

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil catorce (2014).

CONSEJERO PONENTE: DOCTOR MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Recurso de apelación contra la sentencia de 14 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, contra la Sentencia de 14 de agosto de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual declaró la nulidad del auto 03-064-137-5000-00-581 de 22 de febrero de 2002 y de la Resolución 03-072-193-608-0457 del 17 de mayo de 2002; declaró que la Resolución 655-0234 de 28 de noviembre de 1996, sólo le era y es oponible a la sociedad demandante a partir del momento en que le fue notificada por conducta concluyente; ordena el

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

restablecimiento del derecho y niega las demás pretensiones de la demanda. Los actos acusados fueron expedidos por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

I-. ANTECEDENTES

1.1- La Compañía Compaq Computer S.A., actuando por medio de apoderado, en ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, y en vigencia del anterior código contencioso Administrativo¹, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca², tendiente a que mediante sentencia, se decretara la nulidad de los siguientes actos administrativos emitidos por la DIAN: i) Auto No. 03-064-137-5000-00-581 de 22 de febrero de 2002, proferido por el Jefe de la División de Liquidación de la Administración de Aduanas de Bogotá, por medio del cual se rechazó el recurso de reposición y el subsidiario de apelación interpuestos contra la Resolución No. 655-0234 de noviembre 28 de 1996, proferida por el Grupo de Liquidación de la División de Fiscalización de la Administración Especial de Aduanas de

¹ Decreto 01 de 1984.

² Folios 140 a 160 del cuaderno principal del expediente.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Bogotá; (ii) Resolución No. 03-072-193-608-0457 del 17 de mayo de 2002, proferida por la División Jurídica Aduanera de la Administración de Aduanas de Bogotá, por medio de la cual se confirma el anterior auto, al desatar el correspondiente recurso de queja.

Como consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho solicita que se ordene a la demandada lo siguiente: (i) Tener a la demandante como notificada por conducta concluyente de la Resolución 655-0234 expedida el 28 de noviembre de 1996, a partir del día 7 de febrero de 2002; y (ii) Dar trámite a los recursos de reposición y subsidiario de apelación interpuestos el día 7 de febrero de 2002.

Adicionalmente, solicita que se condene a la demandada al pago de las costas y agencias en derecho, que se causen en desarrollo del presente proceso.

1.2. En apoyo de sus pretensiones señala, en síntesis, los siguientes hechos:

1.2.1.- Indica que con fecha 28 de noviembre de 1996, la Administración Especial de Aduanas de Bogotá profirió la Resolución 655-0234, por la cual se declara el incumplimiento por parte de Compaq Computer de Colombia, de la obligación de

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

poner a disposición de la DIAN la mercancía decomisada conforme a la Resolución 03711 del 6 de julio de 1994, cuyo valor asciende a \$801.202.363. pesos M/cte; y ordena, en consecuencia, la efectividad de la respectiva garantía.

1.2.2. Señala que la Resolución 655-0234 ordenó, además, notificar el contenido de la misma a Compaq Computer de Colombia S.A., y a la Aseguradora de Fianzas Confianza S.A., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 del Decreto 1909 de 1992, haciéndoles saber que contra aquella procedía el recurso de reposición ante el funcionario que la profirió y el de apelación ante el Administrador Especial de Operación Aduanera, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes contados a partir de la fecha de su notificación.

1.2.3. Manifiesta que en la parte final de la mencionada Resolución aparece que las notificaciones a los administrados debían surtirse a las siguientes direcciones:

a. Aseguradora de Fianzas Confianza S.A.: Calle 82 No. 11 – 37 p. 7 Santafé de Bogotá.

b. Compaq Computer de Colombia: Calle 100 No. 8 A – 55 Oficina 403 Santafé de Bogotá.

1.2.4. Sostiene que dentro del proceso de aprehensión y decomiso de la mercancía, y en la actuación administrativa que se adelantó para obtener su liberación

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

mediante una póliza de seguro, el apoderado de la Compañía le informó a la Administración la dirección en la cual se recibirían las notificaciones pertinentes; es decir, la dirección procesal y a esta se efectuaron las notificaciones durante los mencionados procedimientos. Tal dirección corresponde a la Avenida El Dorado No. 73 A – 36 Oficina 303 de Bogotá.

1.2.5. Hace énfasis en que la Administración conocía la dirección procesal pues a ésta notificó el auto No. 0081 de enero 14 de 1994, mediante el cual se ordenó la entrega de la mercancía por constituirse la respectiva póliza, el cual hace parte del trámite administrativo de declaratoria de incumplimiento de la obligación amparada en la póliza y es anterior a la Resolución 655-0234 de 28 de noviembre de 1996.

1.2.6. Afirma que para la fecha en que se profirió y notificó la Resolución No. 655-0234, el 28 de noviembre de 1996, la dirección de la demandante era la Carrera 7 No. 71 – 52 de Bogotá, hecho que le consta a la DIAN por haberse informado mediante el correspondiente aviso de cambio de dirección para efectos tributarios, radicado bajo el No. 000105 de octubre 27 de 1994, por haberse inscrito en la Cámara de Comercio de su domicilio social, y por constar en las direcciones informadas en parte de las declaraciones de importación objeto de aprehensión y decomiso.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

1.2.7. Manifiesta que la DIAN omitió notificar el contenido de la Resolución 655-0234 al apoderado de la Compañía en la dirección procesal indicada por éste, Avda. El Dorado No. 73 A – 36 Oficina 303 de Bogotá, y también omitió notificar a la Compañía en la dirección que le había informado oportunamente a la Administración, Carrera 7 No. 71 – 52 de Bogotá, desde el año 1994.

1.2.8. Expresa que este hecho impidió la vinculación oportuna de la demandante al proceso administrativo de declaratoria de incumplimiento de la obligación garantizada con la póliza, lo que generó una violación del debido proceso en los términos del artículo 29 de la C.P. y el que la Resolución 655-0234 sea ineficaz e inoponible frente a la demandante, con anterioridad al 7 de febrero de 2002.

1.2.9. Asevera que la Empresa demandante se notificó del contenido de la mencionada Resolución por conducta concluyente el 7 de febrero del año 2002 e interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación.

1.2.10. Indica que la DIAN rechaza los recursos interpuestos mediante auto 581 de febrero 22 de 2002 por considerar que se presentaron extemporáneamente, ya que la Resolución 655-0234 se había notificado por correo a la Calle 100 No. 8 A – 55 oficina 403 de Bogotá.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

1.2.10. Afirma que ante la anterior situación, se interpuso el recurso de queja el cual se resolvió mediante la Resolución 457 de 17 de mayo de 2002, confirmando el auto 581.

1.3. Las normas violadas y el concepto de la violación, se exponen, en síntesis, como sigue:

1.3.1. Manifiesta que las normas violadas son múltiples y de diversa índole, sin embargo, concreta el cargo específico a uno solo consistente en que los actos acusados violan abiertamente el derecho de defensa y debido proceso de la demandante, consagrado en el artículo 29 de la C.P., en concordancia con los artículos 44, 47 y 48 del C.C.A., 97 y 99 del Decreto 1909 de 1992.

Acota que dichas normas le ordenan a la Administración notificar a los administrados los actos que profiera en desarrollo de la actuación administrativa, e informarles los recursos que procedan en contra de los mismos, a la dirección informada en la declaración aduanera, o a la dirección procesal reportada, cuando el responsable la haya señalado expresamente, para que pueda ejercer su derecho de defensa.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

El demandante asevera que en la fecha de expedición de la Resolución 655-0234 se encontraba vigente el Decreto 1909 de 1992 y al efecto transcribe sus artículos 97 y 99.

Afirma que se aportaron como pruebas de los recursos de reposición y subsidiario de apelación, el aviso de cambio de dirección para efectos tributarios radicado el 27 de octubre de 1994, el resultado de una consulta al Registro Único Tributario de febrero de 1994, un certificado de existencia y representación legal de febrero de 1994, los formularios de renovación de la matrícula mercantil para los años 1994 y 1995, documentos todos en los cuales aparece como dirección para notificaciones judiciales la Carrera 7 No. 71 – 52 de Bogotá. Asimismo, se adjuntaron copias de las resoluciones 03711 de julio 6 de 1994, 06041 de octubre 25 de 1994, y 0250 de 29 de enero de 1996, mediante las cuales se le dio trámite al proceso de aprehensión y decomiso de las mercancías amparadas por la póliza, en donde consta que se notificaron a la dirección procesal informada por el apoderado de la Compañía, Avenida El Dorado No. 73 A – 36 Oficina 303 de Bogotá.

Señala que lo anterior no requiere prueba frente a la Administración, ya que en sus archivos obran los documentos pertinentes, de acuerdo con lo expuesto en el artículo 10 del C.C.A

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

1.3.2. Alega que de acuerdo con el artículo 48 del C.C.A., las notificaciones efectuadas sin el lleno de los requisitos que establece la Ley, se tendrán por no hechas y no producirá efectos legales la decisión. Al respecto, invoca jurisprudencia de las altas cortes sobre el tema y el concepto No. 230 de 2000 de la DIAN.

1.3.3. Indica que no obstante la claridad sobre la materia, la DIAN basa la decisión contenida en el Auto 581 de febrero 22 de 2002 en que la dirección informada en la póliza de seguros para el asegurado era la Calle 100 No. 8 A – 55 y que la Empresa se notificó por conducta concluyente al impetrar acciones ante el Contencioso Administrativo.

En este punto, la demandante señala que la dirección de la póliza de seguros era, en efecto, la Calle 100 No 8 A 55, Oficina 403, ya que esa era la dirección en diciembre de 1993 cuando esta se expidió, pero la DIAN olvida que la notificación por correo intentó surtirla más de dos años después de expedida la póliza y que se había informado una dirección procesal para recibir notificaciones a la cual no se remitió la Resolución 655-0234.

Agrega que la Administración pretende que prevalezca la dirección señalada en la póliza en diciembre de 1993, sobre la dirección procesal aportada por el apoderado de la Compañía.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

1.4. Posteriormente, el demandante adiciona e integra la demanda en un solo escrito, para incluir dentro de los actos acusados la Resolución 655-0234 del 28 de noviembre de 1996 proferida por la División de Fiscalización Aduanera de Bogotá.

Lo anterior, en razón de que inicialmente la actora había demandado los actos por los cuales se denegaron los recursos de reposición y en subsidio de apelación, como actos sin cuantía ante el Consejo de Estado en única instancia; empero, esta Corporación decidió remitir el asunto al Tribunal Administrativo de Cundinamarca³ al estimar que el litigio se hallaba directamente asociado al incumplimiento de las obligaciones aduaneras previsto en la mencionada Resolución, cuya cuantía es de \$ 801.202.636, siendo este, además, el acto principal objeto de impugnación en los términos del artículo 138 del C.C.A.

En este orden, la parte actora, adiciona dicho acto administrativo como demandado, frente al cual formula lo siguiente:

1.4.1. Solicita como peticiones adicionales a las anteriormente formuladas, las siguientes: (i) Declarar que los efectos de la Resolución 655-0234 al momento de notificarse la actora por conducta concluyente el día 7 de febrero de 2002, se encontraban prescritos; (ii) Abstenerse de ejecutar, por haber prescrito, la Resolución 655-0234 proferida por el Grupo de Liquidación de la División de

³ A Folios 181 y siguientes obra el auto de 14 de agosto de 2003, por el cual la Sección Primera de esta Corporación resuelve el recurso de súplica interpuesto por la demandante contra el auto de 18 de diciembre de 2002.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Fiscalización Aduanera de Bogotá; (iii) Proceder a devolver la suma de \$2.019.914.643 m/cte, pagada por la Compañía de Seguros Confianza S.A., junto con sus intereses corrientes, operación para la que la parte actora suministró los recursos, según consta mediante recibo oficial de pago No. 1401393057491-1 de mayo 2 de 2003 y acuerdo de transacción y compromiso suscrito entre la demandante y Seguros Confianza S.A. el 2 de mayo de 2003.

La demandante solicita, que a título de restablecimiento del derecho, y en subsidio de las anteriores pretensiones, se declare que: (i) La demandante no fue notificada en debida forma de la Resolución 655-0234 de 28 de noviembre de 1996; (ii) Tener a la actora como notificada por conducta concluyente de dicha Resolución el 7 de febrero de 2002; (iii) Darle trámite al recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto en contra de aquella, el 7 de febrero de 2002.

1.4.2. Afirma que la Resolución 655-0234 estaba prescrita para el día 7 de febrero de 2002, momento en que la actora se notificó por conducta concluyente mediante la interposición de los recursos de ley, solicitando tal declaratoria.

1.4.3. Manifiesta que la prescripción ocurrió porque la DIAN contaba con dos años a partir de la fecha de declaratoria de ocurrencia del siniestro, es decir, desde la fecha de expedición de la Resolución 655-0234 el día 28 de noviembre de 1996 hasta el día 28 de noviembre de 1998.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

1.4.4. Reitera que la Resolución 655-0234 es ineficaz e inoponible, y que frente a las partes interesadas no se encuentra ejecutoriada. De esta forma, se configuró el fenómeno de la prescripción, y al efecto, alude a los artículos 2512 del Código Civil, 1081 del C. de Co., y a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

1.4.5. Acude a jurisprudencia de esta Corporación para señalar que la póliza y el acto administrativo que ordena hacer efectiva la garantía, integran el título ejecutivo necesario para hacer valer el contenido de la primera, debiendo quedar ejecutoriado dentro de los dos años siguientes a su expedición.

Acota que el acto administrativo debe expedirse, ser notificado y quedar ejecutoriado, dentro del término de dos años previsto en el artículo 1081 del C. de Co., y una vez en firme, empieza a correr el término de cinco años para el cobro coactivo, establecido en el numeral 3 del artículo 66 del C.C.A.

Recalca que frente a la Resolución 655-0234, encontramos que la prescripción empezó a correr desde el 28 de noviembre de 1996, fecha en la que se profirió el acto administrativo. Desde esa fecha, la Administración tenía dos años para notificarlo en debida forma.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Concluye que al no ser exigible la póliza por haber prescrito la acción, no se puede ordenar su efectividad, y por tanto, cualquier pago realizado por ese concepto es ilegal y deben retrotraerse sus efectos.

1.5.- La Administración Especial de Aduanas de Bogotá, mediante apoderado, solicitó desestimar las pretensiones de la demanda, con base en lo siguiente:

1.5.1. Manifiesta que la actualización de la dirección que realizó Compaq Computer de Colombia S.A. el 27 de octubre de 1994, es oponible ante la Administración de Impuestos de Bogotá, tal como se señala en la nota obrante en la parte final del formato de cambio de dirección. De esta suerte, a la Administración de Aduanas de Bogotá no se le informó el cambio de dirección y no le puede ser oponible la que tramitó ante la administración de impuestos, pues al interior de la entidad demandada existe una clara división funcional entre impuestos y aduanas. Agrega que la dirección aportada en las declaraciones de importación posteriores a la que fue objeto del proceso de declaratoria de incumplimiento de la garantía y decomiso de la mercancía, tampoco es obligatoria; y en tratándose del contrato de seguro, la dirección del tomador no es otra que la que aparece en el cuerpo de la póliza de seguro.

Cuestiona, que cuál otra puede ser la finalidad que tiene la dirección del tomador consignada en el cuerpo de la póliza, sino la que sirva para notificarle las decisiones

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

que tienen íntima relación con el derecho incorporado en el mismo título y que le afectan directamente.

1.5.2. Sobre la violación al artículo 29 de la C.P., en concordancia con los artículos 44, 47 y 48 del C.C.A., 97 y 99 del Decreto 1909 de 1992 manifiesta que este cargo no está llamado a prosperar porque existe una gran diferencia entre el proceso de definición de situación jurídica de mercancías aprehendidas y el de incumplimiento y efectividad de una garantía.

Expresa que cuando de definir la situación jurídica de la mercancía se trata, las notificaciones deben efectuarse a la dirección del importador que aparezca consignada en la respectiva declaración de importación o a la dirección procesal que se haya indicado expresamente en el expediente. Sin embargo, cuando lo que se está notificando es la declaratoria de incumplimiento y la efectividad de una póliza de seguros, no puede perderse de vista la información contenida en el contrato de seguro y en la póliza, y al efecto, afirma que esta dirección es también procesal. Entonces, la DIAN notificó la decisión de hacer efectiva la garantía a la dirección que el tomador indicó expresamente en el cuerpo de la garantía y que el mismo apoderado de la demandante allegó al expediente administrativo.

Resalta que si el tomador de la póliza cambió de dirección, lo procedente era haber presentado un anexo modificadorio a la póliza a efecto de informar dicho suceso a la

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Administración y no, esperar a que le notificaran las decisiones a la dirección indicada en la garantía para luego excepcionar que esa ya no era la dirección del tomador.

1.5.3. Manifiesta que la mercancía fue decomisada mediante Resolución No. 03711 de 6 de julio de 1994, cuya nulidad fue demandada y denegada tal pretensión por el Consejo de Estado en fecha 18 de mayo de 2002, Proceso 4193.

De ello, se colige que la demandante debe a la Nación la mercancía que le fue aprehendida y decomisada, por lo que era procedente que la Administración hiciera efectiva la póliza que garantizaba su entrega.

II.-FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA

La sentencia de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, en el sentido de declarar la nulidad de los autos 581 de 22 de febrero de 2002 y 0457 de 17 de mayo de 2002, y declara que la Resolución 655-0234 solo le era oponible a la demandante a partir del momento de la notificación por conducta concluyente. Asimismo, accede al restablecimiento del derecho, por considerar, en esencia, lo siguiente:

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

2.1. Precisa que el estudio de la controversia consiste en que se declare la ineficacia e inoponibilidad por notificación indebida de la Resolución No. 655-0234 de 28 de noviembre de 1996, mediante la cual se declaró el incumplimiento por parte de la actora de la obligación de poner a disposición de la DIAN una mercancía que le fue decomisada, y se ordenó la efectividad de la garantía que amparaba dicha obligación, constituida por valor de \$801.202.636 pesos m/cte. Asimismo se solicita la nulidad de los actos por los cuales se rechaza por extemporáneos los recursos de reposición y en subsidio apelación interpuestos contra aquel y de la resolución por la que se resuelve el respectivo recurso de queja.

2.2. Alude al contenido del derecho fundamental al debido proceso, de donde acota que esta garantía constitucional constituye un instrumento de control contra las posibles irregularidades y desaciertos en los que pueda incurrir la autoridad en el trámite de un proceso sancionatorio o de condena y su desconocimiento genera una ilegalidad en la decisión adoptada.

Se refiere al tema de los requisitos y efectos de los actos administrativos en alusión a los artículos 44 a 47 del C.C.A., y a otras disposiciones legales.

Asimismo, hace referencia a la notificación por correo de los actos administrativos e invoca los artículos 566 del Estatuto Tributario y al artículo 15 del Decreto 1909 de 1992. Al respecto, señala que en ellos se establecía que la notificación por correo se

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

entendía surtida 10 días después de introducida al buzón de correo, lo cual no exime a la Administración para realizar este tipo de notificación de manera legal y a la dirección correcta, es decir, a la que reporta el administrado en la actuación administrativa.

Alude a la inoponibilidad e ineficacia de los actos administrativos como consecuencia de la notificación irregular.

2.3. Manifiesta que en el presente caso es importante observar que el señor Luis Henao Vallejo, actuando en calidad de apoderado de la sociedad Compaq Computer de Colombia, informó expresamente en el memorial contentivo de los recursos de reposición y en subsidio de apelación interpuestos contra la Resolución No. 3711 de 6 de julio de 1994, actuación previa a la que generó la Resolución No. 655-0234, la dirección en la que recibiría las notificaciones. Tal dirección corresponde a la Avenida El Dorado, No. 73 A-36 Oficina 306.

Aunado a lo anterior, las notificaciones de los actos por las cuales se resolvieron los mencionados recursos fueron enviadas a la dirección así señalada por el apoderado de la actora. Además, en estos, se incluye como dirección de Compaq Computer de Colombia S.A., la Calle 100 No. 8 A – 55 Oficina 403, Santafé de Bogotá.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Advierte que a pesar que el acto administrativo No. 655-0234 de 1996 incluye a la Calle 100 No. 8 A – 55 Oficina 403, como dirección para surtir la notificación a la demandante, no por ello esta adquiere el carácter de dirección procesal pues no se puede olvidar que el apoderado de esta ya había señalado en forma expresa cuál debía ser la dirección para recibir notificaciones, esto es, la Avenida El Dorado No. 73 A-36 Of. 303, manifestación esta que desplaza a cualquier otra dirección que pudiese figurar en actuaciones anteriores, declaraciones aduaneras, entre otras, en los términos del artículo 97 del Decreto 1909 de 1992.

Por consiguiente, a pesar de que en la póliza se registró la Calle 100 No. 8A – 55 Of. 403 como dirección de domicilio, lo cierto es que dicha dirección nunca se tuvo como procesal dentro del procedimiento aduanero correspondiente, aún más si con la expedición del auto No. 00081 de 14 de enero de 1994, mediante el cual se aceptó la póliza de garantía constituida por la parte actora y se ordenó entregar la mercancía, tampoco se tuvo en cuenta la dirección que obraba en la póliza de garantía, sino que esa sociedad fue notificada, tal como allí se lee, en la Avenida El Dorado No. 73 A-36 Of. 303.

Sostiene, que lo anterior conlleva a considerar que la DIAN sabía que era esa la dirección correcta para enviar las notificaciones de las actuaciones surtidas en el trámite aduanero y por tanto no le asiste razón la entidad demandada cuando

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

afirma que la dirección contenida en la póliza también puede tenerse como dirección procesal.

En adición, manifiesta que la DIAN contaba con los medios suficientes para conocer que al momento de expedirse la Resolución No. 655-0234 de 1996, el domicilio de la sociedad demandante ya no era el que aparecía registrado en el cuerpo de la póliza, según lo comprueba la declaración aduanera No. 9201010011588900 de 14 de abril de 1993. Asimismo, contaba con el formulario de aviso de cambio de dirección para efectos tributarios en la que se informó la Carrera 7 No. 71 – 52 Oficina 504 de Bogotá.

Inadmite el planteamiento de la DIAN referente a que esta última dirección era inoponible a la Administración de Aduanas al haberse informado solo para efectos tributarios, pues la misma se envió a la DIAN, y en virtud del artículo 97 del Decreto 1909 de 1992, debió ser consultada al corresponder a los registros de la Entidad.

Tampoco acepta que se debiere notificar a la dirección señalada en la póliza de seguro, porque la Resolución No. 655-0234 de 28 de noviembre de 1996 es un acto administrativo que hace parte de una misma actuación o procedimiento administrativo, contenido en el expediente No. PT-959651613, iniciado por la DIAN contra la demandante, por lo que la emisión de aquella no corresponde a ningún otro procedimiento administrativo y se debía notificar en la última dirección

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

registrada por la actora en tal actuación. Agrega que en este caso, la DIAN debió subsanar el error de acuerdo con lo previsto en el artículo 99 del Decreto 1909 de 1992.

2.4. Indica, que no obstante lo anotado, la irregularidad en la notificación de la Resolución 655-234 puede tenerse por subsanada con la actuación del propio interesado cumplida el 7 de febrero de 2002, cuando este interpuso los recursos gubernativos contra la decisión dentro del término legal establecido para ello que, en este caso, debe computarse a partir del momento en que la Sociedad tuvo conocimiento del acto administrativo. En este orden, el acto solo le era oponible a la demandante con la notificación por conducta concluyente el 7 de febrero de 2002 al presentar los mencionados recursos.

Encuentra, entonces, que la DIAN rechazó unos recursos gubernativos que fueron oportunamente interpuestos por la Sociedad demandante, lo que resulta violatorio del debido proceso.

2.5. Sobre la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro manifiesta que no es procedente emitir tal declaratoria. Ello por cuanto la orden de exigibilidad de la garantía es una medida consecuentemente directa de una primera adoptada en la Resolución 655-0234 de 1996, la cual no ha sido cuestionada ni censurada por la parte demandante.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Advierte que, sin perjuicio de lo anterior, la Resolución No. 655-0234 de 1996 no se encuentra en firme, por el hecho de que están pendientes de resolver los recursos en vía gubernativa interpuestos en su momento por la actora, en donde deben examinarse tanto la legalidad de la declaratoria de incumplimiento por parte de la sociedad como la exigibilidad de la garantía, aspectos que son de competencia de la Administración y no de esta jurisdicción por no encontrarse ejecutoriado el acto administrativo que impuso tales obligaciones (SIC).

2.7. En cuanto al restablecimiento del derecho concluye que la Resolución 655-234 no le es oponible a la actora, por cuanto los efectos de tal acto deben surtirse a partir de la notificación por conducta concluyente, esto es, desde el 7 de febrero de 2002. Por ende, se debe ordenar a la DIAN que tramite y resuelva los recursos interpuestos contra aquella.

Asimismo, ordena reintegrar a la Sociedad el monto del valor cancelado por concepto del pago de la obligación impuesta mediante dicha Resolución, la cual asciende a la suma de \$2.019.914.463, junto con los intereses corrientes generados desde la fecha del pago hasta la ejecutoria de la providencia. Igualmente, señala que esta suma debe ser debidamente indexada conforme a la fórmula que al efecto indica.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

III- . FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, mediante apoderada, presentó recurso de apelación, con fundamento en los argumentos que se resumen a continuación:

3.1. El apelante efectúa una sucinta descripción del proceso de definición de la situación jurídica de la mercancía, desde la medida de aprehensión hasta la decisión judicial proferida por esta Jurisdicción en la que el Consejo de Estado en sentencia de mayo 18 de 2000, revoca la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca por la que se había accedido a las pretensiones de la demanda, y deniega la nulidad de la Resolución de Decomiso No. 3711 de julio 6 de 1994 y las Resoluciones No. 06041 de octubre 25 de 1994 y 0250 de enero 29 de 1996, por las cuales se decidió sobre los recursos de reposición y apelación contra aquella interpuestos, y se le ordena a la actora poner a disposición de la DIAN la mercancía. Por tanto, la Jurisdicción estableció legalmente que la mercancía no ingresó al territorio aduanero nacional con el lleno de los requisitos legales, pero para esta fecha dicha mercancía ya había sido comercializada por Compaq Computer, y sobre la misma lo que había era la garantía constituida en reemplazo de la aprehensión.

Por su parte, señala que una vez incumplida la obligación de la Sociedad, de poner a disposición de la DIAN la mercancía decomisada, mediante Resolución No. 03711 de

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

julio 6 de 1994, se expidió la Resolución No. 655-0234 de noviembre 28 de 1996, por la que se declaró el mencionado incumplimiento por parte del importador, y se ordena la efectividad de la póliza.

3.2. Precisa que la citada Resolución 655-234 fue notificada a la actora mediante radicado 38261 de diciembre 2 de 1996, incorporado en la planilla de envío de Adpostal No. 898 de diciembre 4 de 1996, de la cual no existe prueba de correo devuelto y por tanto, se desprende que fue efectivamente recibido.

Afirma que una vez ejecutoriada la mencionada Resolución se procedió a realizar su respectivo cobro coactivo, para lo cual se profirió el mandamiento de pago No. 1908 del 23 de junio de 1998, contra el que la aseguradora presentó escrito de excepciones, habiéndose declarado estas no probadas a través de la Resolución No. 3019 de diciembre 3 de 1998. Contra esta, la aseguradora interpuso recurso de reposición el que fue resuelto por la Resolución No. 1088 de febrero 1º de 1999, confirmando la decisión anterior.

Indica que los actos de cobro fueron también demandados en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, habiendo sido denegadas las pretensiones tanto en primera como en segunda instancia.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Señala que por todo lo narrado, se comprueba que la actuación de la DIAN se sujetó a derecho.

3.3. Alega que contrario a lo afirmado por el a quo, no es caprichoso el que la DIAN hubiere ordenado notificar la Resolución 655-0234 de noviembre 28 de 1996 a la dirección que aparecía consignada en el cuerpo de la póliza, ya que el proceso de efectividad de garantías es independiente y diferente del proceso administrativo de decomiso, el cual dada esta connotación se rige por las disposiciones establecidas en el Estatuto Tributario y en el Código de Comercio. Además, resalta lo dispuesto por los artículos 41 y 42 de la Resolución 1794 de octubre 13 de 1993.

Agrega que la Resolución 4324 de 1995, que modificó el artículo 41 de la Resolución 1794 de 1993, señaló que la notificación del acto administrativo que declara la obligación incumplida y ordena hacer efectiva la garantía, debía notificarse conforme a los artículos 98 y siguientes del Decreto 1909 de 1992.

Reitera que en razón de que el correo no devolvió la notificación enviada a la dirección señalada en la póliza, no había irregularidad alguna por corregir, tal como equivocadamente señala el a quo. De ahí que tal notificación se entendiere como debidamente realizada.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Arguye que la actora sabía que se adelantaba un proceso de decomiso sobre el cual había constituido una garantía en reemplazo de la aprehensión, por lo que no es válido afirmar que la demandante subsanó la supuesta irregularidad en la notificación de la Resolución 655-0234 cuando pasados más de cinco (5) años de haberse surtido ésta, presenta el 07 de febrero de 2002, los recursos gubernativos en contra de dicha Resolución. Además, para esta fecha, la actora sabía también que se había proferido la sentencia del Consejo de Estado de mayo 18 del 2000 que dejó con plenos efectos legales el decomiso, y que se había adelantado el proceso de cobro coactivo contra la póliza, el cual también fue decidido por esta Jurisdicción denegando las súplicas mediante sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca de noviembre 15 de 2001, de forma tal que no puede luego señalar que supo de la actuación hasta el 7 de febrero de 2002.

Manifiesta que si la actora quería que se le notificara a una dirección diferente de la informada en la póliza debió avisar a la Administración y al efecto trae a colación jurisprudencia de esta Corporación.

Acota que la notificación hecha por la DIAN señalada en la póliza de seguros que se estaba haciendo efectiva, fue legal y como consecuencia de ello, eficaz; teniéndose así que la referida Resolución quedó debidamente notificada a la Sociedad demandante el día 5 de diciembre de 1996, de donde se desprende que la presentación de los recursos de reposición y apelación efectuada el 07 de febrero de

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

2002 fue extemporánea. Por este motivo, la DIAN actuó en debida forma al rechazarlos.

3.4. En cuanto a la prescripción, señala que el acto por el que se declaró incumplida la obligación y se ordenó la efectividad de la póliza fue proferido y notificado dentro del término de los dos años previsto en el artículo 1081 del C. de Co., y una vez en firme la Resolución 655-234, comenzó a correr el término de prescripción de la acción de cobro previsto en el artículo 817 del E.T., dentro del cual se inició el proceso de cobro coactivo. De ahí que la DIAN expidió los actos tendientes a cobrar la obligación afianzada dentro de la oportunidad legal, lo cual culminó con el pago efectuado por la aseguradora según consta en auto de terminación por pago No. 1389 de mayo 8 de 2003. Por ello tampoco es procedente reintegrar el valor pagado a la sociedad actora como erradamente considera el a quo, pues es claro que dicho pago obedeció al proceso de cobro que se adelantó para el efecto, el cual se ajustó a derecho.

Concluye que nos encontramos frente a una abierta violación por errónea apreciación de los hechos y de las pruebas, por cuanto se deja sin efecto una notificación realizada legalmente y se premia la ilegal actuación de la actora, al permitirle no solo que comercialice la mercancía decomisada; sino además, al ordenarse que se le reintegre lo pagado por concepto de la no devolución de dicha mercancía la Nación.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

IV-. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. La parte demandante, en su libelo de alegatos de conclusión, señala que la sentencia del a quo no debe ser revocada, en síntesis, por encontrarse demostrado que no existe actuación alguna por parte de la DIAN que demuestre actuaciones tendientes a corregir la irregularidad en la notificación de la Resolución No. 655-0234 de 1996, como lo dispone el artículo 99 del Decreto 1909 de 1992. Recalca, entonces, que los actos expedidos rechazando los recursos presentados contra aquella son violatorios del derecho de defensa y de contradicción.

Justifica la devolución de lo pagado por Confianza, en que la Administración, mediante el proceso de jurisdicción coactiva, presionó a la aseguradora amenazándola con el embargo y secuestro de sus bienes si ésta no procedía con el pago de las sumas de dinero equivalentes al valor de las mercancías que la actora debía poner a su disposición, por lo que la Sociedad demandante se vio en la obligación de suministrarle los respectivos fondos. Al efecto, trae a colación el recibo oficial de pago de 02 de mayo de 2003 y el acuerdo de transacción y compromiso suscrito entre la actora y Seguros Confianza, de 02 de mayo de 2003.

4.3. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, reitera los argumentos expuestos a lo largo del proceso.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

V. ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO

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

VI-. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- La recurrente cuestiona el fallo de primera instancia, en esencia, por lo siguiente:

(i) Reitera que la notificación efectuada a la dirección señalada en la póliza de seguros se ajusta a derecho, en virtud de la aplicación de las normas concernientes al procedimiento específico tendiente a hacer efectiva la garantía que se ha otorgado en reemplazo de la aprehensión. Al efecto, señala que no hubo irregularidad alguna que la DIAN debiere corregir en el proceso de notificación, pues el respectivo correo no fue devuelto, y por ende, los recursos interpuestos contra la Resolución 655-0234 de noviembre 28 de 1996, fueron extemporáneos, tal como en ellos se indica.

(ii) En adición, arguye que no es admisible la notificación por conducta concluyente alegada por la actora y reconocida por el a quo, por cuanto la Sociedad demandante

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

conocía el procedimiento de aprehensión y decomiso de la mercancía, respecto de la cual existía una póliza que amparaba su entrega a la Administración.

(iii) Como consecuencia de lo señalado, estima que no se configura la prescripción invocada por la demandante y cuyo estudio excluyó el a quo, dado que la notificación de la Resolución en cuestión fue efectuada oportunamente y dentro de los dos años previstos en el artículo 1081 del C. de Co. De ahí que resulte improcedente la devolución de lo pagado por concepto de la ejecución de la garantía a la sociedad actora, ordenada por el Tribunal.

2.- Para la Sala, es claro, entonces, que el asunto litigioso se generó en la notificación de la Resolución 655-0234 de 28 de noviembre de 1996, por la cual se declaró incumplida la obligación de poner a disposición de la DIAN la mercancía decomisada y se ordenó hacer efectiva la póliza, por lo que la evaluación de la alzada se abordará comenzando por establecer si el cuestionado proceso de notificación observó la legalidad; para, a partir de tal determinación, identificar si le asistió razón al a quo en su decisión de descalificar la notificación efectuada por la DIAN y admitir que la misma ocurrió por conducta concluyente, en la fecha de interposición de los respectivos recursos, en los términos señalados por la actora.

Pues bien, sea lo primero precisar que los actos administrativos acusados son: (i) El Auto 00581 de febrero 22 de 2002, por medio del cual se rechazó el recurso de

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

reposición y subsidiario de apelación interpuesto contra la Resolución No. 655-0234 de noviembre 28 de 1996; (ii) La Resolución No. 0457 de 17 de mayo de 2002, por la que se desata el recurso de queja presentado contra el anterior auto y se confirma en todas sus partes; (iii) La Resolución 655-0234 del 28 de noviembre de 1996, por la que se declara el incumplimiento de entregar la mercancía decomisada y se ordena la efectividad de la respectiva póliza. Cabe reiterar que frente a esta última, el a quo reconoció su ineficacia e inoponibilidad a la actora hasta la fecha en que se configuró la supuesta notificación por conducta concluyente, y respecto de ella se cuestiona, además, la ocurrencia de la prescripción en los términos del artículo 1081 del C. de Co.

Como consideración inicial, se ha de partir del hecho consistente en que la Empresa demandante, en virtud del proceso de definición jurídica de la mercancía que sobre ella recaía, acudió a lo previsto en el artículo 69 del Decreto 1909 de 1992, norma vigente para la época de ocurrencia de los hechos, cuyo tenor literal disponía:

“Garantía en reemplazo de la aprehensión. Cuando sobre las mercancías aprehendidas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá autorizar su entrega previo el otorgamiento de una garantía constituída por el valor aduanero de las mismas, en los términos y condiciones que para el efecto se establezcan”. (Subrayado fuera de texto).

Asimismo, la reglamentación vigente para la época de constitución de la póliza No. 1067909 expedida el 17 de diciembre de 1993 por Seguros Confianza S.A,

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

modificada con certificado 6027379 de enero 11 de 1994⁴, era la contemplada en la Resolución 1794 de octubre 13 de 1993, “por la cual se establecen plazos, modalidades y condiciones en que deben otorgarse las garantías que respalden obligaciones aduaneras” cuyo artículo 24 disponía lo siguiente frente a las garantías otorgadas en reemplazo de aprehensión:

“Cuando exista mercancía aprehendida y aún no se haya ejecutoriado la resolución ordenando el decomiso podrá constituirse garantía bancaria o de compañía de seguros, si la División de Comercialización o quien haga sus veces lo autoriza, previo concepto favorable de la División de Fiscalización o de Liquidación, según el caso. Esta garantía se constituirá por el 100% del valor aduanero de la mercancía, por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha de autorización respectiva y podrá renovarse si fuere necesario.

El objeto de la garantía es respaldar en debida forma la obligación de poner la mercancía a disposición de la Aduana cuando en el proceso administrativo se ordene su decomiso, o se permita declararla bajo una modalidad de importación.

Esta garantía deberá constituirse por quien se haga parte dentro del proceso administrativo”. (Subrayado fuera de texto).

De este modo, mediante Auto 00081 de 14 de enero de 1994⁵, la DIAN ordenó la entrega de la mercancía a la actora, dada la verificación de la existencia de la correspondiente póliza de seguro, con el lleno de los requisitos legales.

Ahora bien, el proceso de definición de la situación jurídica de la mercancía culminó con el decomiso, declarado mediante la Resolución 03711 de 6 de julio de 1994, por

⁴ Folios 138 y 139 del cuaderno principal del expediente.

⁵ Folios 40 a 43 del cuaderno principal del expediente.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

lo que la elemental consecuencia de ello era el que la mercancía requería ser perentoriamente devuelta a la Administración so pena de la efectividad de la póliza, pues precisamente con el propósito de garantizar la entrega en caso de decretarse tal medida, fue esta constituida⁶.

Precisado el contexto fáctico anterior, es del caso establecer si la notificación de la Resolución 655-0234 de 28 de noviembre de 1994, en la que se declara el incumplimiento de tal obligación y se ordena ejecutar la póliza de seguro, resulta valedera al ser dirigida a la dirección señalada en dicho documento; o, si por el contrario, la Administración debía verificar otras direcciones para notificar a la sociedad actora de tal acto administrativo, como por ejemplo, la informada por aquella a la DIAN para efectos tributarios, y las demás a las que hace referencia la demandante en el curso del presente proceso.

La normativa que regulaba la materia en discusión, era la prevista en el Decreto 1909 de 1992, la cual disponía sobre las notificaciones por correo lo siguiente:

“Artículo 97. Dirección para notificaciones. La notificación de los actos de la administración aduanera deberá efectuarse a la dirección informada por el declarante en la declaración aduanera o a la dirección procesal, cuando el responsable haya señalado expresamente una dirección.”

⁶ A folios 138 y 139 del cuaderno principal del expediente obra la póliza de seguros No. 1067909 expedida el 17 de diciembre de 1993 por Seguros Confianza S.A, modificada con certificado 6027379 de enero 11 de 1994 y su texto indica: "Garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales, derivadas de la terminación del expediente administrativo No. 553/93 según DUA 13753 del 12 de noviembre de 1993..."

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Cuando no exista declaración ni dirección procesal el acto administrativo se podrá notificar a la dirección que se establezca mediante la utilización de los registros de la Dirección de Impuestos Nacionales, guías telefónicas, directorios especiales y en general, la información oficial, comercial o bancaria.

(...)

*Artículo 99. Notificación por correo. La notificación por correo se practicará mediante envío de una copia del acto correspondiente **a la dirección procesal y se entenderá surtida al día siguiente de la fecha de su introducción al correo.***

Cuando el acto administrativo se envíe a una dirección errada se podrá corregir en cualquier tiempo enviándolo a la dirección correcta. En este caso los términos comenzarán a correr a partir de la notificación efectuada en debida forma.

*Las actuaciones notificadas por correo que por cualquier razón sean devueltas por el correo serán notificadas mediante aviso publicado en un periódico de amplia circulación. En este evento la notificación se entiende surtida para la administración a partir del día siguiente a la fecha de introducción al correo, pero para el responsable el término para responder o impugnar se contará desde la publicación del aviso.”
(Negrilla y subrayado fuera de texto).*

Nótese que estas disposiciones legales hacen referencia a la dirección procesal; y del texto del artículo 99 transcrito, se infiere claramente que la norma otorga preferencia a dicha dirección para efectos de realizar la notificación por correo. De este modo, es preciso acudir a la definición de dirección procesal, ofrecida por el artículo 564 del Estatuto Tributario:

*“Si durante el proceso de determinación y discusión del tributo, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, **señala expresamente una dirección para que se le notifiquen los actos correspondientes,** la Administración deberá hacerlo a dicha dirección”.*

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Pues bien, al reparar en el contenido de las normas transcritas, de ellas se infiere sin lugar a duda, que frente una actuación administrativa concreta, el interesado puede informar una dirección específica a la cual se le dirijan las notificaciones que a ella atañan, y es esta la denominada como dirección procesal.

De este modo, para la Sala es claro que si el tomador del seguro indicó como dirección la señalada expresamente en la respectiva póliza, le era menester a la Administración el envío de las notificaciones de los actos concernientes a la garantía a la dirección allí contemplada, por ser esta la declarada por el interesado para que se le informe sobre toda situación que afecte a la póliza de seguro, lo cual, desde luego, implica la decisión de la DIAN de hacerla efectiva.

Nótese que no puede ser otra la función de indicar una dirección determinada ante un específica situación de hecho y/o de derecho, que la de ser notificado allí de las actuaciones correspondientes, más aún cuando se trata de un documento con una consecuencia jurídica tan previsible como es su potencial ejecución. Incluso, carecería de toda razonabilidad asumir que el interesado o eventual sujeto afectado informe una dirección frente a una situación obligacional concreta, cual es la suscripción de una garantía en reemplazo de la aprehensión, para luego alegar que no era ese el lugar a donde pretendía se le notificaren los actos referentes a la actuación.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

No sobra anotar, en relación con la noción de dirección procesal, que la Sala acoge lo puntualizado por la Sección Cuarta de la Sala Contencioso Administrativa de esta Corporación, en el sentido que aquella “...es la informada por el contribuyente para ese caso específico...”⁷. De este modo, es de reiterar que en el asunto que nos ocupa, se adopta mutatis mutandis la referenciada definición frente al trámite de ejecución de una garantía en reemplazo de aprehensión, al reconocer, bajo los postulados de la lógica y del sentido común, que la dirección procesal es la expuesta en la póliza de seguro, pues es de este documento, y no de otro, de donde la Administración recoge toda la información pertinente a su ejecución, incluyendo, desde luego, la dirección para la respectiva notificación.

Ahora, lo anterior admite la posibilidad de que el interesado informe expresamente, y con posterioridad al otorgamiento de la garantía, que la dirección en la que ha de recibir las notificaciones que a ella conciernan, es otra diferente de la expuesta en la póliza, lo cual supondría un cambio de dirección procesal. No obstante, no obra en el expediente una comunicación expresa por parte de la actora a la Administración, frente a la actuación en comento, de la que se infiera una modificación al respecto.

Por su parte, es de agregar que la Resolución 1794 de 1993, antes referenciada, establecía en su artículo 41 que “...la citación para la notificación será enviada a la

⁷ Léanse las sentencias de 30 de mayo de 2013, Exp. No. 2002-00005, M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, y de 2 de agosto de 2012, Exp. No. 2006-03325, M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

dirección que expresamente se halla señalado en la garantía para tal efecto". Tal norma fue modificada por la Resolución 4321 de 1995 la cual indicó, sobre la notificación, que la misma se realizará conforme a los artículos 98 y siguientes del Decreto 1909 de 1992, lo que no excluye el que la dirección procesal corresponda a la señalada en la póliza en tratándose de la notificación de actuaciones que versen sobre ella, según se anotó.

En este orden, obsérvese que las otras direcciones a que alude la actora en modo alguno cuentan con la facultad de sustituir la dirección procesal ni implican un cambio de la misma, al no corresponder ellas a dicho significado jurídico. Así, por ejemplo, la dirección proporcionada para efectos tributarios que tanto defiende la demandante, resulta totalmente ajena al trámite concreto de la ejecución de la garantía, para el que sí se informó una dirección específica atendiendo el pluricitado concepto; y por el otro, las referentes al proceso de aprehensión y decomiso de la mercancía, o la indicada en el auto por el que se hace entrega de esta en virtud del otorgamiento de la garantía, tampoco tienen la potencialidad de suplir la señalada en la póliza, pues aunque dichos trámites hallan relación directa con el procedimiento por el que se ordena su efectividad, la parte interesada, se recalca, optó por informar de manera expresa en la respectiva garantía otra dirección

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

distinta de la expuesta frente a las demás actuaciones que invoca⁸, adoptando aquella la categoría de dirección procesal.

Así las cosas, la Sala colige que la notificación efectuada por parte de la DIAN, a la dirección informada por el tomador, Compaq Computer de Colombia S.A., en el cuerpo de la póliza de seguro, ubicada en la Calle 100 No. 8 A 55 Oficina 403 de Santafé de Bogotá, se ajustó a derecho. Además, la misma fue realizada por correo⁹, y no por conducta concluyente, al haber sido remitida a la dirección procesal declarada por el interesado, y no consta en el expediente devolución alguna del correo como para aducir que la DIAN debió aplicar lo señalado en los incisos 2º y 3º del artículo 99 del Decreto 1909 de 1992, para corregir el procedimiento de notificación, según consideró el a quo equívocamente.

De lo anotado, se advierte que la Resolución 655-0234 de noviembre 28 de 1996, fue notificada por correo a Compaq Computer de Colombia S.A., el 5 de diciembre de 1996, toda vez que obra en el expediente constancia de notificación por correo certificado en la que se indica que la fecha de introducción fue el 4 del mismo mes y año, por lo que en aplicación del inciso 1º del artículo 99 ibídem, vigente para la

⁸ Por ejemplo, la dirección señalada en el "aviso de cambio de dirección para efectos tributarios" de octubre 27 de 1994, es la carrera 7ª No. 71 - 52 Oficina 405. (Folio 66 del cuaderno principal del expediente).

⁹ A folio 364 del cuaderno principal del expediente obra la constancia de notificación por correo certificado a Compaq Computer de Colombia S.A., de la mencionada Resolución.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

época¹⁰, en el que se dispone que la notificación “...se entenderá surtida al día siguiente de la fecha de su introducción al correo”, se concluye que aquella se efectuó en la fecha mencionada. De ahí que la actora no hubiere interpuesto los recursos de reposición y apelación contra la Resolución en comento dentro de la oportunidad legal, y por ende debiere la Administración, como en efecto lo hizo, proceder a su rechazo; dado que los mismos debieron presentarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación, según indican los artículos 51 del C.C.A. y 41 de la Resolución 1794 de 1994¹¹, lo cual no ocurrió sino hasta el 7 de febrero de 2002, esto es, extemporáneamente.

3. En este orden de ideas, la notificación que la actora pretende le sea reconocida por conducta concluyente no cuenta con la mínima posibilidad de prosperidad, pues incluso, al hacer abstracción de los razonamientos anteriormente expuestos sobre la validez de la dirección procesal señalada en el cuerpo de la póliza, la Sala no halla sustento de veracidad alguno en la tesis referente a que aquella tuvo conocimiento del acto administrativo por el cual se declara el incumplimiento de entregar la mercancía decomisada y se ordena la ejecución de la garantía, cinco años después de su expedición. Ello, en consideración a que el mencionado acto versa sobre una póliza de seguro respecto de la cual la Empresa demandante sabía sobre su

¹⁰ La expresión que aludía a que la notificación se entendía surtida al día siguiente de la fecha de introducción al correo, fue declarada posteriormente inexecutable, mediante sentencias C-096 de 31 de enero de 2001 y C-317 de 24 de abril de 2003.

¹¹ Modificada en su artículo 41 por la Resolución 4321 de 1995.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

inminente ejecución, precisamente por haber incumplido el deber de devolución de la mercadería.

Para mayor ilustración sobre el hecho de que la demandante tenía pleno conocimiento de la consecuente ejecución de la respectiva garantía, en caso de no devolver la mercancía decomisada, basta aludir al contenido del artículo segundo de la Resolución de decomiso 03711 de 6 de julio de 1994, por cuyo tenor la Administración ordenó:

“Dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta resolución póngase a disposición de la Administración Especial de Operación Aduanera de Santafé de Bogotá, la mercancía DECOMISADA en el artículo anterior, vencidos los cinco (5) días sin que el interesado cumpla con lo ordenado, se declarará incumplida la obligación y en consecuencia hágase efectiva la garantía constituida con la póliza #1067909 del 17 de diciembre de 1993 y de modificación #6027379 del 11 de enero de 1994, de la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. “CONFIANZA” por valor de OCHOCIENTOS UN MILLÓN DOSCIENTOS DOS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS MCTE (\$801.202.363.00), garantía que se constituyó en reemplazo de la mercancía aprehendida”.
(Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, contra la Resolución de Decomiso tanto la actora como la aseguradora, presentaron los recursos de vía gubernativa¹², y en adición, el mismo fue demandado ante esta jurisdicción, habiendo resultado las pretensiones de nulidad denegadas por esta Corporación¹³, lo cual, sin duda, supone el claro conocimiento

¹² Folios 14 y siguientes del cuaderno de antecedentes administrativos.

¹³ Mediante Sentencia de la Sección Primera de esta Corporación de 18 de mayo de 2000, Exp. No. 4193, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

por parte de la actora de su obligación de devolver la mercancía so pena de la ejecución de la póliza que respaldaba su entrega, como bien señala la recurrente.

Frente a lo anterior, vale la pena tener en cuenta lo que ha manifestado esta Sección sobre la concatenación jurídica existente entre el procedimiento administrativo que decreta el decomiso y el que declara incumplida la obligación de entregar la mercancía junto con la efectivización de la póliza, pues aunque cada uno de ellos cuenta con autonomía procesal, es evidente que el último depende sustancialmente de lo decidido respecto de la situación jurídica de la mercancía, erigiéndose en consecuencia directa de aquel. Así, en sentencia de 23 de febrero de 2012, Expediente No. 2001-01326-01, M.P. Dra. María Elizabeth García González, la que a su turno alude a otra providencia de la Sala, se indicó:

“En reemplazo de la mercancía aprehendida podrá otorgar el importador garantías equivalentes al valor aduanero de la misma (100 por ciento - bancaria o de compañía se seguros), cuyo objeto es el de asegurar la obligación de que aquélla será puesta a disposición de la Aduana cuando en el proceso administrativo se ordene su decomiso o se permita declararla bajo una modalidad de importación; y que en caso de que ocurrido el siniestro (decomiso) no se hubiera restituido la mercancía dentro del término concedido para el efecto, la División de Liquidación de la Administración de Impuestos y Aduanas declarará, en un mismo acto, la obligación incumplida y ordenará la efectividad de la garantía constituida. Ello, por cuanto como lo ha señalado la Sección Primera del Consejo de Estado, entre otras, en sentencia de 30 de marzo de 2006 (Expediente núm. 1998-01372 (8864), Consejero ponente doctor Camilo Arciniegas Andrade), una vez en firme la Resolución de decomiso,

revocó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca de 11 de febrero de 1999, por la que se había declarado la nulidad de las Resoluciones No. 03711 de julio 6 de 1994, 06040 y 06041 del 25 de octubre de 1994.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

la mercancía pasa a ser de propiedad de la Nación, por lo que se debe poner inmediatamente a disposición de la autoridad, cuyo incumplimiento, como ya se indicó, impone que se disponga la efectividad de la garantía... (Subrayado fuera de texto)

Lo anotado permite recalcar lo inaceptable que resulta el alegar la ignorancia de una situación jurídica vaticinada por una decisión administrativa anterior, conocida por el administrado.

4. Por su parte, es evidente que no hay lugar a reconocer prescripción alguna con respecto a la Resolución 655-234 de 28 de noviembre de 1996, dado que se constató el que su notificación se realizó oportunamente, conforme a derecho, y por tanto, la misma cobró ejecutoria el 12 de diciembre de 1996, esto es, cinco (5) días hábiles después de surtida la notificación por correo¹⁴, según se indicó anteriormente. En concordancia con ello, y en atención a la documentación obrante en el expediente¹⁵, se infiere que el cobro de la garantía se adelantó dentro de los términos legales contra el deudor, Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, pues consta el mandamiento de pago de 23 de junio de 1998 a esta expedido y notificado por correo el 10 de julio del mismo año.

Ahora, la Sala no ha de adentrarse en la evaluación de la temática referente al proceso de cobro coactivo, pues ello rebasa el objeto de la litis propuesta en el presente caso.

¹⁴ La notificación fue surtida el 5 de diciembre de 1996.

¹⁵ Folios 150 y siguientes de cuaderno de antecedentes administrativos.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

Igualmente, conviene advertir que no existe razonabilidad alguna en la decisión del a quo de ordenar el restablecimiento de un derecho, representado en la devolución de lo pagado en el marco del proceso de cobro coactivo por parte de la Aseguradora, cuando en la actuación de la Administración no se vislumbra un vicio de legalidad o una irregularidad que así lo amerite; y menos aún, al considerar que el correspondiente proceso de cobro fue adelantado y culminado con el respectivo pago¹⁶, por la Empresa Aseguradora como deudora, la cual no es parte del presente proceso judicial, y por ende, se observa una clara falta de legitimación en la demandante para formular semejante pretensión. En este punto, cabe anotar que el supuesto acuerdo de transacción que pretendió hacer valer la actora, celebrado entre esta y la Compañía de Seguros, por el que aquella suministró los fondos para saldar ante la DIAN lo adeudado por concepto de la ejecución de la garantía¹⁷, no es asunto que deba ser evaluado por esta Jurisdicción al consistir aquel en un documento privado, cuyo eventual estudio sería del resorte de la Jurisdicción ordinaria.

Así las cosas, fuerza concluir que las Resoluciones acusadas observaron la legalidad al rechazar la procedencia de unos recursos gubernativos evidentemente

¹⁶ A folio 245 del cuaderno principal del expediente obra el recibo oficial de pago de 2 de mayo de 2003, efectuado por la Compañía Aseguradora, por la suma de \$2.019.914.463.

¹⁷ Folios 229 a 233 del cuaderno principal del expediente.

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

extemporáneos, por lo que la Sala revocará la sentencia del a quo y en su lugar, denegará las pretensiones de la demanda, como en efecto 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 se dispone: **DENIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. RECONÓCESE personería jurídica a la doctora Ángela María Rodríguez Hernández, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 52.704.490 de Bogotá, y Tarjeta Profesional No. 155.554 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

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

REF: Expediente No.250002324000200300924 02

Actor: COMPAQ COMPUTER DE COLOMBIA LTDA.

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