

<abogadamedinamontes@gmail.com>

Asunto: MP. MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN / EXP. 250002341000 2020 00369 00 AGECOLDEX vs DIAN / RECURSO DE APELACIÓN

Bogotá D.C., 11 de octubre de 2023

Honorable Magistrado
Dr. MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
Sección Primera – Subsección B
Bogotá D.C.

Referencia : Recurso de apelación en contra de sentencia

Expediente : 250002341000 2020 00369 00

Demandante: AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S.A. NIVEL 1.

Demandado : DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

Acción : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUAN CARLOS ROJAS FORERO, residente en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.833.133 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 240.113 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, de la U.A.E. –DIAN, de conformidad con el poder que me fuera otorgado por la Directora Seccional de Aduanas de Bogotá, allegado en su momento, respetuosamente acudo a su Despacho, dentro del término legal con el fin presentar **RECURSO DE APELACIÓN**, para ante el Honorable Consejo de Estado, contra la Sentencia del 21 de septiembre de 2023, notificada electrónicamente.

Para el efecto, adjunto escrito de apelación en contra de la sentencia de primera instancia y copia a la parte demandante para su conocimiento.

Del Señor Magistrado con respeto,

Juan Carlos Rojas Forero

jrojasf@dian.gov.co

Abogado GIT Representación Judicial

División de Gestión Jurídica

Dirección Seccional de Aduanas Bogotá

Avenida Calle 26 N° 92-32, módulos G4 -G5, 3° piso

www.dian.gov.co



“La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN está comprometida con el Tratamiento legal, lícito, confidencial y seguro de sus datos personales. Consulte la Política de Tratamiento de

Datos Personales en: www.dian.gov.co, donde puede conocer sus derechos constitucionales y legales, así como la forma de ejercerlos. Atenderemos todas las observaciones, consultas o reclamos en los canales de PQRS habilitados, contenidos en la Política de Tratamiento de Información de la DIAN. Si no desea recibir más comunicaciones por favor eleve su solicitud en los citados canales”

Honorable Magistrado

Dr. MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Sección Primera – Subsección B

Bogotá D.C.

Referencia : Recurso de apelación en contra de sentencia

Expediente : 250002341000 2020 00369 00

Demandante: AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S.A. NIVEL 1.

Demandado : DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

Acción : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUAN CARLOS ROJAS FORERO, residente en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.833.133 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 240.113 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, de la U.A.E. –DIAN, de conformidad con el poder que me fuera otorgado por la Directora Seccional de Aduanas de Bogotá, allegado en su momento, respetuosamente acudo a su Despacho, dentro del término legal con el fin presentar **RECURSO DE APELACIÓN**, para ante el Honorable Consejo de Estado, contra la Sentencia del 21 de septiembre de 2023, notificada electrónicamente, de conformidad con las razones que paso a exponer a continuación:

1. LA PROVIDENCIA APELADA

La providencia objeto del presente recurso de apelación corresponde a la sentencia del 21 de septiembre 2023, notificada electrónicamente el día 28 de septiembre de 2023, mediante la cual el Despacho, resolvió:

***“PRIMERO: DECLARAR** la nulidad parcial de las Resoluciones Nos. 1-03-201-241-640-0-004136 del 22 de agosto de 2019 por medio de la cual se sanciona a la sociedad AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S.A. NIVEL 1 y 0010203 del 26 de diciembre del año 2019, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración, por las razones expuestas en la motivación de esta sentencia, esto es, al prosperar parcialmente el cargo de **falta de competencia**, en lo que tiene que ver con las declaraciones de importación presentadas en las ciudades de Cartagena y Buenaventura, que a continuación se describen:*

ADHESIVO	FECHA	ADUANA
09013021497800	7 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
09013021497825	7 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
23831018783206	8 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018783213	8 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
09019111363714	8 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
06308030944248	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030944223	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308011153402	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA

Expediente : 250002341000 2020 00369 00
Demandante : AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S.A. NIVEL 1.
Demandado : DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN–
Medio : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

06308011153411	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030944255	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308011153387	11 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
01204103292620	12 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
07500290924714	12 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788531	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788450	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788371	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788443	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788547	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788475	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788468	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018788389	13 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
01204103294548	14 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018790499	14 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
01204103294530	14 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018790507	14 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018794255	18 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018794248	18 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018794262	18 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
07500290927045	22 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
02233010832361	22 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
07500290927038	22 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
09019111373654	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018805334	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018805635	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018805667	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018805642	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
09019111373307	26 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018806389	27 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
23831018806396	27 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
09013011579086	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030956951	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
09013011579079	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030956983	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
09013011579008	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
09013011579061	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030956969	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06308030956976	28 DE JULIO DE 2016	BUENAVENTURA
06502020613568	28 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA
06502020613575	28 DE JULIO DE 2016	CARTAGENA

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** que el extremo pasivo (DIAN) se abstenga de realizar el cobro de la sanción inicialmente impuesta por valor de NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS M/CTE (\$977.548.400) pues en realidad esta asciende únicamente a DOCE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS PESOS por tal razón, en caso de haberse efectuado su pago, la de la diferencia, es decir, novecientos sesenta y cinco millones doscientos un mil doscientos pesos (\$965.201.200) de manera indexada.

TERCERO: DECLARAR LA CADUCIDAD del medio de control respecto de las pretensiones de COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA S.A

CUARTO: ABSTENERSE DE CONDENAR en costas a la parte demandada, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO : Ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente.”

2. RAZONES PARA REVOCAR LA SENTENCIA APELADA.

No compartimos la decisión judicial de primera instancia y en su lugar consideramos debe ser revocada en el sentido de negar la totalidad de las pretensiones, conforme las siguientes razones:

2.1. Consideramos que el Tribunal Administrativo desconoció el principio de justicia rogada en la presente investigación como quiera que emitió una decisión mas allá de lo pretendido por la demandante en el escrito de demanda.

La demandante solicitó la excepción de ilegalidad de la Resolución 7 de 2018 y que solo se diera aplicación del Decreto 4048 de 2008 para determinar la competencia territorial, sin embargo, a pesar de que el cargo propiamente dicho, sobre la excepción de ilegalidad no prosperó, el a quo hace un análisis de la resolución 7 de 2008 el cual no hizo la demandante y bajo unas consideraciones que no compartimos declara la ilegalidad y con ello, estimamos que también vulneró el principio de justicia rogada.

2.2. Consideramos el desconocimiento y vulneración del derecho al debido proceso y ejercicio de contradicción, así como la vulneración al acceso a la administración de justicia en la medida que el operador judicial de primera instancia no tiene en cuenta los argumentos de defensa relacionados en el escrito de contestación de demanda.

En el escrito de demanda indicamos que la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, conforme a la Resolución 7 de 2008 era competente porque la sociedad Abbott Laboratories de Colombia, tiene el domicilio en la ciudad de Bogotá. Que en virtud del artículo 584 del Decreto 390 de 2016, y en virtud de la facultad discrecional vinculó a la sociedad Agecoldex como tercero con el objeto de establecer su responsabilidad.

Además, se indicó que tal situación era coherente con la regla excepcional de competencia, donde existieran dos investigados, pues si bien se inició un proceso de liquidación oficial a un usuario aduanero, es apenas razonable que la sección competente resulte ser la que conoce del proceso principal, es decir, aquel que ya había iniciado y solo reste vincular al tercero.

2.3. En el mismo sentido, estimamos la configuración de defecto fáctico y defecto sustancial al no observarse la realidad procedimental en el proceso administrativo de liquidación oficial y la aplicación del Decreto 390 de 2016 frente a la vinculación de terceros en esta clase de investigaciones.

El defecto se configura bajo el mismo hilo conductor del argumento anterior, pues se desconoce todo el procedimiento, investigación y diferentes actuaciones que se desplegaron por la aduana de Bogotá, para determinar la existencia o no de un indebido pago de tributos por parte de la sociedad Abbott en calidad de importador de las declaraciones de importación investigadas, por esto, en el momento en que se tiene certeza y argumentos fácticos y jurídicos es que se profiere el respectivo requerimiento especial aduanero, acto administrativo de trámite con el que se inicia la investigación y donde por primera vez, y con esto queremos llamar la atención del despacho, se enuncia el nombre de la sociedad Agecoldex pues la norma permite vincular a terceros para establecer su responsabilidad.

En ese sentido, la investigación inicialmente giró en torno a determinar la existencia o no de un indebido pago de tributos aduaneros por parte de Abbott, y no en indagar si la agencia de aduanas Agecoldex había hecho incurrir a su mandante en el pago de mayores tributos, pues esta última situación, solo viene a ser accesorio, la cual, solo se menciona por primera vez en el respectivo requerimiento especial aduanero, que por disposición legal, es posible hacerlo con el objeto de vincular a terceros para establecer su responsabilidad.

La vinculación de terceros en una investigación administrativa aduanera es una institución que tiene sustento en los principios de eficacia y economía procesal propios

de la administración pública, la cual se encuentra regulada en el artículo 584 del decreto 390 de 2016 y su aplicación no puede conllevar a la pérdida de competencia cuando la autoridad aduanera le fueron otorgadas facultades de fiscalización para determinar el correcto pago de tributos aduaneros.

3. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA.

No compartimos las consideraciones del a quo frente a la decisión donde declaró la nulidad parcial de las Resoluciones Nos. 1-03-241-201-241-640-0-004136 del 22 de agosto de 2019, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá por medio de la cual se sanciona a la sociedad AGENCIA DE ADUANAS AGECOLDEX S.A. NIVEL 1 y No. 0010203 del 26 de diciembre del año 2019, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración.

El operador de primera instancia analizó las normas sobre competencia, a saber, Decreto 4048 de 2008 y Resolución 7 De 2008, y consideró:

Revisado el expediente administrativo allegado por la entidad, encuentra la Sala que, contrario a su afirmación, la Seccional que conoció primero de los hechos constitutivos de posibles infracciones fue Cartagena, tal y como se evidencia a folio 4 del TOMO I del Expediente Administrativo, en el que mediante Oficio con radicado 1002111231-0729 del 6 de marzo de 2018 se indica que quien advirtió la posible evasión de IVA de productos de la sociedad ABBOTT fue la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, desde el 14 de octubre de 2016, bajo el siguiente tenor:

“Con base en la información suministrada por la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena a la Dirección de Gestión de Fiscalización a través de correo electrónico del 14 de octubre de 2016 (...), relacionada con la posible evasión del IVA de productos Abbott Laboratories de Colombia SA (...), de conformidad con lo conceptuado por el Invima en las actas de la Sala Especializada de Alimentos (...)”

Situación esta que desvirtúa la apreciación de la entidad demandada, en el sentido de haber conocido de los hechos constitutivos de infracción en primer lugar, aun cuando la Seccional de Cartagena lo había advertido previamente y fue quien informó de ello, sin que eso lo releve de investigar y sancionar a los presuntos infractores, pues las competencias están dadas de forma clara para todas las seccionales de la DIAN y es donde además se presentaron la mayoría de declaraciones de importación.

Conforme lo anterior, se evidencia en el presente caso que quien debió adelantar la investigación y sancionar a la agencia de aduanas AGECOLDEX era la Seccional de Aduanas de Cartagena, a través de sus dependencias de gestión de fiscalización, y no Bogotá que conoció de los hechos por una remisión de información proveniente de otra Seccional, que conociendo de primera mano ello, debió adelantar el proceso administrativo sancionatorio⁶.

4. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER.

4.1. ¿Se vulneró el principio de justicia rogada por parte del a quo al desarrollar el cargo de falta de competencia más allá de lo pedido por la demandante en el escrito de demanda?

4.2. ¿Se vulneró el acceso a la administración de justicia y consecuente debido proceso por parte del operador judicial de primera instancia al no tener en cuenta los argumentos de defensa esbozados en el escrito de contestación de demanda respecto del cargo relacionado con la falta de competencia de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá?

4.3. ¿Se configuró defecto fáctico y defecto sustancial al no observarse por parte del a quo la realidad procedimental en el proceso administrativo de liquidación oficial y la aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016 frente a la vinculación de terceros en esta clase de investigaciones?

5. TESIS DE DEFENSA.

Se desconoció el principio de justicia rogada por parte del a quo en la medida que desarrolla el cargo de competencia territorial analizando la Resolución 7 de 2008, cuando el actor pretendía con el cargo que exceptuara la aplicación de la Resolución 7 de 2008, aspecto que no tuvo vocación de prosperidad, pero que luego, el a quo desarrolla y de ahí, el desconocimiento del aludido principio.

Se vulneró el acceso a la administración de justicia en la medida que el operador judicial de primera instancia no tuvo en cuenta los argumentos relacionados con la aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016 y la realidad procesal de la investigación de liquidación oficial donde se vinculó a la agencia de aduanas para determinar su responsabilidad.

Se configuró defecto fáctico y defecto sustantivo ya que al desconocerse la aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016 se desconoce también la realidad procesal donde se inició una investigación para determinar el correcto pago de tributos aduaneros y no para establecer si la agencia de aduanas hizo incurrir a su mandante en el pago de mayores tributos.

6. ARGUMENTOS DE INCONFORMIDAD FRENTE A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

En este acápite desarrollaremos tres (3) argumentos indicados en la tesis de defensa como motivos de inconformidad, respecto del análisis y la decisión que tuvo el *a quo* al cargo de nulidad y que en su consideración tuvo vocación de prosperidad por la supuesta falta de competencia de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá para imponer sanción administrativa a la sociedad demandante, que desarrollamos de la siguiente manera:

6.1. PRIMER ARGUMENTO DE INCONFORMIDAD: DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE JUSTICIA ROGADA.

Estimamos que se desconoció el principio de justicia rogada por parte del a quo ya que en ningún momento el cargo analizó la Resolución 7 de 2008 y su aplicación al caso concreto, sino que se pretendía se exceptuara su aplicación porque en el entender del actor resultaba ilegal.

El extremo activo en el escrito de demanda, en el primer cargo de inconformidad que denominó “10.1 EXCEPCIÓN DE ILEGALIDAD – ACTOS ADMINISTRATIVOS ILEGALES – DIAN BOGOTÁ NO ES COMPETENTE”, tenía por objeto la no aplicación de la Resolución de 2008 pues estimaba que era ilegal ya que contraviene el numeral 15 del artículo 39 del decreto 4048 de 2998.

De acuerdo con lo anterior, el objeto de la parte actora no fue desestimar el acto administrativo por indebida aplicación de la Resolución 7 de 2008, sino que, no se aplicara la resolución, sin embargo, el a quo si realiza el análisis y aplica la Resolución 7 de 2008 cuando ese aspecto no fue alegado, ni desarrollado por la parte actora.

En ese contexto, consideramos se vulneró el principio de justicia rogada, según el cual el actor tiene la carga procesal de invocar la norma violada y los argumentos que fundamentan la vulneración. El Consejo de Estado, frente a dicho principio consideró:

“[L]a parte actora solicitó la suspensión de las Resoluciones Nos 12992 de 10 de mayo de 2019 y 35208 de 9 de agosto del mismo año, por medio de las cuales la SIC le impuso una sanción por la presunta transgresión de la norma anticompetitiva por la cual se le investigaba; no obstante, se reitera, en ningún momento, se remitió a las razones propuestas en la demanda para efectos de sustentar la cautela. En ese orden, es evidente que la sociedad accionante no cumplió con la carga argumentativa requerida para justificar la suspensión provisional deprecada. No se puede olvidar que el artículo 231 del CPACA señala las cargas procesales que limitan la facultad del juez administrativo al momento de decretar medidas cautelares. Según este estatuto procesal, el juicio de legalidad que emprende el funcionario judicial depende de: i) las normas invocadas como violadas, ii) los argumentos de confrontación con el acto acusado; y iii) las pruebas allegadas con la solicitud. Como el principio de la “rogatio” o rogación caracteriza el funcionamiento de esta jurisdicción, el actor debe cumplir con la carga de orientar el ámbito de acción dentro del cual considera que el juez debe pronunciarse, aludiendo a los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan sus peticiones. [...] Es importante tener en cuenta que la sustentación de las pretensiones propuestas en la demanda no subsume, automáticamente, el concepto de violación de la medida cautelar, pues el legislador expresamente exige en ambos escenarios desarrollar la respectiva carga argumentativa para garantizar con ello el derecho a la contradicción y al debido proceso de los sujetos en contienda. [...] Por todo lo anterior, la prosperidad de la medida cautelar de suspensión provisional en el nuevo estatuto procesal está sujeta al estudio de legalidad de la carga argumentativa propuesta por el demandante. De manera que, en el caso concreto, la parte actora incumplió los deberes argumentativos exigibles para acreditar la verosimilitud del derecho invocado o la llamada “apariencia de buen derecho”; en tanto que, omitió el análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores

presuntamente violadas. Aunado a lo anterior, como bien lo indicó el a quo la simple manifestación de un presunto perjuicio irremediable -de imposible reparación-, no es razón suficiente para acceder a la cautela solicitada, ya que, en caso de prosperar las pretensiones de la demanda, la SIC tendría que devolver los dineros retenidos a la sociedad demandante, lo que hace que el presunto perjuicio no se torne en irremediable. Por todo lo anterior, la Sala confirmará el auto de 23 de febrero de 2021, proferido por el [...] Tribunal Administrativo de Antioquia, a través del cual negó la suspensión provisional de los actos administrativos demandados.”

Por lo expuesto y en consideración de la providencia en cita, creemos que el a quo vulnera el principio de justicia rogada, además, el análisis extensivo que se hizo del cargo no puede entenderse como la prevalencia del derecho sustancial, pues la excepción de ilegalidad es muy distinto al análisis de la norma que se pretendía la excepción.

6.2. SEGURO ARGUMENTO DE INCONFORMIDAD: VULNERACIÓN AL ACCESO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y CONSECUENTE DEBIDO PROCESO POR PARTE DEL OPERADOR JUDICIAL DE PRIMERA INSTANCIA.

La parte demandante en el escrito de demanda solicitó la excepción de ilegalidad de la Resolución 7 de 2008, mientras que esta defensa indicó la facultad que el mismo Decreto 4048 de 2008 otorgó al Director General para definir la competencia en la entidad.

De otro lado, esta defensa también indicó que la investigación de liquidación oficial se inició solo en contra de la sociedad Abbott, quien tiene domicilio en la ciudad de Bogotá, por lo que la Dirección Seccional competente conforme al artículo 7 de la Resolución 7 de 2008 es la del domicilio del investigado, a saber, Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá, norma que establece:

7. La competencia para adelantar los procesos administrativos para la imposición de sanciones por la comisión de infracciones aduaneras o para la expedición de liquidaciones oficiales, corresponde a la Dirección Seccional de Aduanas o a la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas, con competencia en el lugar del domicilio del presunto infractor o usuario.

Se mencionó también que la sociedad Agecoldex fue vinculada al procedimiento de liquidación oficial de acuerdo con el artículo 584 del Decreto 390 de 2016, disposición que permite la vinculación de terceros a fin de determinar su responsabilidad, instrumento que permite la eficacia y economía procesal en el desarrollo de las investigaciones administrativa., norma que dispone:

“Artículo 584. Vinculación de terceros al proceso. En los procesos administrativos sancionatorios, de decomiso o de formulación de liquidación oficial se deberán vincular al operador u operadores de comercio o al declarante, con el objeto de establecer su responsabilidad e imponer la sanción a que haya lugar, dentro del mismo acto administrativo que decida de fondo.

Para tal efecto, si aún no se hubiere dictado el auto que decrete pruebas, se podrán formular los requerimientos especiales que fueren necesarios; el proceso se

suspenderá mientras vence el término para responder al último de los notificados, luego de lo cual se reanudará. En el auto que decrete pruebas se resolverán las solicitudes de práctica de pruebas que formulen todos los vinculados.

Parágrafo. *Cuando se determine la ausencia de responsabilidad del tercero vinculado al proceso se señalará expresamente tal circunstancia en el acto administrativo que decide de fondo. “*

De cara a los principios de eficacia y economía, son principios intrínsecos a la actividad administrativa conforme al artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, que son del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS. *Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.*

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

11. En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

12. En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.”

Entonces, manifestamos desacuerdo con las consideraciones del a quo, ya que no tiene en cuenta el argumento de que la sociedad Agecoldex fue vinculada, más no investigada.

Nótese que la investigación primigenia es la de determinar el menor pago de tributos aduaneros por parte de la sociedad Abbott respecto a las declaraciones de importación del caso y en ningún momento fue la de determinar si la Agencia de Aduanas Agecoldex hizo incurrir a la sociedad Abbott en el pago de mayores tributos, pues primero es necesario determinar la inexactitud en el pago de tributos, para luego, determinar la sanción a la agencia de aduanas, es decir, la sanción a la agencia de aduanas resulta accesoria en la investigación principal, pero que en virtud de los principios que rigen las actuaciones de las autoridades administrativas es posible al vinculación de terceros a fin de determinar su responsabilidad, sin que resulte procedente indicar la falta de competencia de la dirección seccional que adelantó toda una investigación de tributos aduaneros al importador, como pasamos a evidenciar con más detalle en el siguiente cargo.

Tampoco estamos de acuerdo con la indebida aplicación del artículo 7.2 de la Resolución 7 de 2008 pues la aduana de Bogotá fue la que primero tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de infracción, ya que fue la que determinó la existencia del menor pago de tributos aduaneros, antes solo era presunciones y conjeturas de una posible indebida determinación de tributos.

La aduana de Bogotá luego de practicar diferentes medios probatorios realiza, determina la realidad de la operación de comercio exterior, para luego realizar liquidación de tributos encontrando que efectivamente se realizó un menor pago por concepto de tributos aduaneros en la importación de mercancías. Por lo que profiere requerimiento especial aduanero, vinculando a la agencia de aduanas para determinar si le asiste o no responsabilidad.

6.3. TERCER CARGO DE INCOFORMIDAD: CONFIGURACIÓN DE DEFECTO SUSTANTIVO Y DEFECTO FÁCTICO.

1. Tal como hemos expuesto, se desconoció por parte del operador judicial de primera instancia la aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016, situación que, sin ir más lejos, pensamos evidencia la configuración del defecto sustantivo.

Aspecto que, pensamos, desencadena el defecto sustantivo ya que no se tuvo en cuenta la realidad procedimental, como ilustramos a continuación:

El 31 de julio de 2017 se solicita pronunciamiento técnico y/o análisis fisicoquímico con el fin de que se determine la clasificación arancelaria de las mercancías importadas por la sociedad Abbot respecto de unas declaraciones de importación del caso.

Con Oficio 100211231-0729 del 6 de marzo de 2018 se realiza solicitud de inicio procedimiento administrativo de fiscalización en contra de la sociedad Abboto Laboratories de Colombia y no a la sociedad Agecoldex. Oficio que se remite a la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá como quiera que esta ciudad es el domicilio del presunto infractor.

Mediante Auto No. 2010 del 11 de junio de 2019 se desglosa una documental donde el investigado solamente es la sociedad Abbott Laboratories de Colombia, en esta actuación tampoco se hace alusión de que se pretende investigar a la sociedad Agecoldex.

A través de Auto No. 805 del 13 de junio de 2019, se realiza apertura preliminar donde se registra como investigado a la sociedad Abbott Laboratories de Colombia bajo el expediente RV 2016 2019 1363, es decir, un programa de liquidación oficial, con el objetivo de determinar la existencia o no de un menor pago de tributo aduaneros. En ningún memento se consigna o cita a la sociedad Agecoldex, pues no es sujeto investigable.

Son varias actuaciones las que desarrolló la Aduana de Bogotá a fin de determinar la existencia o no de menor pago de tributos frente a las declaraciones de importación

presentadas por la sociedad Abbott Laboratories de Colombia, por lo que estimamos innecesario traerla a colación más actuaciones, ya que se puede vislumbrar que la investigación tiene un solo destinatario, el varias veces citado Abbott Laboratories de Colombia.

Por esto, no concebimos que luego de adelantarse una investigación administrativa que conllevó la realización de pruebas, requerimientos y analizar la información se predique la falta de competencia cuando es la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá la competente por factor territorial, toda vez que, la sociedad Abbott tiene domicilio en esta ciudad, razón por la que la Subdirección de Fiscalización solicitó a la aduana de Bogotá iniciaría la investigación.

Solamente con la expedición del requerimiento especial aduanero se habla por primera vez de la agencia de aduanas Agecoldex, y esto, por aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016, que permite la vinculación de terceros a las investigaciones administrativas con el fin de determinar su responsabilidad, que en el presente caso, se pudo indicar que se determinó la existencia de un menor pago por concepto de tributos aduaneros, resultando procedente la vinculación de la agencia de aduanas pues fungió como intermediaria en la presentación de las declaraciones de importación.

2. Finalmente, tampoco acogemos la decisión del a quo de que la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena fue la que primero conoció de los hechos constitutivos de la infracción, y por esto, declara la nulidad parcial de los actos administrativos limitándose solamente frente a aquellas declaraciones de importación presentadas en Bogotá,

La Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena en ningún momento indicó e individualizó las declaraciones de importación que se encontraban acogidas al beneficio de exclusión de IVA que presentó la sociedad Abbott, además, esa administración no conoce de las declaraciones que se presenten en la Dirección Seccional de Aduanas de Buenaventura, fue en labores de indagación, dentro del procedimiento administrativo que se logró determinar las declaraciones de importación que se encontraban presentadas con exclusión de IVA.

Lo que sí sucedió, es que la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena acertó en la posible evasión del pago de IVA cuando encontró que el concepto de la Sala Especializada de Alimentos del INVIMA había determinado que los productos que importa la sociedad Abbott fueron clasificados como alimentos y no como medicamentos, pudiendo resultar un incumplimiento de obligaciones aduaneras.

No obstante, no es la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena la que individualizó y determinó el correcto pago de tributos a fin de iniciar la investigación administrativa aduanera de liquidación oficial.

7. CONCLUSIONES PARA REVOCAR LA SENTENCIA APELADA.

7.1. El a quo desconoció el principio de justicia rogada al atender el cargo de falta de competencia en una dimensión distinta a la alegada por la parte demandante.

7.2. Se vulneró el acceso a la administración de justicia y consecuente debido proceso en la medida que no se tuvo en cuenta los argumentos de defensa esbozados en el escrito e contestación de demanda frente al cargo de la supuesta falta de competencia.

7.3. Se configuró defecto fáctico y defecto sustantivo al desconocer la aplicación del artículo 584 del Decreto 390 de 2016 y la realidad del proceso administrativo.

III. PETICIÓN:

Teniendo en cuenta que está demostrado que la competencia fue ejercida con arreglo a lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Política, acorde con el cual *“Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”* ya que al tratarse el proceso principal de un proceso de Liquidación Oficial de Corrección donde se derivó el proceso sancionatorio, la competencia era de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá al ser la competente por el domicilio fiscal de la sociedad ABBOTT LABORATORIES DE COLOMBIA S.A. y a su vez, al ser la primera Dirección Seccional que conoció de la irregularidad en la clasificación de la mercancía y en consecuencia a la evasión del IVA, conforme la investigación de control posterior adelantada por la Subdirección de Fiscalización Aduanera, por lo que son razones suficientes que permiten precisar que los actos administrativos gozan de legalidad.

En este sentido, Solicito respetuosamente al Honorable Consejo de Estado **REVOCAR LA SENTENCIA APELADA**, y en consecuencia negar todas las súplicas de la demanda.

V. NOTIFICACIONES

Las personales las recibiré en las oficinas ubicadas en la Avenida Calle 26 No. 92-32, G5-G4, Piso 3º, Edificio CONNECTA, de la ciudad de Bogotá, División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá; en la Secretaría de su Despacho, o a los correos electrónicos: jrojasf@dian.gov.co notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

Del Honorable Magistrado con respeto,



JUAN CARLOS ROJAS FORERO
C.C. N° 80.833.133 de Bogotá
T.P. No. 240.113 del C. S. J.