SANCIÓN No.1203 DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 2023 REFERENTE AL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LA ENTIDAD AFIANZADA.

3. CAUSA EXTRAÑA: HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO.

Así mismo, manifiesta que la administración aduanera no consideró que, en el presente caso, la causa del hecho que se presenta como incumplimiento tiene origen en una causa externa no atribuible al operador de la zona franca y por ello, debe atribuirse la total responsabilidad por la sustracción de las mercancías, reportadas como hurtadas, a un tercero, quien debe asumir la responsabilidad por la pérdida de las mercancías, mientras que ni el afianzado ni mucho menos su representada tienen responsabilidad en dicho suceso.

4. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PÉRDIDA O RETIRO DE BIENES EN ZONAS FRANCAS POR AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTENIDO OBLIGACIONAL DEL SERVICIO DE VIGILANCIA - ES UNA OBLIGACIÓN DE MEDIO MAS NO DE RESULTADO.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Por último, señala que la administración aduanera no consideró que en el presente caso la Sociedad Operadora Zona Franca Industrial de Bienes y Servicios de Cartagena no ostenta obligaciones de custodia de la mercancía que ingresa a las instalaciones, puesto que estas son ejercidas por el usuario calificado, quien es quien brinda la seguridad física de sus instalaciones y las fallas derivadas de esa actividad son responsabilidad del mismo y no de la Sociedad Operadora Zona Franca.

**5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO
5.1 PROBLEMA JURIDICO:**

La Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, a través del GIT de Liquidación Aduanera de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera, expidió la Resolución Sanción No.1203 del 10/11/2023 mediante la cual, ordenó sancionar a la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A ZOFRANCA S.A.** con NIT. 800.213.678 – 1, en calidad de Usuario Operador, por haber incurrido en las infracciones aduaneras a que se refieren los numerales 1.2., 1.3. y 2.8 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el artículo 497 ibidem y al Usuario Industrial de Bienes y Servicios de Zona Franca, **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT. 900.112.515 – 7 por haber incurrido en la infracción aduanera a que se refiere el Numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con el numeral 13 del artículo 495 ibidem.

De igual forma, ordeno hacer efectiva la Póliza de Seguro de Cumplimiento de Disposiciones Legales No. 440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020, expedida por la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT. 860.524.654-6 con vigencia desde el 17/03/2021 hasta el 17/03/2023 a nombre de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA SAS** con NIT. 800.213.678-1.

Por su parte, la apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1 solicita que revoque la resolución sanción por falta de tipicidad de las infracciones endilgadas, toda vez que la mercancía no fue sustraída o cambiada por su representada, sino hurtada. Así mismo, la responsabilidad de la seguridad física de las instalaciones de la zona franca es exclusiva del usuario industrial.

Así mismo, el representante legal de la **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7, solicita que se reconozca que caduco la facultad sancionatoria de la DIAN respecto a la presunta infracción prevista en el numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019.

Por otro lado, el apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6, solicita que se revoque la resolución sanción y, consecuentemente, se archive el proceso, por cuanto, los elementos probatorios que obran en el expediente no acreditan de ninguna manera los elementos constitutivos de responsabilidad aduanera del declarante. También solicita que se absuelva a su representada y se le desvincule del proceso, debido a que, la póliza de seguro no presta cobertura para los hechos imputados al asegurado, así como tampoco ampara las pérdidas o hurto de mercancías que se produzcan en las instalaciones del operador, además de que se configuro la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

En consecuencia, se puede determinar que los problemas jurídicos a los cuales nos corresponde darle una respuesta de fondo son los siguientes:

- ¿El usuario operador, la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1 incurrió en las infracciones establecidas en los numerales 1.2., 1.3. y 2.8 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el artículo 497 ibidem y, en consecuencia, la sanción se encuentra o no ajustada a derecho?
- ¿El Usuario Industrial de Bienes y Servicios de Zona Franca, **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT. 900.112.515, incurrió en la infracción establecida en el Numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con el numeral 13 del artículo 495 ibidem, y, en consecuencia, la sanción se encuentra o no ajustada a derecho?



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

- ¿De acuerdo con las normas vigentes, el siniestro ocurrió por fuera de la vigencia de la póliza a afectar y por ende procede la desvinculación de la aseguradora **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6 del presente proceso administrativo?

5.2 FUNDAMENTO LEGAL

Son de recibo para la resolución del caso planteado, las siguientes disposiciones:

Del Decreto 1165 de 2019:

- **Artículo 205.** Garantía.
- **Numerales 1.2, 1.3 y 2.8 del Artículo 625.** Infracciones aduaneras de los usuarios operadores de las zonas francas y sanciones aplicables.
- **Numeral 2.4 del artículo 626.** Infracciones aduaneras de los usuarios industriales de bienes, industriales de servicios y usuarios comerciales de las zonas francas y sanciones aplicables.
- **Artículo 495.** Obligaciones de los usuarios industriales de bienes, industriales de servicios y comerciales de zonas francas.
- **Artículo 497.** Responsabilidad por pérdida o retiro de bienes en zonas francas.

Del Decreto 410 de 1971 - Código de Comercio:

- **Artículo 1054.** Definición de riesgo.
- **Artículo 1072.** Definición de siniestro.
- **Artículo 1081.** Prescripción de acciones.

Jurisprudencia:

- Sentencia del 31 de octubre de 1994 de la Sala de lo Contencioso Administrativo sección cuarta M.P. Dr. Guillermo Chaín Lizcano.
- Sentencia del 28 de agosto de 2003, Exp. No. 8031, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Sentencia del 6 de junio de 2013, Exp. No. 25000-23-24-000-2009-00245-01, M.P. Dra. Maria Elizabeth Garcia Gonzalez.
- Sentencia de Unificación 23018 del 2019 Consejo de Estado.
- Sentencia de 1 de septiembre de 2000, Expediente No. 5796, consejera Ponente Dr. Olga Inés Navarrete Barrero.

Doctrina y otras normas vigentes:

- Oficio del 21 de mayo de 2021 de la Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera- URF-.
- **Circular Externa Número 000007 del 26 de julio de 2021 del Director General de la DIAN**, precisiones sobre tratamiento aplicable a las pólizas de compañías de seguros que garantizan el cumplimiento de obligaciones aduaneras.
- **Memorando N° 000103 del 27 de mayo de 2021**, control y seguimiento de cargas de trabajo en materia de procesos que afecten garantías.

5.3 CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

Este Despacho procede a evaluar inicialmente el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 por parte de la apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1

Violación al artículo 625 numerales 1.2, 1.3 Y 2.8 del Decreto 1165 de 2019. POR ERROR DE APLICACIÓN.

Violación al artículo 2.) numeral 6 y 7 del Decreto 1165 de 2019. POR FALTA DE APLICACIÓN.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Violación al artículo 29 de la C.N. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Violación al artículo 83 de la Constitución Política. POR FALTA DE APLICACIÓN.

En el presente caso, procedió la sanción a la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A ZOFRANCA S.A. con NIT. 800.213.678 – 1, en calidad de Usuario Operador, por haber incurrido en las infracciones aduaneras a que se refieren los numerales 1.2., 1.3. y 2.8 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el artículo 497 ibidem.

Frente a dichas sanciones el recurrente manifiesta que se vulneró el numeral 1.2 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, por cuanto, en los verbos rectores de la multa impuesta se encuentran dos acciones que debían ser ejecutadas por el usuario operador para que la misma fuese procedente, esto es, que el usuario operador hubiese sido quien sustrajera o cambiara la mercancía, lo cual no significa que, si un tercero lo hacía, el usuario operador debía responder por tal acción.

A su vez, sobre la infracción establecida en el artículo 625 numeral 2.8 del Decreto 1165 de 2019, señala que no es aplicable al caso en cuestión, debido a que, es imposible materialmente registrar una salida de bienes que fueron hurtados, ya que, dicha salida se efectuó sin el consentimiento del usuario operador.

En cuanto a la infracción dispuesta en el artículo 625 numeral 1.3 del Decreto 1165 de 2019, señala que esta tiene como finalidad castigar administrativamente aquellos casos en los que el usuario operador permite la salida de la mercancía de la zona franca hacia el resto del territorio aduanero nacional, pero en este caso, dicha permisión no existió, tanto así que su representada se enteró del hecho por la información que fue suministrada por parte del usuario calificado, cumpliendo con su obligación de informar a la DIAN dentro de los términos legales previstos para tal efecto.

Para dar respuesta a dichos motivos de inconformidad, es necesario determinar si en el presente caso se configuran las infracciones señaladas en los numerales 1.2, 1.3 y 2.8 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, para lo cual se realizará el análisis de las normas frente a la situación fáctica.

El numeral 1.2 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019 establece como infracción de los usuarios operadores de las zonas francas, *cambiar o sustraer mercancías que se encuentren en sus instalaciones.*

No obstante, la norma en mención no contempla una definición de lo que debe entenderse por cambiar o sustraer, siendo necesario recurrir a su sentido natural y obvio, conforme lo señala el artículo 28 del Código Civil:

Artículo 28. Significado de las palabras. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

En este sentido, la Real Academia Española define la palabra “cambiar” como “*dejar una cosa o situación para tomar otra; convertir o mudar algo en otra cosa, frecuentemente su contraria.*”.

De igual forma, define el verbo “sustraer” como “*apartar, separar, extraer; hurtar, robar fraudulentamente.*”.

Por lo anterior, para que se configure dicha infracción es necesario que se materialicen algunas de las conductas en mención, las cuales no pueden ser realizadas por cualquier persona, pues la norma exige un sujeto cualificado, el cual es el usuario operador de una zona franca.

Así las cosas, en el presente caso, se encuentra acreditada la pérdida de una mercancía de las instalaciones de la zona franca, pero no es posible establecer, con las pruebas recaudadas, que el usuario operador hubiese sido quien cambio o sustrajo dicha mercancía.

Así mismo, la conducta desplegada por el usuario operador, que consistió en detectar la pérdida de mercancías y poner en conocimiento a las autoridades competentes a la DIAN, no se adecúa a los verbos rectores establecidos en el numeral 1.2, en la medida en que, tal como se afirmó



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

anteriormente, no se encuentra probado o determinado quien fue el sujeto activo que realizó la acción de cambiar o sustraer.

Por lo manifestado, se vulnera el principio de tipicidad contemplado en el artículo segundo del Decreto 1165 de 2019, siendo procedente la revocatoria de la sanción tipificada en el numeral 1.2 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019.

Respecto a la infracción contemplada en el numeral 1.3 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019, la norma en mención señala como infracción administrativa de los usuarios operadores de zonas francas:

1.3. Permitir la salida de sus instalaciones de mercancías sin cumplir los requisitos y trámites establecidos por las normas aduaneras. La sanción aplicable será multa equivalente a mil doscientos ocho (1.208) Unidades de Valor Tributario (UVT).

De la norma transcrita, se evidencia que, para que la infracción se configure deben concurrir dos supuestos de hecho:

- i) Que se permita la salida de las instalaciones de zona franca de mercancías y,
- ii) que la salida se realice sin cumplir los requisitos y trámites establecidos en las normas aduaneras.

Ambas conductas realizadas por el usuario operador.

Respecto al primer supuesto, la palabra "permitir", según el diccionario de la Real Academia Española, puede entenderse como "*dar su consentimiento para que otros hagan o dejen de hacer algo, no impedir lo que se pudiera y debiera evitar*".

De la anterior definición, se infiere que la conducta se tipifica no solo por acción sino también por omisión, es decir, tanto por permitir la salida de mercancía de las instalaciones de la zona franca sin el cumplimiento de los requisitos legales como por no impedir la ocurrencia de dicha circunstancia; situación que ocurrió en el presente caso, pues el deber de custodia y cuidado de la mercancía se encontraba en cabeza del usuario operador.

En cuanto al segundo supuesto de hecho, es necesario recordar las obligaciones y responsabilidades de los usuarios operadores de las zonas francas.

El artículo 494 del Decreto 1165 de 2019 señala, dentro de las obligaciones de los usuarios operadores de las Zonas Francas, las siguientes:

[...] 4. Autorizar la salida de mercancías con destino al exterior con el cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos por las normas aduaneras.

Dicha autorización se otorga mediante el procedimiento establecido en el artículo 475 del Decreto 1165 de 2019, el cual establece que el usuario operador deberá autorizar todo ingreso y salida de bienes de la zona franca mediante el diligenciamiento del formulario correspondiente, donde se indique el tipo de operación a realizar y las condiciones de la misma.

En concordancia con dicha norma, el artículo 478 ibidem señala que la salida a mercados externos de los bienes producidos, transformados, elaborados o almacenados por los Usuarios Industriales y Comerciales de las zonas francas se considera exportación de bienes y dicha operación requiere el diligenciamiento del formulario del Usuario Operador, en donde conste la salida de los bienes a mercados externos, conforme lo establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Ahora, si bien en el Decreto 1165 de 2019 no se indica cual es el formulario del Usuario Operador para autorizar el ingreso y salida de la mercancía de las Zonas Francas, la Resolución 46 de 2019, reglamentaria del Decreto 1165 de 2019, en su artículo 523 establece que, para el caso de las operaciones desde zona franca con destino al resto del mundo, dicho formato corresponde al Formulario de Movimiento de Mercancías en Zona Franca, el cual deberá contar con la autorización del usuario operador o el usuario administrador.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Lo anterior, en concordancia con lo indicado por la Subdirección de Normativa y Doctrina de la DIAN en el Oficio 907228 del 29 de septiembre del 2022, que señala lo siguiente:

El artículo 475 del Decreto 1165 de 2019 establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 475. INGRESO, SALIDA Y PERMANENCIA DE MERCANCÍA EN ZONA FRANCA.

El usuario operador deberá autorizar todo ingreso y salida de bienes, de manera temporal o definitiva, de la zona franca sin perjuicio del cumplimiento de los demás requisitos aduaneros a que haya lugar. La autorización será concedida mediante el diligenciamiento del formulario correspondiente, donde se indique el tipo de operación a realizar y las condiciones de la misma.

De la anterior norma se colige que el usuario operador de una zona franca está obligado a ejercer el control sobre el ingreso y salida de mercancías de la zona franca.

La autorización a que hace referencia el artículo 475 citado, es:

- (i) Un requisito de ingreso a la zona franca.*
- (ii) Dado para cada ingreso y salida de la mercancía en la zona franca.*
- (iii) Materializado a través de la expedición del FMM.*
- (iv) Indicado el tipo de la operación realizada y las condiciones de esta en el diligenciamiento del FMM.*

En el caso bajo estudio, se logró acreditar que el usuario operador permitió la salida de la mercancía reportada como hurtada de las instalaciones de la zona franca sin el cumplimiento de los requisitos señalados en la norma aduanera, comoquiera que no contaba con su autorización mediante el FMM correspondiente.

No obstante, evidencia el Despacho que frente a dicha sanción opero la figura de la caducidad por las siguientes razones:

El artículo 25 del Decreto 920 de 2023, que derogo el artículo 611 del Decreto 1165 de 2019, contempla la figura de la caducidad en los siguientes términos:

ARTÍCULO 25. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADUANERA. La facultad que tiene la autoridad aduanera para imponer sanciones, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho o de la omisión constitutiva de infracción administrativa aduanera, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos dentro del término que para ello prevé el presente decreto.

Cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho o de su omisión, se tomará como tal, la fecha en que las autoridades aduaneras hubiesen tenido conocimiento del mismo.

Conforme a dicha norma y del análisis de las pruebas aportadas en el expediente, se observa que la administración tuvo conocimiento de la pérdida de la mercancía el 20 de agosto de 2020, fecha en que el usuario operador informo a la DIAN sobre el hurto mediante el escrito radicado a través del buzón electrónico con No. 48E2020787(folios 5-10).

Por lo anterior, el término de caducidad comenzó a correr a partir del 20 de agosto de 2020 hasta el 20 de agosto de 2023; término dentro del cual la autoridad administrativa aduanera debió haber expedido y notificado el acto administrativo que impuso la sanción; sin embargo, dicha resolución fue expedida el 10 de noviembre del 2023, cuando la facultada sancionatoria de la DIAN había caducado.



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Por ello, se revocará por caducidad la infracción tipificada en el numeral 1.3 del artículo 625 del Decreto 1165 de 2019 y se remitirá copia de la presente Resolución a la **Subdirección de Asuntos Disciplinarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales** para la investigación de las presuntas conductas disciplinarias por la caducidad de la infracción en mención.

Por otro lado, respecto a la infracción señalada en el numeral 2.8 del artículo 625 del 2015 por *"no llevar los registros de la entrada y salida de mercancías de la Zona Franca conforme con los requerimientos y condiciones señalados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)"*, advierte el Despacho, que el acto administrativo recurrido vulnera el derecho al debido proceso al no existir congruencia entre lo manifestado en las consideraciones y lo señalado en su parte resolutive.

Esto, por cuanto, en la página 34 de la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 se indica que *la autoridad aduanera no se pronunciara frente a los alegatos asociados a la conducta tipificada en dicho numeral por determinar que no era aplicable al caso en cuestión*, pero en la parte resolutive ordena sancionar al usuario operador por la mencionada infracción.

Lo anterior, vulnera el derecho del debido proceso y de congruencia de los actos administrativos, por lo que, se ordenará también la revocatoria de dicha sanción.

Violación al artículo 497 del Decreto 1165 de 2019. POR ERROR DE APLICACIÓN.

Violación al artículo 654 y 657 del Decreto 1165 de 2019. POR FALTA DE APLICACIÓN.

En cuanto a los tributos aduaneros, el artículo 497 del Decreto 1165 de 2019 señala lo siguiente:

ARTÍCULO 497. RESPONSABILIDAD POR PÉRDIDA O RETIRO DE BIENES EN ZONAS FRANCAS. El usuario operador de la Zona Franca responderá ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), por los tributos aduaneros y las sanciones a que haya lugar respecto de los bienes que sean sustraídos de sus recintos o perdidos en estos, salvo que en la actuación administrativa correspondiente demuestre que la causa de la pérdida o retiro le es imputable exclusivamente al Usuario Industrial de Bienes o Usuario Industrial de Servicios o al Usuario Comercial, según sea el caso.

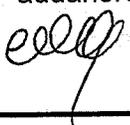
Cuando el usuario operador invoque en la respuesta al Requerimiento Especial Aduanero la circunstancia prevista en el inciso anterior, la autoridad competente proferirá el Requerimiento Especial Aduanero contra el presunto infractor, y la actuación administrativa adelantada en contra del usuario operador se interrumpirá desde la notificación de dicho acto hasta el vencimiento del término para dar respuesta al mismo. Vencido este término, se acumularán los expedientes y los términos de la etapa probatoria y de las demás etapas serán los previstos en los artículos 684 y siguientes del presente decreto.

Conforme a la norma en cita, los usuarios de las zonas francas responderán ante la DIAN por los tributos aduaneros a que haya lugar respecto de los bienes que sean sustraídos de sus recintos o perdidos en estos.

Lo anterior, con independencia de quien es el responsable por el hurto o pérdida de los bienes dentro de las instalaciones de la Zona Franca, pues, como se indica en el Oficio 043828 del 10 de julio del 2012 de la Subdirección de Normativa y Doctrina de la DIAN, *"la responsabilidad es por los tributos aduaneros y las sanciones a que haya lugar, independientemente de la responsabilidad por los posibles hechos punibles que llegaren a existir y que son competencia de la jurisdicción penal"*.

Ahora bien, la obligación de pagar los tributos aduaneros por la mercancía en mención se encuentra en cabeza del usuario operador a menos que este demuestre, con la respuesta al requerimiento especial aduanero, que la causa de la pérdida le es imputable exclusivamente al Usuario Industrial de Bienes o Usuario Industrial de Servicios o al Usuario Comercial.

En el presente caso, el usuario operador alego dicha circunstancia en la respuesta al Requerimiento Especial Aduanero No. 026 de fecha 21/02/2023, e incluso en el escrito del recurso de reconsideración señalando que el usuario operador no está llamado a responder por los tributos aduaneros de la mercancía objeto de pérdida, ya que, se encuentra demostrado que ese hecho es



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

imputable de manera exclusiva al usuario calificado, por haberse acreditado dentro del proceso que era el sujeto encargado de la seguridad física de la zona franca.

Empero, considera el Despacho que el recurrente no logro demostrar la responsabilidad del usuario industrial comoquiera que, el único hecho cierto es que la mercancía fue sustraída o pérdida de las instalaciones de la zona franca administrada por el usuario operador, pero los motivos que dieron lugar a ello no son claros, siendo objeto de investigación penal por parte de la Fiscalía.

Así mismo, el hecho de que el usuario industrial cuente con su propia seguridad privada no desliga al usuario operador de la obligación de custodiar la mercancía que se encuentra en sus instalaciones; obligación que incumplió, dando lugar a su pérdida.

De igual forma, es necesario resaltar que la caducidad de la acción sancionatoria no impide el cobro de los tributos aduaneros e intereses cuando el pago de estos emolumentos no esté condicionado a un procedimiento administrativo sancionatorio previo, como es el caso bajo estudio.

Esto, por cuanto, caduca la acción sancionatoria, pero no los tributos aduaneros, tal como se infiere del Oficio 913301 - int 1213 del 22 de septiembre del 2022:

1. Caducidad de la Acción Administrativa Sancionatoria

La caducidad administrativa sancionatoria se encuentra prevista en el artículo 611 del Decreto 1165 de 2019, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 611. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA. La facultad que tiene la autoridad aduanera para imponer sanciones, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho o de la omisión constitutiva de infracción administrativa aduanera, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos dentro del término que para ello prevé el presente decreto.

(...)

Lo dispuesto en el presente artículo no aplica a las infracciones cuya sanción se impone dentro de una liquidación oficial; en tales eventos, la caducidad se someterá a los términos y condiciones previstos para la firmeza de la declaración”. (Negrilla fuera de texto)

De la anterior norma transcrita se desprende que la caducidad opera ipso iure y, como consecuencia, la autoridad aduanera pierde la competencia para imponer la sanción de la infracción administrativa aduanera.

En ese orden, a partir de la fecha en que opere la caducidad administrativa la autoridad aduanera deberá abstenerse de iniciar o continuar con el proceso administrativo sancionatorio.

De otro lado, se precisa que los efectos de la caducidad de la acción administrativa sancionatoria:

(i) No le impide a la autoridad aduanera adelantar la liquidación oficial, salvo cuando la declaración de importación haya quedado en firme, porque no le ha sido notificado un requerimiento especial aduanero y han transcurrido los tres (3) años de que trata el artículo 188 del Decreto 1165 de 2019.

(ii) Ordenar la efectividad de la garantía que ampare los tributos aduaneros e intereses a través del proceso cuyo pago no esté condicionado a un procedimiento administrativo sancionatorio previo (cfr. artículo 643 de la Resolución No. 046 de 2019).

(iii) La configuración de cualquiera de las causales de aprehensión y decomiso previstas en el artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 en relación con mercancías que no acreditan ante la autoridad aduanera el cumplimiento de los trámites para su presentación y/o declaración

2024

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

y su legal introducción, permanencia y circulación en el territorio aduanero nacional. En tal evento, la autoridad aduanera se encuentra facultada para verificar, en cualquier tiempo, si el levante se obtuvo con el cumplimiento de las formalidades previstas en la misma norma (negrilla y subrayado fuera del texto).

En este caso, los tributos aduaneros no se encuentran condicionados a un procedimiento administrativo sancionatorio previo, pues tienen como hecho generador la pérdida o sustracción de la mercancía de las instalaciones de la zona franca, como se indica en el artículo 497 del Decreto 1165 de 2019 y no la sanción al usuario operador.

Por lo anterior, se confirma la condena al usuario operador por los tributos aduaneros de la mercancía pérdida en sus instalaciones, desvirtuándose los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente en este sentido.

Procede ahora el Despacho a resolver los motivos de inconformidad expuestos por el apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6:

2. AUSENCIA DE COBERTURA TEMPORAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO VINCULADAS POR AUSENCIA DE AMPARO SOBRE LOS RIESGOS CONFIGURADOS CON POSTERIORIDAD AL TÉRMINO DE VIGENCIA DE LAS PÓLIZAS EXPEDIDAS POR ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, DE CONFORMIDAD CON LOS PARÁMETROS JURISPRUDENCIALES DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO.

Para dar respuesta a estos problemas, es necesario determinar cuál es el hecho que configura el siniestro, pues es a partir de este que nace la obligación condicional de la aseguradora y también es el punto de partida para contabilizar el término de prescripción.¹ Para ello, se hará un repaso de la evolución legal, jurisprudencial y doctrinal sobre la configuración del siniestro en Colombia en materia de pólizas de cumplimiento.

Las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales tienen como objeto cubrir al asegurado contra los perjuicios derivados del incumplimiento ocurrido durante la vigencia del seguro, de las obligaciones contenidas en disposiciones legales como leyes, decretos, resoluciones, entre otras.

El Código de Comercio define el siniestro en el artículo 1072 como "*la realización del riesgo asegurado*". A su vez, el artículo 1054 ibidem define el riesgo como "*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador*".

Amén de la definición legal del siniestro, en nuestro Ordenamiento Jurídico han existido dos corrientes respecto al momento en que se materializa el riesgo o se configura el siniestro cuando hay incumplimiento de obligaciones contractuales o legales.

La primera corriente considera que el siniestro se configura con el incumplimiento material de las obligaciones legales con independencia del acto administrativo que lo declare, en oposición a la segunda tesis que considera que el acto administrativo es, en sí mismo, el siniestro, esto es, que el riesgo se materializa con la expedición del acto administrativo que declara el incumplimiento de una disposición legal o impone una sanción. Dependiendo de la postura que se adopte, el acto administrativo será declarativo o constitutivo del siniestro.

Si se toma el acto administrativo como constitutivo del siniestro, es necesario que el mismo se profiera dentro de la vigencia de póliza, so pena de configurarse como un evento no amparado por falta de cobertura temporal², y el término de prescripción para iniciar las acciones derivadas del contrato de seguro empezaría a correr desde la fecha de expedición de ese acto

Por su parte, de acuerdo con la tesis del acto administrativo como declaratorio del siniestro, el acto administrativo que declara el incumplimiento o impone una sanción puede expedirse por fuera de la vigencia de la póliza, siempre que el siniestro, que en este caso es el incumplimiento de las obligaciones legales, hubiese ocurrido dentro de la vigencia del contrato de seguro. Esto, por cuanto

¹ Laura Robledo Vallejo, "*La prescripción en el seguro de cumplimiento en Colombia*", RIS, Bogotá (Colombia), 42(24): 91-109, enero-junio de 2015.

² Ibidem.

edll

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

es el incumplimiento y no el acto administrativo, el que configura el siniestro. Por esto, desde que se presenta materialmente el incumplimiento, y no desde la expedición del acto administrativo que declare esa situación, inicia el cómputo de los dos años del periodo prescriptivo ordinario³ establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio.

En el ámbito jurisprudencial, tratándose de siniestros dentro de procesos aduaneros, el Consejo de Estado ha adoptado ambas posturas en distintos fallos. Así, en sentencia del 31 de octubre de 1994 de la Sala de lo Contencioso Administrativo sección cuarta M.P. Dr. Guillermo Chaín Lizcano, se acogió la postura del acto administrativo como declarativo del siniestro, al señalar lo siguiente:

Si expedido el acto administrativo que ordena hacer efectiva la garantía, dentro de los 5 años siguientes a su firmeza no se han realizado los actos que corresponden para ejecutarlo, no puede la administración exigir su cobro.

Cosa distinta la constituye el término para proferir el acto administrativo que ordene hacer efectiva la garantía que junto con la póliza otorgada constituye el título ejecutivo conforme lo preceptúa el artículo 68 No. 5 del Código Contencioso, término que contrariamente a lo expresado por el a - quo no necesariamente debe coincidir con el de vigencia de la póliza de garantía; porque este tiene por objeto amparar el riesgo (incumplimiento) que se produzca en su vigencia, ocurrencia que puede tener lugar en cualquier momento incluido el último instante del último día de vigencia. Hecho muy diferente al de reclamación del pago o a la declaratoria del siniestro ocurrido, que puede ser coetáneo o posterior a la de la vigencia de la póliza. (Subrayado fuera de texto).

Este criterio fue confirmado en la Sentencia del 28 de agosto de 2003, Exp. No. 8031, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en la cual se indica que:

Conforme se precisó por la Sala en la sentencia de 11 de julio de 2002, Exp. 7255, C.P. Manuel S. Urueta Ayola, que ahora se reitera, "... La vigencia de la póliza es ni más ni menos que la del contrato de seguro, consagrada como uno de los contenidos del mismo en el artículo 1047, numeral 6, del Código de Comercio, y se entiende que es el tiempo dentro del cual surte sus efectos y, por ende, en el que los riesgos corren por cuenta del asegurador, por consiguiente, una vez vencido el período de vigencia antes de que acontezca el siniestro, desaparece el correspondiente amparo respecto del mismo, luego no cabe pretenderlo en relación con un evento ocurrido cuando no hay contrato de seguro vigente...". Lo anterior pone en evidencia que la vigencia de la garantía está íntimamente relacionada con la ocurrencia del siniestro, lo que es independiente de la época o plazo dentro del cual la Administración ordena su efectividad, pues esta decisión se limita simplemente a declarar una situación fáctica anterior, como es el hecho del incumplimiento..." (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, fue reiterado en la Sentencia del 6 de junio de 2013, Exp. No. 25000-23-24-000-2009-00245-01, M.P. Dra. Maria Elizabeth Garcia Gonzalez, en la cual se indicó que el momento en que se entiende configurado el siniestro que ampara una Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales es la fecha en que se incumplió la obligación aduanera:

Frente al primer cuestionamiento, cabe resaltar, que esta Sala ha sido reiterativa en señalar que la efectividad de las Pólizas de Cumplimiento de Disposiciones Legales como la aquí estudiada, se constituye por virtud de la inobservancia de una obligación aduanera, es decir, que "...la ocurrencia del siniestro en los seguros de cumplimiento de disposiciones legales, es el hecho en sí del incumplimiento y no el acto administrativo que lo declara.

No obstante, tratándose de pólizas que garantizan obligaciones de naturaleza tributaria, la tesis mayoritaria del Consejo de Estado ha sido la del acto administrativo como constitutivo del siniestro, al punto que, en el 2019, se expidió la Sentencia de Unificación 23018, en la cual se establece que el siniestro ocurre con la resolución que impone una sanción:

Así pues, cuando ocurre el siniestro, que estaría constituido por la resolución que impone la sanción, surge el interés o legitimación en la causa de las compañías de seguros, en su calidad de garantes, de conformidad con el artículo 860 del Estatuto Tributario, para actuar

³ Ibidem.

[Handwritten signature]

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

en el proceso que se surta ante la administración tributaria y/o demandar, ante la jurisdicción contencioso administrativa, los actos que expida la administración.

(...) Con esta nueva perspectiva constitucional de las normas que regulan los procedimientos de determinación de tributos, imposición de sanciones por devolución improcedente y cobro coactivo, para la Sala es claro que la obligación de los garantes y aseguradoras de pagar la suma devuelta por la administración tributaria nace cuando ocurre el siniestro, en lo que es determinante que la suma a favor de la administración tributaria esté asegurada. Esa circunstancia puede configurarse cuando se practica la liquidación oficial del impuesto o cuando se determina la sanción por inexactitud, siempre que estén amparados esos riesgos en el respectivo seguro. Con la liquidación oficial de revisión o con la resolución independiente se debe entender configurado el "siniestro" y es ese el momento en el que nace la obligación de la aseguradora de pagar la obligación amparada –impuesto y/o sanción–.

En materia doctrinal, el 21 de mayo de 2021, la Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera- URF-, en respuesta a la solicitud realizada por la Doctora Lilliana Andrea Forero Gómez, entonces directora de la División de Gestión Jurídica del Nivel Central de la DIAN, en la cual pregunta "¿Cuál es la garantía que debe hacerse efectiva cuando se declara el incumplimiento de una obligación aduanera que se encuentre amparada con una póliza de cumplimiento de disposiciones legales?", indica que, en materia de seguros, y para efectos de determinar la póliza que debe afectarse ante la materialización de un riesgo asegurado, resulta fundamental distinguir tres conceptos: (i) la vigencia del seguro (ii) la fecha de configuración del siniestro y (iii) la póliza por afectar, de la siguiente forma:

En primer lugar, en el contexto de los seguros de cumplimiento que respaldan las operaciones aduaneras, por vigencia del seguro debe entenderse el periodo que se encuentra comprendido entre las fechas establecidas en la carátula de la póliza, y durante el cual, de presentarse un siniestro en los términos acordados por las partes en el contrato, nace en cabeza del asegurado un derecho a reclamar ante la respectiva compañía aseguradora la garantía de cumplimiento otorgada para respaldar la operación aduanera.

En segundo lugar, la fecha de configuración del siniestro es el momento en que, de acuerdo con los términos acordados por las partes en la póliza, una vez notificado oportuna y debidamente a la aseguradora acerca de la existencia del siniestro, se entiende que el riesgo asegurado por el seguro se ha materializado durante la vigencia de la póliza y, por ende, nace en cabeza del asegurado un derecho a reclamar ante la respectiva compañía aseguradora (y la consiguiente obligación en cabeza de la aseguradora de pagar) la garantía de cumplimiento otorgada para respaldar la operación. En materia de las pólizas de cumplimiento que se otorgan en el marco de las operaciones aduaneras, la práctica común que acuerdan las partes es condicionar la existencia del siniestro a que la obligación incumplida haya sido declarada mediante resolución administrativa debidamente ejecutoriada. De esta manera, sin la existencia de un acto administrativo ejecutoriado que declare el incumplimiento no es posible hablar de la existencia de un siniestro, así en la práctica una de las partes haya incumplido una obligación contractual.

En tercer lugar, la póliza por afectar es aquella que, durante la vigencia del contrato de seguro, asegura el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la operación aduanera. En la determinación de la póliza por afectar es importante que se guarde consistencia temporal entre el contrato cuyas obligaciones están siendo aseguradas y el contrato de seguro. Lo anterior debido a que en este tipo de operaciones es común encontrar varias pólizas vigentes, pero cada una respalda una operación independiente.

Este concepto fue acogido por la Subdirección de Gestión de Fiscalización Aduanera de la DIAN mediante el Memorando N° 000103 del 27 de mayo de 2021 y posteriormente, por el Director General de la DIAN a través de la Circular Número 000007 del 26 de julio de 2021 dirigida a los Usuarios Aduaneros, Directores de Gestión de Aduanas, de Fiscalización y Jurídica, Directores Seccionales de Aduanas y de Impuestos y Aduanas, Jefes División de Gestión de Fiscalización y a la ciudadanía en general.

En esta última Circular se informa "sobre la aplicabilidad y acatamiento por parte de esta entidad de lo precisado frente al tema por parte de la Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera, URF", indicando así su obligatoriedad para los funcionarios de la entidad.

eeef

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

Así mismo, en Oficio No. 100192467 – 2332 del 5 de septiembre de 2022, la Jefe de Coordinación de Relatoría de la Subdirección de Normativa y Doctrina de la Dirección de Gestión Jurídica de la DIAN, en respuesta a la solicitud realizada por la Jefe de la División Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena sobre la vigencia de la Circular Externa Número 000007 del 26 de julio de 2021, informó que dicha norma no se encuentra derogada, modificada o adicionada por acto administrativo posterior y que, de conformidad con la Resolución No. 00457 del 20 de noviembre de 2008, a través de las Circulares Externas, la Dirección General efectúa interpretaciones para la aplicación de las normas vigentes en lo de competencia de la entidad, y en dicho sentido, la aplicabilidad y acatamiento de lo precisado por parte de la Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera -URF- frente al tratamiento aplicable a las pólizas de compañías de seguros que garantizan el cumplimiento de obligaciones aduaneras, no ha sido modificado, bajo el entendido de que la Circular Externa No. 000007 de 2021 fue expedida con posterioridad al Concepto General Unificado Garantías No. 027 del 3 de febrero de 2021 y sus adiciones.

Además de lo anterior, sobre el carácter vinculante de las circulares, el Departamento Administrativo de la Función Pública en oficio con Radicado No. 20216000100921 del 23 de marzo de 2021, señaló lo siguiente:

Así mismo, igualmente es necesario establecer que es una circular, el archivo nacional establece:

"CIRCULARES

La Circular es una comunicación emitida por una autoridad superior a una inferior sobre un tema y con un propósito específico. Este documento es empleado para transmitir instrucciones y decisiones y así mismo tienen el carácter de obligatorias para los subordinados, sin tener las características de reglamento. Las circulares deben expresar el criterio jurídico o interpretación que un órgano administrativo formula en textos un tanto complejos sobre la legislación que aplica."

De acuerdo a lo anteriormente transcrito se puede establecer que las circulares son documentos emitidos por las entidades públicas para transmitir instrucciones y decisiones y así mismo tienen el carácter de obligatorias para los subordinados, en donde se expresa un criterio jurídico o interpretación (Subrayado fuera del texto).

En virtud de lo anterior, y atendiendo a la obligatoriedad de la Circular Número 000007 del 26 de julio de 2021, este Despacho entrara a analizar si se cumplen con los presupuestos establecidos en dicha norma para hacer efectiva la Póliza de Cumplimiento de Disposiciones Legales No.440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020, expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-6 con vigencia desde el 17/03/2021 hasta el 17/03/2023 a nombre de la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA SAS con NIT. 800.213.678-1.

La Póliza No. Legales No.440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020 establece en la cláusula segunda de las condiciones generales, que "para la afectación de la póliza la entidad deberá proferir el acto administrativo que declare el incumplimiento por una acción u omisión ocurrida durante la vigencia que se indica en la carátula de la póliza, por causas imputables a la persona obligada al cumplimiento de la respectiva disposición legal".

Así mismo, indica como término de vigencia desde el 28/07/2020 hasta el 28/07/2022, lapso en el cual, conforme a la Circular Número 000007 del 26 de julio de 2021 y a las condiciones generales de la póliza, debía expedirse y ejecutoriarse el acto administrativo de fondo que declara el incumplimiento del asegurado, la SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS ZOFRANCA SAS con NIT. 800.213.678-1 para que la Administración pudiese ordenar la efectividad de la garantía en mención.

No obstante, la Resolución Sanción fue expedida el 10 de noviembre del 2023 por fuera del término de la vigencia de la póliza No. 440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020, y a la fecha no se encuentra ejecutoriada.

Conforme a lo señalado, al tenor de la actual posición doctrinal de la DIAN establecida en la Circular Número 000007 del 26 de julio de 2021, vinculante y obligatoria para los funcionarios de la DIAN, no se debía ordenar la efectividad de la Póliza No. 440-46-994000000463 de fecha 17/12/2020 por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA con NIT. 860.524.654-



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

6 por las razones antes expuestas, y, por lo tanto, este Despacho procederá a modificar la resolución recurrida en este aspecto.

Los demás motivos de inconformidad expuestos por la aseguradora no serán estudiados por economía procesal al haber accedido a sus peticiones.

Se procederá a continuación, a resolver los motivos de inconformidad expuestos por el representante legal de la **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7:

1. LA FACULTAD SANCIONATORIA DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES CADUCÓ FRENTE A LOS HECHOS OBJETO DE INVESTIGACIÓN.

Señala el recurrente que, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto 1165 de 2019, para la fecha de expedición del acto administrativo en el cual se impuso la sanción, había caducado la facultad sancionatoria de la DIAN.

Lo anterior, debido a que, según la autoridad aduanera, su representada debió cumplir su obligación de reportar al usuario operador por escrito el hurto de la mercancía de la zona franca a más tardar el 3 de agosto de 2020, teniendo en cuenta que para el 1 de agosto de 2020 su representada tenía conocimiento del hurto; y desde esa fecha- 3 de agosto de 2023- comenzó a correr el término de 3 años para expedir y notificar el acto administrativo sancionatorio, esto es, hasta el 3 de agosto de 2023. Sin embargo, la Resolución 1203 fue expedida el 10 de noviembre de 2023 y notificada el 14 de noviembre de la misma anualidad, cuando ya se encontraba caducada su facultad sancionatoria respecto a los hechos en mención.

Al respecto, como se expuso en párrafos anteriores, la facultad sancionatoria administrativa de la DIAN caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho o de la omisión constitutiva de infracción administrativa aduanera y, cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho o de su omisión, como en el caso que nos ocupa, se tomará como tal, la fecha en que las autoridades aduaneras hubiesen tenido conocimiento del mismo.

Siendo así, en el presente caso, si bien la **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S.** tuvo conocimiento del hurto de la mercancía el 1 de agosto de 2020, fecha en que presentó la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, la administración aduanera no tuvo conocimiento de la comisión de la infracción sino hasta el 11 de diciembre de 2020 cuando la Jefe de Operaciones de la zona franca, **LUZ MARINA VIERA BONILLA**, dio alcance al escrito con radicado No. 048E2020907871 de fecha 20/08/2020, mediante el escrito con Radicado No. 048E2020018709 de fecha 11/12/2020 (folios 11-216).

Lo anterior, debido a que, en el escrito con radicado No. 048E2020907871 de fecha 20/08/2020, la jefe de operaciones del usuario industrial puso en conocimiento de la DIAN sobre la pérdida de la mercancía, pero sin establecer la fecha en que **REFICAR** tuvo conocimiento de dicha circunstancia, lo cual solo fue posible de determinar con el escrito del 11 de diciembre del 2020 en el que se anexo la denuncia.

Siendo menester aclarar que, en este caso, la caducidad debe contabilizarse a partir de la fecha en que la administración tuvo conocimiento del hecho constitutivo de la infracción, toda vez que no es posible determinar la fecha de la ocurrencia del hecho, pues la fecha del presunto hurto es objeto de investigación dentro de la investigación adelantada por la Fiscalía.

Por lo anterior, se desvirtúa el presente motivo de inconformidad.

2. REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S., EN SU CONDICIÓN DE USUARIO INDUSTRIAL NO ES RESPONSABLE DE LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA ADUANERA DISPUESTA EN EL NUMERAL 2.4 DEL ARTÍCULO 626 DEL DECRETO 1165 DE 2019.

También alega el recurrente que su representada no es responsable de la comisión de la infracción contemplada en el numeral 2.4 del artículo 626 del Decreto 1165 de 2019 porque, lo que se debe tener en cuenta para determinar si se pudo incurrir en dicha conducta es la fecha efectiva en la cual el funcionario encargado del manejo de operaciones de zona franca tuvo conocimiento de la pérdida de los bienes frente a la fecha en que este le informa al usuario operador de la zona franca. Es decir, se debe tener en cuenta desde el día que se contó con la seguridad de que la mercancía fue hurtada, seguridad dada por las investigaciones llevadas a cabo por la fiscalía general de la Nación,



**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

así como el resultado previo de la validación del inventario en el área correspondiente, la cual fue comunicada al Departamento de Operaciones- área Zona Franca de Refinería de Cartagena en agosto de 2020.

Sobre lo manifestado, el Despacho comparte el argumento del recurrente respecto a que, la fecha que se debe tener en cuenta para determinar si se configuro la infracción es aquella en que el usuario calificado tenía la seguridad de que la mercancía fue hurtada; situación que se materializo el 1 de agosto de 2020 al presentar la denuncia ante la fiscalía general de la Nación, pues si realizo tal acción es porque tenía la convicción de que la mercancía había sido sustraída.

Por ello, y, de acuerdo a lo señalado en el numeral 7 del artículo 495 del Decreto 1165 de 2019, REFICAR debió haber informado por escrito al usuario operador, a más tardar al día siguiente de la ocurrencia del hecho o de su detección; sobre el hurto, pérdida o sustracción de dichos bienes; esto es, hasta el 3 de agosto de 2020, más aún si desde el 1 de agosto de 2020 tenía conocimiento del hurto; empero, no fue sino hasta el 14 de agosto de 2020 que puso en concomiendo al usuario operador, incurriendo en la sanción endilgada.

En consideración a lo anterior, se procederá a **CONFIRMAR PARCIALMENTE** la Resolución No. 1203 del 10/11/2023 proferida por el GIT de Liquidación Aduanera de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, revocando los artículos primero, tercero, sexto y décimo cuarto por las consideraciones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto, la jefe de la División Jurídica (A) de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la Resolución No. 1203 del 10/11/2023, proferida por el GIT de Liquidación de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

ARTÍCULO SEGUNDO: REVOCAR LOS ARTÍCULOS PRIMERO, TERCERO, SEXTO y DÉCIMO CUARTO de la Resolución No. 0336 del 19/04/2023, proferida por el GIT de Liquidación de la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa, permaneciendo incólume el resto del articulado.

ARTÍCULO TERCERO: Efectuar **NOTIFICACION POR CORREO ELECTRONICO** del presente acto administrativo a la señora **MARIA MERCEDES RICARDO BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.342.146 y T.P. No. 214.969 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1 a la siguiente dirección electrónica procesal (folio 1481): mercedesricardo@asduana.com, en la forma y términos establecidos por el artículo 137 del Decreto 360 del 7-04-2021, el cual modificó el artículo 759 del Decreto 1165 del 2019 (Hoy, artículo 146 del Decreto 920 de 2023). En su defecto, **NOTIFICAR por correo** a la dirección física del RUT (folio 1517): SERENA DEL MAR CAVANA TO 13 AP 103 KM 8 en la ciudad de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el artículo 763 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 150 del Decreto 920 de 2023), y, subsidiariamente **por aviso** en el sitio web de la DIAN de acuerdo con el artículo 764 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 151 del Decreto 920 de 2023), **informándole al interesado que contra la misma no procede recurso alguno, quedando agotada la sede administrativa.**

Así mismo, efectuar **NOTIFICACION POR CORREO ELECTRONICO** del presente acto administrativo al señor **ALFONSO ENRIQUE NUÑEZ NIETO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 84.041.105, en calidad de representante legal de la **REFINERIA DE CARTAGENA S.A.S.** con NIT No. 900.112.515-7 a la siguiente dirección electrónica procesal (folio 1432): notificacionesjudicialesreficar@reficar.com.co, en la forma y términos establecidos por el artículo 137 del Decreto 360 del 7-04-2021, el cual modificó el artículo 759 del Decreto 1165 del 2019 (Hoy, artículo 146 del Decreto 920 de 2023). En su defecto, **NOTIFICAR por correo** a la dirección física del RUT (folio 1518): BRR MAMONAL CRT PASACABALLOS KM 12 en la ciudad de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el artículo 763 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 150 del Decreto 920 de 2023), y, subsidiariamente **por aviso** en el sitio web de la DIAN de acuerdo con

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
EXPEDIENTE: CU 2020 2021 00322**

el artículo 764 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 151 del Decreto 920 de 2023), **informándole al interesado que contra la misma no procede recurso alguno, quedando agotada la sede administrativa.**

De igual forma, efectuar **NOTIFICACION POR CORREO ELECTRONICO** del presente acto administrativo al señor **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No.19.395.114 y T.P. No. 39.116 del C.S. de la J., en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMIBA ENTIDAD COOPERATIVA** con NIT No. 860.524.654-6 a la siguiente dirección electrónica procesal (folio 1493): **notificaciones@gha.com.co**, en la forma y términos establecidos por el artículo 137 del Decreto 360 del 7-04-2021, el cual modificó el artículo 759 del Decreto 1165 del 2019 (Hoy, artículo 146 del Decreto 920 de 2023). En su defecto, **NOTIFICAR por correo** a la dirección física procesal (folio 1493): Carrera 11 A No.94 A-56, Oficina 402 en la ciudad de Bogotá, de conformidad con lo establecido en el artículo 763 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 150 del Decreto 920 de 2023), y, subsidiariamente **por aviso** en el sitio web de la DIAN de acuerdo con el artículo 764 del Decreto 1165 de 2019 (Hoy, artículo 151 del Decreto 920 de 2023), **informándole al interesado que contra la misma no procede recurso alguno, quedando agotada la sede administrativa.**

ARTÍCULO CUARTO: Informar a los interesados que de conformidad con lo establecido en el Artículo 689 del Decreto 1165 de 2019, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente Resolución, el usuario aduanero deberá acreditar ante la División de Fiscalización y Liquidación Aduanera de esta Dirección Seccional, con la presentación de la copia del recibo oficial de pago en bancos, la cancelación de los tributos aduaneros, intereses y la sanción.

ARTÍCULO QUINTO: Ejecutoriado el presente acto administrativo y vencido el término del artículo anterior, por intermedio del GIT de Secretaría de la División Jurídica de esta Dirección Seccional, enviar copia de esta Resolución a la **División de Recaudo y Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena** para su cobro.

ARTÍCULO SEXTO: Ejecutoriada la presente resolución, por intermedio del GIT de Documentación de la División Administrativa y Financiera de esta Dirección Seccional, remitir copia de la presente Resolución a la **División de la Operación Aduanera de esta Dirección Seccional** y a la **División de Fiscalización y Liquidación Cambiaria de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena** y a la **Subdirección de Registro y Control** para su conocimiento.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Ejecutoriada la presente Resolución, y vencido el término del artículo cuarto, por intermedio del GIT de Documentación de la División Administrativa y Financiera de esta Dirección Seccional, compulsar copia del presente acto administrativo al GIT de Secretaría para que, con fundamento en la presente resolución, aperture investigación a nombre de la **SOCIEDAD OPERADORA ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y SERVICIOS DE CARTAGENA DE INDIAS S.A. ZOFRANCA S.A.** con NIT No. 800.213.678-1, para que se cobren los impuestos de acuerdo con la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO OCTAVO: En firme esta resolución y transcurrido el término contemplado en la Tabla de Retención Documental Aduanera, **REMITIR** el expediente **CU 2020 2021 00322** al G.I.T de Documentación de la División Administrativa y Financiera, para su archivo.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.


MONICA MONSERRAT PINEDO MARTINEZ
Jefe de la División Jurídica (A).
Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena.

Revisó: 
Gestor I

Proyectó: 
Gestor III

