

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCION PRIMERA**

**CONSEJERA PONENTE: MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN.**

Bogotá, D.C., primero (1°) de noviembre de dos mil siete (2007).

REF: Exp. 250002327000200300803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 28 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección B, por medio de la cual se declaró la nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho, declaró que la demandante no está obligada a pagar suma alguna por concepto de sanción.

**I. ANTECEDENTES**

La Sociedad SCHLUMBERGER SURENCO S.A., por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., presentó demanda ante

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tendiente a obtener las siguientes declaraciones que se resumen:

1ª. Que se declare la nulidad de la Resolución N°03-064-191-664-2101-00-0009 del 7 de enero de 2003 expedida por la División de Liquidación de la Administración Especial de Aduanas de Bogotá D.C., por medio de la cual se le impuso la sanción de que trata el numeral 4 del artículo 499 del Decreto 2685 de 1999.

2ª. Que se declare la nulidad de la Resolución N°03-072-193-601-0215 del 28 de febrero de 2003 expedida por la División Jurídica Aduanera de la Administración Especial de Aduanas de Bogotá D.C., que confirmó la anterior decisión.

3ª. Que a título de restablecimiento del derecho se declare que no está obligada a pagar suma alguna por ningún concepto.

### **A.- HECHOS**

La demandante los concreta de la siguiente manera:

Señaló que en los días 4, 5, 6, 12, 13, 17, 24, 26 y 27 de julio; 7, 8 y 24 de agosto y 4 y 7 de septiembre de 2001 Schlumberger Surenco presentó las declaraciones andinas de valor como soporte de las respectivas declaraciones de importación, como consta en las hojas 9 a 14 del requerimiento especial.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Agregó que el 18 de septiembre de 2001 dichas declaraciones andinas de valor se remitieron a la División de Fiscalización Aduanera – Grupo de Infracciones-, para que investigara una posible falta administrativa en el diligenciamiento de las mismas.

Aseveró que dicha División dictó el auto de apertura N°2324 del 1° de junio de 2002, con base en el cual se profirió el Requerimiento Especial Aduanero N°03-070-210-445-6916 del 16 de septiembre de 2002.

Dijo que el día 15 de octubre de 2002 dio respuesta oportuna al mencionado requerimiento, manifestando su inconformidad; sin embargo la Oficina de Liquidación de la Administración Especial de Aduanas de Bogotá D.C., profirió la Resolución N°03-064-0009 del 7 de enero de 2003, por medio de la cual le impuso una sanción por valor de \$17.502.686.

Indicó que interpuso recurso de reconsideración contra la decisión anterior, el cual le fue resuelto en forma adversa, confirmando el acto administrativo impugnado.

## **B.- NORMAS PRESUNTAMENTE VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.**

La demandante consideró que los actos acusados violan los artículos 29 de la Constitución Política, 35 del Código Contencioso Administrativo y 481, 499, 509, 510, 511, 512 y 519 del Decreto 2685 de 1999.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

A su juicio, en este caso operó el fenómeno del silencio administrativo positivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto 1198 de 2000, que modificó el artículo 2685 de 1999. En efecto, el proceso sancionatorio se inició el día 18 de septiembre de 2001, con la notificación del Oficio N°03-069104, por lo tanto debía proferirse decisión de fondo a más tardar el día 18 de septiembre de 2002.

Informó que la resolución cuya nulidad se pretende se expidió el 9 de enero de 2003, es decir, vencido el plazo que la ley otorga para el efecto, razón por la cual estima que operó el silencio administrativo positivo.

Agregó que el mencionado fenómeno se produjo igualmente por pretermisión de los términos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 512 del Decreto 2685 de 1999 en concordancia con el artículo 519 ibídem, pues la autoridad aduanera no produjo el acto administrativo de sanción dentro de los 30 días siguientes al requerimiento especial.

Explicó que el término de 10 días que prevé el artículo 511 del mencionado decreto para la práctica de pruebas, sólo suspende el término para proferir la decisión de fondo, si efectivamente existen pruebas por evacuar, lo cual no ocurrió en el presente asunto porque Schlumberger Surenco S.A., no solicitó pruebas y las decretadas por la DIAN “*materialmente no existieron*”. Por lo tanto concluyó, que el auto que abrió a pruebas el proceso administrativo tuvo como única finalidad “*suspender el término para proferir la decisión de fondo*” y con ello se violaron los artículos 511, 512 y 519 ibídem, por interpretación errónea.

Sostuvo que la resolución que le impuso la máxima sanción económica se debe declarar nula por falta de motivación, habida cuenta que en la misma sólo se indica el presupuesto objetivo de un error formal cometido al diligenciar la hoja N°2 de la declaración aduanera de valor, sin que se advierta análisis alguno para dosificar la pena. Indicó que con ello se violó el artículo 499 del Decreto 2685 de 1999.

Aseguró que según la Corte Constitucional la sanción mencionada sólo puede ser impuesta si la DIAN demuestra el perjuicio sufrido por la omisión del administrado, lo cual no ocurre en el caso que se examina. Sobre el mismo punto transcribió apartes del Concepto N°180 del 12 de septiembre de 2000 expedido por la Oficina Nacional de Normativa y Doctrina de la DIAN que resultó desatendido por la entidad que lo expidió.

### **C.- LA DEFENSA**

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por conducto de apoderado, contestó la demanda en los siguientes términos:

Solicitó denegar las pretensiones de la demanda.

Aceptó los hechos como ciertos, sin embargo aseveró que su conducta durante la actuación administrativa que se pretende dejar sin efectos fue legal, porque garantizó a la demandante el derecho de defensa y le impuso una sanción luego de desvirtuar los argumentos de hecho y de derecho que la misma adujo para enervar la pena.

Sostiene que el cargo relativo a la configuración del silencio administrativo positivo no puede prosperar porque el término de 12 meses previsto para decidir de fondo, se cuenta a partir de la notificación del requerimiento aduanero por ser la primera actuación del proceso administrativo, no como equivocadamente lo sostiene la demandante quien pretende que el término se cuente a partir de *“la evidencia de la infracción aduanera”*.

Informó que el artículo 507 del Decreto 2685 de 1999 define el Requerimiento Aduanero y por lo tanto no es posible asimilar tal concepto al oficio por medio del cual la División Técnica pone en conocimiento de la División de Fiscalización los hechos que dan lugar a iniciar una investigación.

Dijo que el mencionado requerimiento se profirió el día 16 de septiembre de 2002 y fue notificado por correo el día 23 de los mismos mes y año, razón por la cual el término para decidir de fondo no se transgredió porque la Resolución que impuso la sanción se expidió el día 7 de enero de 2003, es decir, oportunamente.

En cuanto al auto que abre el proceso a pruebas, señaló que el mismo es imprescindible dentro de la actuación administrativa porque da cuenta de las pruebas en que la administración se apoya y le permite al administrado conocerlas y controvertirlas.

Manifestó que si la demandante estuvo inconforme con lo dispuesto en el auto de pruebas pudo interponer contra éste el recurso de reposición, lo

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

cual no hizo y en consecuencia dicha decisión quedó ejecutoriada el 29 de noviembre de 2002, fecha a partir de la cual comenzó a contarse el término de treinta (30) días para proferir la decisión de fondo y, como ya se dijo, la sanción se impuso dentro de dicho término (el 7 de enero de 2003).

Argumentó que el numeral 4° del artículo 499 del Decreto 2685 de 1999 establece expresamente que la sanción aplicable en el caso de la referencia es del 0.5% del valor en aduana de las mercancías, sin admitir la posibilidad de graduar dicha pena.

Sostuvo que no es cierto que el acto acusado carezca de motivación porque de la simple lectura del mismo se observa que se tuvieron en cuenta cada uno de los descargos planteados por la sociedad sancionada, las pruebas recabadas durante la actuación administrativa y las normas que soportan la decisión.

Alegó que es claro que la demandante no diligenció las declaraciones andinas de valor en la forma indicada en el artículo 499 del Decreto 2685 de 1999, las cuales constituyen la base para que la autoridad aduanera pueda ejercer su facultad de fiscalización. Por esta razón, agregó, no es necesario que la DIAN demuestre un daño o perjuicio.

## **II. FALLO IMPUGNADO**

Mediante la sentencia del 28 de octubre de 2004, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B declaró

la nulidad de los actos acusados y, a título de restablecimiento del derecho, declaró que la demandante no debe pagar suma alguna por concepto de la sanción prevista en el artículo 499 del Decreto 2685 de 1999.

Luego de transcribir los artículos 507 a 512 y 519 del mencionado decreto, los cuales dan cuenta de las etapas del proceso administrativo que adelanta la DIAN para la imposición de una sanción, concluyó que sólo hay lugar a proferir el auto que abre el proceso a pruebas cuando se trate de decretar u ordenar la práctica de éstas, o negar las solicitadas por el interesado y/o decretar las que de oficio estime convenientes.

Señaló que en el presente asunto la DIAN sólo tuvo como pruebas las obrantes en el expediente y por ello no había lugar a proferir un auto que abriera a pruebas el proceso.

Estimó que el argumento de la entidad demandada, según el cual el citado auto de pruebas es una oportunidad que tiene el interesado para controvertir la actuación de la Administración no tiene fundamento legal; agregó que tal auto es de carácter informativo y no suspende los términos previstos para decidir de fondo.

Concluyó entonces que la resolución que sancionó a la demandante fue expedida por fuera del término de treinta días previsto en el artículo 519 del Estatuto Aduanero y de esta manera operó el fenómeno del silencio administrativo positivo.



### **III. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION**

En memorial visible a folios 173 a 179 del cuaderno principal, obra el recurso de apelación interpuesto por la DIAN dirigido a que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda.

Argumenta que antes de proferir un acto administrativo que impone una sanción, la DIAN debe valorar las pruebas que obren en el expediente, obligación que cumplió con el Auto N°8673 del 20 de noviembre de 2002, si se tiene en cuenta que con el mismo dispuso darle valor probatorio a los documentos visibles en el expediente.

Insiste en que en todo proceso administrativo es necesario proferir un auto de pruebas en el cual se indiquen cuáles serán tenidas en cuenta al momento de decidir. Este periodo probatorio está previsto en el Decreto 2685 de 1999 para proferir las Liquidaciones Oficiales de Corrección y no puede ser obviado como lo sostiene el a quo.

Señaló que tampoco se configuró el silencio administrativo por vencimiento del término de 12 meses, después de iniciado el procedimiento sin que se hay proferido decisión de fondo, porque el Requerimiento Especial es de fecha 16 de septiembre de 2002 y la sanción es del 7 de enero de 2003.

Reiteró que la actuación administrativa que culminó con la imposición de una sanción a la demandante está ajustada a derecho.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

A folios 165 a 172 del cuaderno principal obra escrito que contiene la apelación adhesiva de la sociedad demandante, quien señaló que en la sentencia de primera instancia no se estudió el asunto de fondo. Al respecto reiteró los argumentos de la demanda relativos a la falta de motivación de los actos acusados y la necesidad de que la DIAN demuestre el perjuicio sufrido para que proceda la sanción correspondiente.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El señor Agente del Ministerio Público no presentó alegatos de conclusión; tampoco lo hizo la parte demandada.

La sociedad demandante alegó oportunamente de conclusión, según escrito visible a folios 8 a 15 de c. 2.

#### **V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El problema se centra en dilucidar si estuvo ajustada a la ley la sanción de multa que la DIAN impuso a la demandante por presuntos errores al diligenciar 276 declaraciones andinas de valor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 499 del Decreto 2685 de 1999.

Los cargos pueden resumirse de la siguiente manera: **1)** Silencio administrativo positivo por incumplimiento de términos para decidir de

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

fondo y 2) Falta de motivación del acto acusado por ausencia de dosificación de la sanción.

### **1.- Del silencio administrativo positivo por vencimiento de términos.**

A juicio de la actora la DIAN le impuso una sanción de multa, luego de transcurridos doce (12) meses del inicio del proceso correspondiente, razón por la cual operó el fenómeno del silencio administrativo positivo conforme lo establece el artículo 519 del Decreto 2685 de 1999. Adicionalmente, dice, la demandada dejó vencer el término de treinta (30) días siguientes a la contestación del requerimiento especial, para proferir la decisión de fondo.

Considera la demandante que lo anterior es suficiente para declarar la nulidad de los actos acusados.

Al respecto se reiteran las precisiones hechas por esta Sala frente a los eventos en que se configura el silencio administrativo según el mencionado artículo 519 del Decreto 2685 de 1999:

“De la lectura de dicho precepto se pueden extractar las siguientes reglas:

- Que el silencio administrativo positivo que establece se puede configurar por lo general debido al incumplimiento de los términos señalados en el CAPITULO XIV, “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA IMPOSICION DE SANCIONES POR INFRACCIONES ADUANERAS, LA DEFINICION DE LA SITUACION JURIDICA DE LA MERCANCIA Y LA EXPEDICION DE LIQUIDACIONES OFICIALES”, del cuerpo normativo al cual pertenece, es decir, del Decreto 2685 de 1999.
- Que de esa regla se exceptúan los términos de dicho capítulo cuando se trata de mercancía respecto de la cual no sea procedente la legalización de que trata el artículo 228 del citado decreto o estatuto, y de aquellas

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

mercancías sobre las cuales existan restricciones legales o administrativas para su importación, casos en los cuales el procedimiento continuará hasta la definición de la situación jurídica de la mercancía.

- En los casos de mercancía aprehendida para definición de situación jurídica, como es el del sub lite, el silencio administrativo positivo dará lugar a la entrega de la misma al interesado, previa presentación y aceptación de la declaración de legalización, cancelando los tributos aduaneros a que hubiere lugar y sin el pago de sanción alguna por concepto de rescate.

- En cuanto a la decisión de fondo del asunto, tendrá ocurrencia cuando desde la iniciación del respectivo proceso, hayan transcurrido más de doce (12) meses sin haber desarrollado el proceso y proferido dicha decisión.

- También opera respecto de la vía gubernativa, en el sentido de que transcurrido el plazo para resolver el recurso de reconsideración, sin que se haya notificado decisión expresa, se entenderá fallado a favor del recurrente, en cuyo caso la autoridad competente de oficio o a petición de parte así lo declarará.”<sup>1</sup> (las subrayas no son del texto original).

En el caso que se examina es necesario establecer cuál es el acto administrativo que da inicio al “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA IMPOSICION DE SANCIONES POR INFRACCIONES ADUANERAS...”, habida cuenta que la actora sostiene que ello ocurre con el Auto de Apertura del Expediente N°2324 de fecha 1° de junio de 2002 y la DIAN manifiesta que es a partir de la expedición del Requerimiento Especial.

La Sección II del Capítulo XIV del Decreto 2685 de 1999 establece, bajo el título de “PROCEDIMIENTO”, las disposiciones que permiten establecer el momento en que comienza el procedimiento administrativo para la imposición de sanciones aduaneras. Los artículos 507 y 508 prescriben lo siguiente:

## “SECCIÓN II PROCEDIMIENTO

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia dictada en el expediente N°00239 del año 2004. M.P. Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Planeta.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ARTÍCULO 507. La autoridad aduanera podrá formular **Requerimiento Especial Aduanero para proponer la imposición de sanción por la comisión de infracción administrativa aduanera**, o para definir la situación jurídica de la mercancía **cuando se configure una causal de aprehensión, o para formular Liquidación Oficial de Corrección y de Revisión de Valor**.

Surtida la diligencia de reconocimiento y avalúo, y durante el término señalado para responder el Requerimiento Especial Aduanero, el interesado podrá constituir garantía en reemplazo de aprehensión de conformidad con lo previsto en el artículo 233 del presente Decreto.” (las negrillas y subrayas no son del texto original).

**“Artículo 508. Oportunidad para formular Requerimiento Especial Aduanero.** El Requerimiento Especial Aduanero se expedirá **una vez culminado el proceso de importación** o en desarrollo de programas de fiscalización, según corresponda.” (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Esta Sala ha indicado que el procedimiento previsto para definir la situación jurídica de una mercancía es diferente al señalado para imponer sanciones o multas; el primero se inicia con la aprehensión de la mercancía y el segundo con la formulación del pliego de cargos o, como en el caso en estudio, con el requerimiento especial aduanero; éste igualmente es el momento a partir del cual se cuenta el término de caducidad de la facultad sancionadora de la Administración. Ha dicho la Sala:

“La Sala ha distinguido entre la actuación para definir la situación jurídica de la mercancía, por un lado, y la actuación para sancionar el autor de la falta, así: **«Considera la Sala que el ordenamiento aduanero, desde el Decreto 1750 de 1991, distingue entre la actuación encaminada a definir la situación jurídica de una mercancía —que se inicia con la aprehensión y puede concluir con el decomiso—, por una parte, y la actuación que tiene por objeto imponer multa al responsable de la correspondiente infracción administrativa, ...**

El artículo 14 del Decreto 1750 (integrante del Capítulo II «Procedimiento») sometió la acción administrativa sancionatoria a prescripción de dos (2) años, y la sanción misma a prescripción de tres: **«ARTICULO 14. Prescripción. La acción administrativa sancionatoria**

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

prescribe en dos (2) años, contados a partir del momento de la realización del hecho. La sanción, en los casos correspondientes, prescribirá en tres (3) años, contados a partir de la ejecutoria de la providencia que la aplique.» (subrayado fuera de texto). La acción sancionatoria, cuyas etapas, a saber: pliego de cargos, descargos y decisión, están reguladas en el artículo 2º del Decreto 1800 de 1994, debe surtirse dentro de los dos años siguientes a la identificación de la falta...”<sup>2</sup>

Por lo tanto, de conformidad con las normas y la jurisprudencia transcritas, se infiere que el acto que da inicio al procedimiento dirigido a imponer una sanción por infracción a la legislación aduanera, es la formulación del requerimiento especial, pues a partir de ese momento la Administración identifica o tiene conocimiento de la conducta constitutiva de la infracción. Así lo ha señalado esta Sala en materia de requerimiento de la mercancía no declarada, en el siguiente sentido:

“... debe tomarse como fecha de ocurrencia de los hechos aquella en que la DIAN hizo el requerimiento de la mercancía al haberse demostrado, en opinión la misma, que tenía una composición química diferente de la declarada, por lo que debía considerarse como “no declarada”, según las voces del artículo 72 del Decreto 1909 de 1992, pues fue **solo hasta ese momento en que identificó la falta o tuvo conocimiento de la infracción y no antes**, lo que coincide con la interpretación que hace la DIAN en el Concepto 126 de 10 de mayo de 1999, a que alude la demandada. Es oportuno traer a colación la sentencia de 31 de octubre de 2002 (Exp. 7346, C:P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la cual se precisó que **puede tenerse como fecha de ocurrencia de los hechos “... el día en que la DIAN inició el trámite administrativo** ... pues solo ella es la competente para, de acuerdo con el análisis de la documentación presentada, determinar si dicha introducción es legal o no...”<sup>3</sup> (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Ahora bien, a partir de la notificación del requerimiento especial el administrado tiene la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, para

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 22 de junio de 2006, dictada en el expediente N°00195-01. M.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 31 de julio de 2003, dictada en el expediente N°00637-01(7900). M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

lo cual se le concede el término de quince (15) días para dar respuesta al mencionado requerimiento especial, se dispone una etapa probatoria de decreto y/o práctica de pruebas, una decisión de fondo y un recurso de reconsideración contra la misma, si a bien tiene ejercerlo el interesado; así lo disponen los artículos 510 y siguientes del Decreto 2685 de 1999.

Dicho procedimiento, con cada una de sus etapas, debe desarrollarse en el término máximo de doce (12) meses contados a partir del inicio del mismo, esto es, desde el requerimiento especial, so pena de que opere el silencio administrativo positivo previsto en el artículo 519 del mencionado decreto.

En el expediente se encuentra probado que el día **16 de septiembre de 2002** la DIAN profirió el Requerimiento Especial Aduanero N°03-070-210-445 contra la sociedad SCHLUMBERGER SURENCO S.A., según consta a folios 566 a 581 del c. 1 de pruebas. Ésta recibió notificación, vía correo certificado enviado el 23 de septiembre del mismo año (fl. 581A del c. 1 de pruebas).

La Resolución N°03-064-191-664-2101-00-0009 proferida por la DIAN, por medio de la cual se le impuso a la demandante una sanción de multa por infracción al artículo 499 del Decreto 2685 de 1999, es de fecha **7 de enero de 2003**.

Contra la anterior resolución se interpuso el recurso de reconsideración el día 7 de febrero de 2003 (fl. 607 c. pruebas), el cual fue resuelto mediante la Resolución N°03-072-193-601-0215 del **28 de febrero de 2003** visible a folio 648.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Es evidente entonces que entre la fecha en que se expidió el requerimiento aduanero y la decisión de fondo, esto es, la resolución sancionadora definitiva (en los términos del art. 519 D. 2685/99), transcurrieron menos de seis meses. Por lo tanto, el cargo de nulidad según el cual la DIAN expidió una decisión de fondo por fuera del término de doce (12) meses, previsto en la norma mencionada, carece de sustento fáctico y en consecuencia no prospera.

Ahora bien, la sociedad demandante asevera que una vez dio respuesta al requerimiento especial aduanero, transcurrieron más de treinta (30) días sin proferir la decisión de fondo, con lo cual se quebrantó el artículo 512 del decreto citado y se dio paso al silencio administrativo positivo conforme al artículo 519 *ibídem*.

La Sala precisa que el artículo 29 de la Constitución Política establece el derecho fundamental al debido proceso y de defensa, el cual se concreta en las normas especiales que lo desarrollan, esto es, en las *“formas propias de cada juicio”*.

En el caso concreto, como quedó visto, los artículos 507 y siguientes del Decreto 2685 de 1999 regulan de manera especial el procedimiento para la imposición de sanciones por quebrantamiento de la ley aduanera. Tal procedimiento comienza con el requerimiento especial, seguido de la notificación y respuesta al mismo, el periodo probatorio, la decisión de fondo y la posibilidad de impugnarla mediante el recurso de reconsideración.



REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Ninguna de dichas etapas puede ser pretermitida por la autoridad aduanera so pena de vulnerar el derecho fundamental al debido proceso; por tal razón el argumento del Tribunal según el cual en el asunto que se examina la DIAN “*profirió un auto de pruebas no establecido en la Ley*” carece de fundamento jurídico.

Es de resaltar que aun cuando no existan pruebas por practicar, el funcionario correspondiente debe pronunciarse sobre aquellas que va a tener en cuenta al momento de proferir la decisión de fondo, pues así lo prevén las normas generales de procedimiento.

En efecto, el inciso 1° del artículo 183 del C.P.C., establece que para que las pruebas sean **apreciadas** por el juez “*deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello...*”. Esta disposición, en concordancia con el inciso 1° del artículo 289 *ibídem*, permite al interesado controvertir los documentos que se aduzcan en su contra, mediante la tacha de falsedad “*dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto que ordene tenerlo como prueba*”.

Ello explica que en el procedimiento especial sancionatorio aduanero exista una etapa probatoria, la cual se entiende surtida, cuando quede en firme el auto que las decreta o que decide sobre las mismas.

Lo anterior no autoriza a la Administración para que, por vía de un periodo probatorio de treinta (30) días, dilate el procedimiento dirigido a imponer una sanción, cuando no existen pruebas por practicar. Así lo ha precisado esta Sala<sup>4</sup>:

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia dictada en el expediente N°00239 del año 2004. M.P. Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

“Esas circunstancias indican que le asiste razón al a quo, pues al haber sido presentado el recurso el 10 de agosto de 2000, la notificación del acto que lo decidiera debía surtirse dentro de los 2 meses siguientes, esto es, a más tardar el 10 de octubre, sin que el reseñado auto de apertura a pruebas haya tenido el efecto que con él se perseguía, esto es, suspenderlo por 30 días, pues dicho auto no decretó prueba alguna y no aparece que en cumplimiento del mismo se hubiera dado dicha práctica, y menos dentro del período que se fijó en ese auto. Además, no tiene fecha de expedición ni fue notificado a la actora, como lo señala el artículo 511<sup>5</sup> del Estatuto Tributario, ni cumple los requisitos señalados en ese canon, amén de que no es cierto que en el recurso de reconsideración se hubiera pedido la práctica de prueba alguna.

En tales condiciones, el aludido auto no ofrece articulación alguna con el trámite del recurso ni aparece revestido de la apariencia de legalidad que permita tomarlo en consideración como parte del trámite del recurso, amén de que se debe entender que el término para decidirlo se suspende por efecto de la práctica de pruebas, pues ello es el objeto y la razón de ser del periodo probatorio, de allí que esa suspensión se deba dar por el término que dure el periodo probatorio, según lo establece expresamente el artículo 515 en comentario.”

Sin embargo, ello no ocurre en el caso que se examina, habida cuenta que el auto por medio del cual se evacuó la etapa probatoria no señaló término alguno, pues no existían pruebas por practicar. En el expediente consta que por auto del día 20 de noviembre de 2002 la DIAN dispuso:

“ARTICULO SEGUNDO: Tener como pruebas, con el valor que les confiere la ley a los documentos obrantes en el expediente administrativo No. IV 01 02 2324 y relacionadas en la parte considerativa ...

ARTÍCULO TERCERO: Aceptar como pruebas los documentos aportados al proceso con ocasión de la Respuesta al Requerimiento Especial Aduanero...”

<sup>5</sup> Según el citado artículo, aplicable también a la vía gubernativa por referirse a la práctica de pruebas dentro del procedimiento de que aquí se habla, establece que “se decretará mediante auto motivado la práctica de las pruebas solicitadas que sean conducentes, eficaces, pertinentes y necesarias para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación, se denegarán las que no lo fueren y se ordenará de oficio la práctica de las que se considere pertinentes.

*El auto que decreta las pruebas se deberá notificar por estado, conforme a lo establecido en el artículo 566o. del presente Decreto. Contra el mismo procede 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.*

*El término para la práctica de las pruebas será de treinta (30) días si es en el país, y de cincuenta (50) días si es en el exterior y correrá a partir de la ejecutoria del acto que las decretó.”*

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Dicho auto se notificó por estado que permaneció fijado en la División de Documentación de la DIAN, durante los días 21 a 25 de noviembre de 2002. Ello quiere decir que aquél quedó ejecutoriado el día **28 de noviembre** del mismo año y con esto, evacuada la etapa probatoria prevista expresamente en la ley, la cual no duró más de seis (6) días hábiles. Posteriormente, el **7 de enero de 2003**, se profirió la decisión de fondo de que trata el artículo 512 del Decreto 2685 de 1999.

Dicha norma establece que *“Recibida la respuesta al Requerimiento Especial Aduanero y practicadas las pruebas ... la autoridad aduanera dispondrá de treinta (30) días para expedir el acto administrativo que decida de fondo...”*.

Para la Sala el sentido de aquella no es otro que establecer un límite a la administración para proferir una decisión definitiva una vez concluida la etapa probatoria, límite que no puede exceder de treinta (30) días contados a partir de que se encuentre en firme el auto que dispuso el decreto de pruebas. Por otra parte, es claro que en este caso cuando la norma mencionada se refiere a la decisión de fondo se trata de la que impone la sanción, no la que resuelve el recurso de reconsideración comoquiera que existe **norma especial** que establece el término de dos (2) meses para tal efecto (art. 515 D. 2685/99).

En el caso que se examina, se reitera, la resolución que le impuso la sanción a la demandante tuvo ocurrencia dentro de los 30 días siguientes al 15 de octubre de 2002, fecha de la contestación al requerimiento especial (fl. 584), y dentro del mismo lapso se profirió y quedó

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ejecutoriado el auto de pruebas; de manera que éste no interfirió en los términos previstos para proferir la decisión de fondo, por lo tanto, no existe razón alguna para concluir que el auto de pruebas mencionado se dictó para dilatar la actuación o traspasar los términos del procedimiento para imponer sanciones aduaneras.

En consecuencia, tampoco prospera el cargo de configuración del silencio administrativo positivo por incumplimiento del término previsto en el artículo 512 del Decreto 2685 de 1999.

## **2.- De la falta de motivación del acto acusado.**

La sociedad demandante señala que mediante la Resolución N°03-064-0009 del 7 de enero de 2003 la DIAN le impuso la pena máxima al verificar el yerro en el diligenciamiento de la hoja N°2 de las declaraciones andinas de valor, sin explicar las razones por las cuales no dosificó la multa, pese a que la entidad demandada no sufrió perjuicio alguno con la mencionada equivocación. Por ello concluye que el acto acusado carece de motivación.

Del anterior planteamiento se infiere que el cargo de nulidad no se dirige a desvirtuar los presupuestos fácticos de la conducta sancionada, la cual no discute, sino el monto de la multa impuesta. Por lo tanto, la Sala verificará si la norma en que se funda el acto acusado permite o no la dosificación de la pena.

El numeral 4 del artículo 499 del Decreto 2685 de 1999 establece lo siguiente:

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**“ARTÍCULO 499. INFRACCIONES ADUANERAS EN MATERIA DE VALORACIÓN DE MERCANCÍAS Y SANCIONES APLICABLES.** Las infracciones aduaneras en materia de valoración aduanera y las sanciones aplicables por su comisión son las siguientes:

...

4. Diligenciar en forma inexacta o incompleta u omitir en la Declaración Andina del Valor la información de cualquiera de los elementos que la conforman, siempre y cuando no conlleve la reducción de la base gravable, así como diligenciar en forma inexacta o incompleta u omitir en la Declaración Andina del Valor, los datos relativos al importador, incluida su firma.

La sanción aplicable será del cero punto cinco por ciento (0.5%) del valor en aduana de las mercancías.”

La norma transcrita establece **una sola sanción** como consecuencia del hecho de incurrir en alguno de tales presupuestos fácticos que constituyen la conducta reprochable. Dicha sanción es de el *“cero punto cinco por ciento (0.5%) del valor en aduana de las mercancías.”*

No existe entonces previsión alguna que otorgue la posibilidad de dosificar la multa originada en las conductas descritas en el artículo 499 ibídem, según se cause o no perjuicio a la autoridad aduanera. De esta suerte, el cargo por falta de motivación del acto acusado en cuanto a las razones por las cuales se impuso una *“pena máxima”*, no prospera pues la ley prevé una sanción única que no es pasible de graduación.

Lo anterior conduce a revocar el fallo impugnado y, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda.

REF: Exp. 2500023270002003 00803 01

Actor: SCHLUMBERGER SURENCO S.A.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

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

**F A L L A :**

1º) **REVÓCASE** la sentencia del 28 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección B y, en su lugar, se dispone:

**NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

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

**MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN**

**Presidente**

**RAFAEL E. OSTAUDE LAFONT PIANETA**

**CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**