

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

**Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil catorce (2014)**

**CONSEJERO PONENTE: DOCTOR MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.**

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Recurso de apelación contra la sentencia de 8**  
**de febrero de 2012, proferida por el Tribunal**  
**Administrativo del Atlántico.**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN contra la Sentencia de 8 de febrero de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, por medio de la cual declara la nulidad de las Resoluciones 111 de 26 de octubre de 2009 y 10044 de 26 de febrero de 2010, expedidas por dicha Entidad, por las cuales se impone una sanción.

**I-. ANTECEDENTES**

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

1.1-. La Sociedad AV Automóviles & Cía Limitada, actuando por medio de apoderado, en ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta en vigencia del anterior Código Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo del Atlántico<sup>2</sup>, tendiente a que mediante sentencia, se decretara lo siguiente: i) La nulidad de la Resolución Sanción No. 111 del 26 de octubre de 2009 y 10044 del 26 de febrero de 2010, ambas expedidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de Barranquilla, por las cuales se impuso una sanción por valor de \$206.558.925.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se declare que la demandante no adeuda suma alguna a la DIAN por concepto de las sanciones impuestas en los actos administrativos cuya nulidad se solicita.

Asimismo, solicita que como consecuencia de la primera declaración y en caso de haberse pagado por la demandante

---

<sup>1</sup> Decreto 01 de 1984.

<sup>2</sup> Folios 1 y siguientes del cuaderno principal del expediente.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

la sanción impuesta, se condene a la DIAN al pago de las siguientes sumas: (i) Por daño emergente, la suma de \$206.558.925, equivalente al monto de la sanción; (ii) Por lucro cesante, la actualización de la suma anterior, según el IPC hasta el día en que se realice el pago; (iii) Que se condene a la DIAN al pago de los honorarios por concepto del contrato celebrado con el accionante y su apoderado judicial, por valor equivalente al 20% sobre el restablecimiento económico que se obtenga.

**1.2.** En apoyo de sus pretensiones señala la parte actora, en síntesis, los siguientes hechos:

1.2.1. Indica que la Subdirección de Fiscalización Tributaria remitió un listado de vehículos cuyas declaraciones de importación se encontraban soportadas con facturas presuntamente falsas, las cuales provenían del proveedor del exterior Cedars Motors.

1.2.2. La División de Fiscalización Aduanera, emitió auto comisorio de 27 de marzo de 2009 con la finalidad de aprehender el vehículo camioneta BMW, Modelo 2006; VIN: WBAVB33506KR73463, Motor 08325917; color gris plata, acto que se le comunicó al apoderado judicial de MV Automóviles & Cia Ltda.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

1.2.3. Mediante requerimiento ordinario No. 0585 de 7 de abril de 2009, se le comunicó a la Sociedad demandante que se detectó una infracción con base en la comparación realizada entre la factura enviada por el proveedor del exterior y los datos consignados en la declaración de importación No. 07081290032388 del 9-06-05, las cuales difieren con respecto al valor FOB y el número de factura.

1.2.4. A través del requerimiento especial aduanero No. 022 de 21 de mayo de 2009, se propone una sanción con fundamento en los artículos 503 del Decreto 2695 de 1999, 502 numeral 1.25 ibídem y el concepto 097 de 2005.

1.2.5. La División de Fiscalización denegó la práctica de las pruebas solicitadas por MV Automóviles & Cia Ltda, consistentes en oficiar nuevamente al proveedor para que certificara la factura y demás documentos soportes de la declaración de importación, las cuales, según aquella, ayudaban a obtener la verdad real de la transacción comercial.

1.2.6. Mediante oficio del 24 de agosto de 2009, la Jefe GIT de investigaciones aduaneras de la División de Fiscalización solicitó a la subdirección de gestión de fiscalización tributaria remitir copia del oficio No. 58-001-1389 de 31 de octubre de 2008, adjuntando los antecedentes de la investigación, y especialmente para que

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

remitiera copia de los exhortos dirigidos al proveedor en Miami EU Cedar Motors y las respuestas dadas a los mismos por dicha empresa.

1.2.7. Según oficio de 7 de septiembre de 2009, la Subdirección de gestión de fiscalización tributaria respondió el oficio de 24 de agosto del mismo año informando que remite copia de lo solicitado.

1.2.8. Los anexos y documentos mencionados en el oficio NO. 58-001-1389 no reposan en el expediente administrativo, por la que la parte actora no tiene la certeza si en realidad se cumplieron las ritualidades procesales.

1.2.9. Que en auto No. 218 de 30 de septiembre de 2009, se ordenó el cierre probatorio y la Entidad guardó silencio sobre los demás documentos necesarios para la validez de la prueba en el exterior.

1.2.10. Manifiesta que la División de gestión de liquidación de la Dirección Seccional de Aduanas de Barranquilla profirió la Resolución No. 111 de 26 de octubre de 2009, sin haber estudiado los argumentos expuestos en la respuesta al requerimiento especial.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Igualmente, la Resolución 10044 de 26 de febrero de 2010, al desatar el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución anterior, también desconoció los argumentos presentados por la parte actora

1.3. Las normas que se consideran violadas son:

- Constitución Política: artículos 2, 29 y 209.
- Código Contencioso Administrativo: artículos 2, 3 y 168.
- Código de Procedimiento Civil: artículos 174, 178 y 187.
- Estatuto Aduanero: artículos 469, 470, 476, 502 y 511.

1.4. El concepto de la violación fue expuesto, por la parte demandante, en síntesis, así:

1.4.1. Señala que en el proceso administrativo no se cumplió con los requisitos formales para la validez de la prueba en el exterior, supuestamente remitida por el proveedor. Por ende, la DIAN, desconoció las garantías constitucionales y legales que deben acompañar a todas las pruebas, como son las del derecho de defensa y debido proceso, que se materializan, entre otros, en la formalidad de las mismas.

1.4.2. Indica, en alusión al artículo 178 del C. de P. C., que no puede negarse una prueba por economía procesal.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Arguye que la prueba solicitada resultaba necesaria y pertinente. El funcionario de la DIAN tenía el deber de velar porque se investigara la verdad real y no meramente formal de los hechos. Acota que no obra en el expediente prueba documental alguna que reúna los requisitos para la validez de la prueba en el extranjero, y por ende, no podía desconocer la solicitada por la actora.

1.4.3. Sostiene que es improcedente aplicar la sanción aduanera por error o inexactitud de la factura comercial, y que la mercancía correspondiente a la declaración cuestionada no fue objeto de inspección aduanera física o documental en los términos del artículo 128 del Decreto 2685, por tanto su levante fue automático, por lo que si la factura comercial presentaba un error el administrado tenía derecho a solicitar al proveedor una certificación que aclarara el documento.

**1.5.-** La Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Barranquilla, mediante apoderada, solicitó desestimar las pretensiones de la demanda, con base en los argumentos que a continuación se resumen:

1.5.1. Afirma que la negativa de la prueba solicitada por la actora no fue por razones de economía procesal como esta afirma; sino que es el producto de haberse practicado con anterioridad la correspondiente verificación con la empresa del

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

exterior, pues la investigación se debió precisamente a lo verificado por la UAE DIAN en ejercicio de sus facultades de fiscalización, con la empresa con la que el demandante pretendía se oficiara nuevamente. Al efecto, sostiene que lo solicitado por la actora implicaría la repetición de una actuación ya válidamente surtida.

1.5.2. Manifiesta que en el acto por el cual se confirma la sanción se encuentra que el mismo es prolijo en la ilustración del trámite surtido para la obtención de la prueba en el exterior. La información que reposaba en el origen de la investigación era el resultado de tal formalidad procesal e indica que todo el proceso de la obtención de la información en el exterior es surtido antes de la apertura de la investigación.

1.5.3. Cuestiona que si la prueba solicitada y negada era considerada por la actora como válida, ésta no hubiere recurrido el auto que la denegó y al efecto cita el artículo 511 del Decreto 2685 de 1999. Acota que no resulta válido en este momento alegar una decisión administrativa que no fue controvertida en el momento procesal idóneo.

1.5.4. Manifiesta que la sanción impuesta no es por error o por inexactitud en la factura comercial, sino que es la establecida en el artículo 503 del E.A., por no ser posible aprehender la mercancía.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

1.5.5. Acota que la Resolución sanción sí evaluó la respuesta presentada por la actora y le indicó cuál era el aspecto discutido en el proceso, por lo que no existió desconocimiento del derecho de defensa.

## **II.-FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

El Tribunal Administrativo del Atlántico, declaró la nulidad de las Resoluciones demandadas, con fundamento, en esencia, en lo siguiente:

2.1. Comienza por efectuar un recuento de la actuación administrativa, manifestando que en los antecedentes plasmados en la Resolución del Recurso de Reconsideración observa que la Subdirección de Fiscalización Aduanera, el 12 de febrero de 2007, exhortó a la señora Cónsul de Colombia en Miami, para que por conducto de dicha dependencia se solicitara al Servicio de Aduanas que allegara los documentos de exportación de los vehículos importados.

A través de oficio No. 1389 del 31 de octubre de 2008, el consulado de Miami manifiesta que devuelve debidamente tramitado el mencionado exhorto.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Luego, mediante oficio No. 1389 de 31 de octubre de 2008, el Subdirector de Fiscalización Tributaria informó al Subdirector de Fiscalización Aduanera la información que al efecto el a quo transcribe.

En atención a la respuesta del consulado de Miami, se expidió el Requerimiento Ordinario No. 0585 de 7 de abril de 2009, solicitando poner a disposición de la DIAN la mercancía importada y que corresponde a la declaración de importación del 6 de junio de 2005 del vehículo BMW allí referenciado.

En respuesta del Requerimiento, la parte actora manifiesta que el vehículo objeto del presente requerimiento no se encuentra en su poder ni los documentos que soportan la importación. De ahí que la DIAN impusiere la multa equivalente al 200% del valor en aduana de la mercancía prevista en el artículo 503 del E.A.

Frente a lo anterior, la actora solicitó a la DIAN la práctica de unas pruebas por considerar que se le impuso la sanción sin haberse realizado el respectivo procedimiento a través de las embajadas. Así, requirió oficiar a Cedar Motors para que esta certificara si realizó la venta del vehículo cuestionado perteneciente a la declaración de importación de 9 de junio de 2005 y si expidió la factura No. 21005 de mayo 26 de 2005, para lo cual debería remitir la copia autenticada a fin de

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

verificar y aclarar la supuesta inconsistencia que dio origen al requerimiento especial aduanero.

La DIAN denegó la prueba solicitada y en virtud de ello el a quo, en alusión a los artículos 29 de la C.P., 87 y 471 del E.A., y 750 del E.T., señala que el fundamento principal de la DIAN para proferir los actos demandados fueron las facturas enviadas por Cedars Motors, empresa que vendió los vehículos a la sociedad investigada.

Cuestiona el que la DIAN negara la mencionada prueba con el argumento de que esta fue legal y oportunamente practicada por la Subdirección de Fiscalización Tributaria de la DIAN, pues en el expediente tan solo obra una relación de facturas aportadas por un proveedor, la relación de unos cuadros con indicación de unas casillas que señalan un importador, Nit, vehículos y porcentaje, entre otros, en los que no aparece la firma o la entidad de la persona que los realizó, ni tampoco se halla copia de las declaraciones de importación.

Indica que al examinarse el exhorto se advierte que no fue allegada copia efectiva del archivo adjunto que se menciona en él, en el cual se encontraría la relación de los vehículos de los cuales se solicitaron los documentos de exportación.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Acota que ni en el exhorto ni en los mencionados oficios se discriminan, ni se detallan los documentos de exportación que se anexan ni a qué vehículos corresponderían los mismos.

Por lo anterior, estima necesaria la práctica de la prueba negada por la entidad demandada, a fin de esclarecer la procedencia y validez de la factura 21005 de 26 de mayo de 2005 aportada por la sociedad actora y que constituye el soporte probatorio de la investigación adelantada por la DIAN contra MV Automóviles & Cia Ltda.

Así las cosa, se violó el debido proceso al habersele negado a la actora la prueba con la que habría demostrado el valor real por el cual adquirió el vehículo en el exterior. De ahí que, en alusión al artículo 170 del C.C.A., el restablecimiento del derecho se producirá con la orden judicial de que se restablezca la actuación administrativa a partir del momento en que se denegó la prueba, y en su lugar se decrete y practique, a fin de que su resultado clarifique la situación y se defina jurídicamente.

### **III- . FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

El apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, apeló la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

3.1. Manifiesta que la prosperidad del cargo por la violación al debido proceso dada la ausencia de la prueba cuestionada está supeditada a que en la instancia judicial se pidan y practiquen esas mismas pruebas, u otras pertinentes. Ahora, al observar el capítulo de pruebas y anexos de la demanda expresa que el actor no hace solicitud de prueba alguna; y por su parte, el Tribunal, dispuso tener como pruebas las aportadas por las partes, y prescindir del período probatorio por considerar que la prueba solicitada por la parte actora fue aportada al proceso por la entidad demandada.

3.2. Reitera que se siguió las formalidades requeridas para la recolección de pruebas en el exterior observando lo prescrito por las normas procesales y cuestiona el porqué el interesado no recurrió el auto que negó la prueba de acuerdo con el artículo 511 del E.A.

Acota que el solicitar y certificar una prueba en el extranjero es una actuación que se dio en la vía gubernativa y el actor debió controvertirla, pero como no lo hizo, perdió la oportunidad procesal para el efecto; y por otro lado, el Tribunal tampoco desplegó la recolección de pruebas que creyó conveniente, como era la de oficiar a Cedar Motors para que certificara lo ya certificado por la DIAN.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

3.3. Controvierte que el fallo ordene retrotraer al período probatorio la actuación administrativa, por los términos de caducidad que operan en relación con el la sanción impuesta y trae a colación el concepto de la DIAN 128 de diciembre 30 de 2003.

3.4. Recalca que la parte actora, al contestar el requerimiento indicó que no tenía en su poder el vehículo ni los documentos de la importación, por lo que se profiere el Requerimiento Especial Aduanero al encontrar que la factura soporte de la operación difiere de la suministrada por el proveedor internacional en el número y valor. Al efecto, la apelante describe la gestión adelantada en la actuación administrativa y trae a colación jurisprudencia de esta Corporación.

Sostiene que en atención de la inconsistencia encontrada, la legalidad de la importación fue desvirtuada configurándose la causal de aprehensión 1.25 del artículo 502 del E.A. Por ende, la parte actora debía poner a disposición de la DIAN la mercancía y al no hacerlo, precedía la sanción del 200% de su valor aduanero prevista en el artículo 503 del Decreto 2685 de 1999.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

**IV-. ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La Agencia del Ministerio Público en la oportunidad procesal correspondiente guardó silencio.

**V-. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1.- Según la potestad que tiene el *ad quem* para resolver la alzada, de conformidad con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, la Sala se limitará a conocer solamente de los puntos o cuestiones a los cuales se contrae el recurso de apelación, pues los mismos, en el caso del apelante único, definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia.

2.- La Entidad recurrente cuestiona el fallo impugnado, esencialmente, por lo siguiente:

(i) El a quo no debió declarar la nulidad de los actos demandados con fundamento en la ausencia de una prueba que, en realidad, sí existió al haberse practicado por parte de la Administración durante el proceso investigativo;

(ii) El demandante perdió la oportunidad procesal para alegar la falta de la cuestionada prueba, en tanto no recurrió el auto por el cual se le denegó y tampoco

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

solicitó su práctica en la demanda. Agrega que el Tribunal debió ordenar la realización de la misma, en lugar de declarar la nulidad de las Resoluciones demandadas;

(iii) La infracción por la cual se impuso la sanción consistió en la no entrega de la mercancía y advierte que la demandante, en efecto, no contaba al momento del requerimiento ordinario con esta, ni con los documentos que soportaban la operación de comercio exterior.

Por su parte, el a quo declaró la nulidad de los actos acusados al estimar que se violó el debido proceso en razón de que la prueba reclamada por la parte actora no consta en el expediente y la misma era esencial para decidir sobre la legalidad de los actos acusados.

3. El estudio de la alzada ha de partir, necesariamente, del hecho consistente en que la prueba considerada como esencial frente a la legalidad de los actos acusados, versa sobre la factura soporte de la importación cuestionada, en la cual, a juicio de la DIAN, se refleja una disconformidad en su contenido, frente a lo declarado por la actora. Ahora, dicho documento, según afirma la Administración, fue allegado a la investigación administrativa con las formalidades requeridas para la prueba recaudada en el exterior.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Lo anterior ha de ser objeto de consideración frente al hecho de que la infracción constitutiva de sanción fue la prevista en el artículo 503 del E.A., al no entregar el importador la mercancía que le fue requerida para su aprehensión.

Pues bien, sea lo primero anotar que, para la Sala, la controversia consistente en si la factura cuestionada fue o no recaudada con la formalidades de la prueba practicada en el exterior de que trata el artículo 193 del C. de P. C., no reviste la relevancia que pretenden otorgarle la parte actora y el a quo, frente a la configuración de la infracción administrativa generadora de la sanción impuesta.

Obsérvese que la sanción aplicada consistió en el 200% del valor en aduana de la mercancía, en los términos del artículo 503 del E.A., y, para su procedencia, se requiere fundamentalmente, la existencia de una causal de aprehensión y que el importador no acceda a la entrega de la mercadería cuando la Administración lo requiere para el efecto. El tenor literal de la norma, en lo pertinente, es el siguiente:

“Cuando no sea posible aprehender la mercancía por haber sido consumida, destruida, transformada o porque no se haya puesto a disposición de la autoridad aduanera, procederá la aplicación de una sanción equivalente al doscientos por ciento (200%) del valor en aduana de la misma, que se impondrá al importador o declarante, según sea el caso.

(...)

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

*La imposición de la sanción prevista en este artículo no subsana la situación irregular en que se encuentre la mercancía, y en consecuencia, la autoridad aduanera podrá disponer en cualquier tiempo su aprehensión y decomiso". (Subrayado fuera de texto).*

La causal de aprehensión endilgada por la Administración es la consagrada en el numeral 1.25 del artículo 502 ibídem, que al efecto establece:

*"Causales de aprehensión y decomiso de mercancías.*

*Dará lugar a la aprehensión y decomiso de mercancías la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos:*

*(...)*

*1.25. Cuando dentro de los términos a que se refiere el numeral 9 del artículo 128 del presente Decreto, o dentro de los procesos de control posterior se determine que los documentos soporte presentados no corresponden con la operación de comercio exterior declarada o, cuando vencidos los términos señalados en los numerales 6 y 9 del mismo artículo no se presentaron en debida forma los documentos soporte que acreditan que no se encuentra incurso en restricción legal o administrativa". (Subrayado fuera de texto).*

Así, la declaración de importación cuestionada, de acuerdo con los actos acusados<sup>3</sup>, corresponde a la número 07081290032388 del 9 de junio de 2005<sup>4</sup>, y en esta se lee la referencia a la factura No. 21005 con un valor FOB declarado de USD \$22.100. Ahora, el producto importado, según se expone en la mencionada declaración, es

---

<sup>3</sup> Folios 17 y siguientes del cuaderno principal del expediente.

<sup>4</sup> Folio 48 ibídem.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

un automóvil BMW modelo 2006, referencia 330 IA, con serial No. WBAVB33506KR73463 y motor No. 08325917.

Por su parte, obran en el expediente dos facturas de cuyo contenido se infiere que soportan la venta del mismo vehículo, pues una de ellas, en principio, corresponde a la contemplada en la declaración de importación, al coincidir el número, valor y la descripción del automóvil allí expuestos<sup>5</sup>; mientras que la otra, pese a describir el mismo automotor, con serial No. WBAVB33506KR73463 expresa un número de factura, valor y fecha diferentes a lo indicado en la declaración de importación, por responder esta última al No. 21149, su valor es de \$43.200, y la fecha es de 20 de mayo de 2005<sup>6</sup>.

Nótese, entonces, que la anterior disparidad documental con respecto a la factura soporte del automotor importado, constituye fundamento más que suficiente para que la Administración procediere a solicitar la entrega del mismo con miras a su aprehensión, pues era dicho requerimiento el paso a seguir para iniciar el procedimiento tendiente a verificar la legalidad de la importación y definir la situación jurídica de la mercancía, de acuerdo con los artículos 504 y siguientes del E.A. Igualmente, de la documentación obrante en el expediente, es dable colegir que en el presente caso se configuró la causal de aprehensión endilgada por la

---

<sup>5</sup> Folio 159 ibídem.

<sup>6</sup> Folio 151 ibídem.

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

DIAN, dada, se recalca, la ausencia de soporte valedero en lo que hace a la factura que dio origen a la operación de comercio exterior.

Así las cosas, es claro que ante la imposibilidad del importador de entregar la mercancía a la Administración cuando le fue requerida, se materializó la infracción y su consecuente sanción, preceptuada en el artículo 503 del E.A., al observarse los supuestos necesarios para su procedencia cuales son, según se anotó, la existencia de una causal de aprehensión y la no entrega de la mercadería a la DIAN. Al respecto, vale la pena traer a colación lo señalado reiterativamente por esta Sección en Sentencia de 20 de junio de 2012, Expediente No. 2008-00171, M.P. Dra. María Elizabeth García, así:

*“El artículo 503 del Decreto 2685 de 1999, prevé como sanción aduanera una multa cuando no puede aprehenderse la mercancía, por haber sido consumida, destruida, transformada o porque no se haya puesto a disposición de la autoridad aduanera. La Administración, en el caso particular, procedió a aplicar la sanción, una vez corroborado que los documentos soporte presentados no corresponden con la operación de comercio exterior declarada, (...) y ante la imposibilidad de aprehender la mercancía, por no haber sido puesta a su disposición. Así las cosas, la Sala encuentra acertada la sanción aplicada por la DIAN ante la imposibilidad de aprehender la mercancía que se encontraba en situación de ilegalidad en el territorio aduanero...” (Subrayado fuera de texto).*

Lo anotado permite entrever lo irrelevante de la prueba solicitada por la parte actora en la vía gubernativa, consistente en que se oficie a la empresa Cedar Motors para que certifique si se realizó la venta del vehículo objeto de investigación, y si

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

para tal efecto, expidió la factura No. 21005 del 26 de mayo de 2005. Ello, puesto que dicha factura es tan sólo una de las que refleja la venta del automotor y corresponde, de manera conveniente a sus intereses, a la señalada en la declaración de importación, de forma tal que su aporte por parte del proveedor del exterior con las formalidades reclamadas por la actora, en nada tiende a despejar la duda que genera la existencia de otra factura por concepto de la venta del mismo automotor, pero con un valor, número y fecha distintas.

Ahora, diferente sería la práctica de una prueba tendiente a examinar las dos facturas obrantes en el expediente frente la realidad de la operación, como para desvirtuar la causal de aprehensión encontrada, pero con respecto a ello no obra actuación probatoria alguna por parte de la demandante.

Asimismo, la Sala no ha de pasar por alto el hecho de que la actora estaba en la obligación de conservar los documentos soporte de la declaración de importación en los términos del artículo 121 del E.A.<sup>7</sup>, por lo que se advierte, además, una evidente negligencia frente al cumplimiento de los deberes que le asistían a aquella

---

<sup>7</sup> *Documentos soporte de la Declaración de Importación.*

*Para efectos aduaneros, el declarante está obligado a obtener antes de la presentación y aceptación de la Declaración y a conservar por un período de cinco (5) años contados a partir de dicha fecha, el original de los siguientes documentos que deberá poner a disposición de la autoridad aduanera, cuando ésta así lo requiera:*

(...)

b) Factura comercial, cuando hubiere lugar a ella..." (Subrayado fuera de texto).

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

como importadora, los cuales de haber sido observados, hubieren eventualmente permitido esclarecer la existencia del soporte documental de la operación.

Finalmente, es de resaltar lo señalado por la Administración en el sentido que la demandante no presentó los recursos pertinentes contra el auto por el cual se ordenó el cierre del período probatorio, en los términos del artículo 511 del E.A.<sup>8</sup>, ni solicitó la prueba correspondiente en la vía judicial; pues ello permite a la Sala advertir que la negligencia procesal del interesado en modo alguno ha de admitirse como sustento para enervar la legalidad de los actos administrativos; y menos aun, cuando se constató que la parte actora incumplió los deberes mínimos que correspondían a su condición de importadora referentes a la conservación de los documentos respectivos.

De otro lado, vale la pena llamar la atención en el desatino en el que incurrió el a quo al estimar, por un lado, que la prueba solicitada resultaba esencial frente a la legalidad de los actos acusados, en razón de lo antes expuesto; y por la otra, al prescindir de su práctica si efectivamente consideraba que la misma resultaba indispensable, pues el juez no ha de ignorar la facultad oficiosa que le asiste en materia probatoria para escudriñar la realidad de la situación fáctica debatida en el proceso, según indican los artículos 168 y 169 del C.C.A., so pretexto de reconocer

---

<sup>8</sup> *"...Cuando se denieguen pruebas procederá el recurso de reposición, el cual deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación y resolverse dentro de los tres (3) días siguientes a su interposición..."*

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

un vicio de nulidad que bien pudo superar mediante la aplicación de las herramientas procesales que la ley le otorga para el efecto. Nótese que de haber actuado en concordancia con lo anotado, la decisión judicial del Tribunal se hubiere fundado en el aspecto sustancial materia de litis, y no en un asunto procedimental, que como se señaló, debió despejar en uso de su potestad oficiosa para decretar pruebas.

Por todo lo anterior, la Sala procederá a revocar la sentencia recurrida en apelación, y en su lugar denegará las pretensiones de la demanda, según se dispondrá en la parte resolutive de esta Providencia.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**F A L L A**

**PRIMERO. REVÓCASE** la sentencia recurrida en apelación; y en su lugar, **DENIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO. RECONÓCESE** personería jurídica a la doctora Blanca Rocío Alba Tapiero, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 35.487.305 de Bogotá, y Tarjeta

**REF: Expediente No. 080012331000201000648 01**  
**Actor: M.V. AUTOMÓVILES & CIA LTDA.**

Profesional No. 100.005 del C.S.J., como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**GUILLERMO VARGAS AYALA    MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**  
**Presidente**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO    MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**  
**Ausente en comisión**