

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION PRIMERA

Consejera Ponente, MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil nueve (2009)

Ref.: Expediente 2002-00035
AUTORIDADES NACIONALES
Actora: RUTA AEREA DE
RIOGRANDE S.A. –VARIG S.A.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la actora contra la sentencia de 11 de diciembre de 2003, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección primera, Subsección B) negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El 11 de enero de 2002 la RUTA AEREA DE RIOGRANDE S.A. –VARIG S.A., por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó la siguiente demanda:

1.1. Pretensiones

1.1.1. Que se declare nula la Resolución 17484 de 2001 (15 de junio) por medio de la cual el Jefe de la División de Liquidación de la DIAN –Administración Bogotá- decomisó la mercancía relacionada en el Acta 375 de 1993 (11 de noviembre), por violación del artículo 72 del Decreto 1909 de 1992.

1.1.2. Que se declare nula la Resolución 23903 de 2001 (28 de agosto), mediante la cual el Jefe de la División Jurídica Aduanera de la DIAN confirmó la

decisión anterior, al decidir el recurso de reconsideración interpuesto por VARIG S.A.

1.1.3. Que como restablecimiento del derecho se declare que la actora no incumplió obligación legal alguna y que, por lo tanto, no debe pagar las sanciones impuestas en los actos demandados.

1.2. Hechos

Mediante Acta de Aprehensión 375 de 1993 (11 de noviembre), funcionarios de la División Operativa de la DIAN –Administración Bogotá-prehendieron una mercancía consistente en 85 cajas que contienen «*máquinas y aparatos para la reparación, el curtido o el trabajo de cueros o pieles*», por no haberse presentado los documentos de transporte (guía master) a la Aduana.

El 11 de febrero de 1994, el Jefe de la División de Fiscalización Aduanera formuló contra la actora el pliego de cargos 00235 de 1994 por no haber presentado completos los documentos de transporte a la Aduana, omisión que constituye infracción aduanera según el artículo 72 del Decreto 1909 de 1992.

Por Resolución 17484 de 15 de junio de 2001 el Jefe de la División de Liquidación ordenó el decomiso de la mercancía descrita en el Acta de Aprehensión 375 de 11 de noviembre de 1993, por no presentar los documentos de transporte a la Aduana.

Mediante Resolución 23903 de 2001 (28 de agosto), el Jefe de la División Jurídica Aduanera confirmó la decisión anterior al decidir el recurso de reconsideración.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Según la actora los actos acusados violan los artículos 29 y 83 de la Constitución Política; 72 del Decreto 1909 de 1992; 3, 7 y 8 de la Resolución 371 de 1992 de la DIAN y artículos 478 y 520 del Decreto 2685 de 1999.

Se violó por aplicación indebida el artículo 72 del Decreto 1909 de 1992, pues las guías aéreas que se encontraban relacionadas en el manifiesto de carga fueron entregadas, tanto así que portan el sello de registro 015587 de 11 de noviembre de 1993. Según el artículo 3º de la Resolución 371 de 1992, las guías aéreas son consideradas documentos de viaje para efectos de la presentación de mercancías ante la autoridad aduanera.

Considera que debió aplicarse el principio de favorabilidad establecido en el artículo 520 del Decreto 2685 de 1999, cuyo artículo 96 ¹ permite entregar todos los documentos de viaje dentro de las doce (12) horas siguientes a la entrega del manifiesto de carga.

Se violó por falta de aplicación el principio de favorabilidad establecido en el artículo 520 del Decreto 2685 de 1999, pues el artículo 478 ² ibídem dispone que la acción administrativa sancionatoria caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción aduanera. En el presente caso, la acción sancionatoria ya había caducado, pues los hechos ocurrieron el 11 de noviembre de 1993 y la Resolución 17484 mediante la cual la DIAN ordenó el decomiso de la mercancía fue proferida ocho (8) años después, es decir el 15 de junio de 2001.

La DIAN violó el derecho de defensa al negar la práctica de unos testimonios solicitados oportunamente, para comprobar la hora y fecha de presentación de los documentos de viaje a la Aduana, y de todas las circunstancias que rodearon la llegada de la mercancía al país.

¹ **«ARTÍCULO 96.- TRANSMISIÓN Y ENTREGA DE LOS DOCUMENTOS DE VIAJE**

A LA AUTORIDAD ADUANERA. [...] En el caso del modo de transporte aéreo, los documentos de transporte, los documentos consolidadores y los documentos hijos, serán entregados por el transportador a la autoridad aduanera dentro de las doce (12) horas siguientes a la entrega del Manifiesto de Carga. [...]

² **«ARTÍCULO 478. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA.** La acción administrativa sancionatoria prevista en este Decreto, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción administrativa aduanera. Cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho, se tomará como tal la fecha en que las autoridades aduaneras hubieren tenido conocimiento del mismo. Cuando se trate de hechos de ejecución sucesiva o permanente, el término de caducidad se contará a partir de la ocurrencia del último hecho u omisión.»

2. LA CONTESTACIÓN

La DIAN replicó que los actos demandados se ciñen al artículo 72 del Decreto 1909 de 1992, a cuyo tenor la mercancía se tiene por no presentada cuando no se entregan los documentos de transporte a la Aduana. No basta con presentar el manifiesto de carga solamente, sino todos los documentos que establece el artículo 3º de la Resolución 371 de 1992, es decir el manifiesto de carga y todas las guías aéreas.

No es posible aplicar el principio de favorabilidad, pues la norma aplicable al momento de la ocurrencia de los hechos era el Decreto 1909 de 1992 y la conducta sancionable contemplada en el artículo 72 *ibídem* era la misma prevista en el numeral 1.3. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

Tampoco es procedente la aplicación del artículo 478 del Decreto 2685 de 1999, toda vez que el decomiso no constituye una infracción administrativa sino la consecuencia de ingresar al país una mercancía sin el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para tal fin.

El cargo consistente en la violación del derecho de defensa no está llamado a prosperar, pues la Administración consideró en su oportunidad que la prueba solicitada por la actora era impertinente e inconducente ya que estaba demostrado que los documentos de transporte no fueron entregados en su totalidad.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal negó las pretensiones de la demanda por considerar que la DIAN actuó de conformidad con el marco legal aplicable al momento de ocurrencia de los hechos esto es, los artículos 72 del Decreto 1909 de 1992 y 3º de la Resolución 371 de 1992 (30 de diciembre).

Se ordenó el decomiso porque la Administración tuvo por no presentada la mercancía, porque la actora no presentó los documentos de transporte ante la autoridad competente.

Consideró improcedente el principio de favorabilidad por cuanto no está probado en el expediente que la guía master que se dejó de entregar y por la cual se procedió a la aprehensión y posterior decomiso de la mercancía, hubiese sido entregada a la autoridad aduanera dentro del término previsto en el artículo 96 del Decreto 2685 de 1999.

En cuanto a la caducidad de la acción administrativa sancionatoria, precisó que el decomiso no es una sanción sino una medida que toma el Estado al definir la situación jurídica de la mercancía. La DIAN tiene la facultad de requerir en cualquier momento una mercancía para verificar su legal introducción al territorio nacional.

La decisión administrativa consistente en negar la prueba testimonial solicitada por la actora no violó el debido proceso, pues se consideró irrelevante toda vez que la hora de entrega de los documentos de transporte a la autoridad aduanera solo se prueba con el sello de recibido impuesto por el funcionario correspondiente.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La actora reitera las razones expuestas en la demanda y sostiene que los documentos de transporte fueron presentados ante la autoridad aduanera al momento en que la mercancía ingresó al país.

Debió aplicarse el principio de favorabilidad establecido en el artículo 520 del Decreto 2685 de 1999, pues en el presente caso operó la caducidad de la acción sancionatoria establecida en el artículo 478 *ibídem*.

Insiste en la violación al debido proceso por haber negado la práctica de la prueba testimonial que hubiera cambiado el curso de la investigación.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

La actora reiteró las razones expuestas en el recurso de apelación.

La demandada presentó alegatos de conclusión de manera extemporánea.

El Ministerio Público guardó silencio.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. El caso concreto

En el presente caso se busca la nulidad de los actos administrativos de la DIAN mediante los cuales se ordenó el decomiso de una mercancía. En efecto, el 11 de noviembre de 1993 la DIAN aprehendió en el Aeropuerto El Dorado de Bogotá y posteriormente decomisó la mercancía relacionada en los actos acusados, consistente en 85 cajas que contienen «*máquinas y aparatos para la reparación, el curtido o el trabajo de cueros o pieles*», por no haberse presentado los documentos de transporte (guía master) a la Aduana.

Por Resolución 17484 de 2001 (15 de junio) el Jefe de la División de Liquidación ordenó el decomiso de la mercancía descrita en el Acta de Aprehensión 375 de 1993 (11 de noviembre), por no presentar los documentos de transporte a la Aduana.

Mediante Resolución 23903 de 2001 (28 de agosto), el Jefe de la División Jurídica Aduanera confirmó la decisión anterior al decidir el recurso de reconsideración.

Los hechos tuvieron lugar el 11 de noviembre de 1993, cuando la mercancía fue aprehendida. Para entonces se encontraban vigentes los Decretos 1800 de 1994 y 1909 de 1992, que dejaron de regir el 1º de julio del 2000 al entrar en vigencia el Decreto 2685 de 1999³, cuyo artículo 571 los derogó expresamente.

La jurisprudencia de esta sección ⁴ ha distinguido entre la actuación para definir la situación jurídica de la mercancía, por un lado y, la actuación para sancionar y multar al autor como consecuencia de la infracción aduanera que resultare de la actuación anterior. Ha dicho esta Sección:

³ El artículo 573 ídem dispuso que regiría, previa su publicación, a partir del 1º. De julio del año 2000. Esta tuvo lugar en el Diario Oficial No. 43834 de 29 de diciembre de 1999.

⁴ Sentencia de 22 de junio de 2006. Expediente: 2001-00195. Actora: IN BOND DAVID'S S.A. M.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

«Así mismo, en los artículos 1º y 2º del Decreto 1800 de 1994 se regulan, respectivamente, el procedimiento para definir la situación jurídica de la mercancía aprehendida, y el que debe observarse para imponer las multas y sanciones correspondientes. Estas normas disponen: «Artículo 1º.- Procedimiento para definir la situación jurídica de mercancías aprehendidas. En todos los casos y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 82 del Decreto 1909 de 1992 y demás normas que lo modifiquen, adicionen o complementen, para definir la situación jurídica de mercancías aprehendidas se aplicará el siguiente procedimiento: Surtidos todos los trámites de aprehensión, reconocimiento y avalúo de la mercancía, la División de Fiscalización en el término de un (1) mes formulará el correspondiente pliego de cargos al declarante, al tenedor, a quien tenga derecho sobre la mercancía y/o a la empresa transportadora, según el caso. A su turno, el destinatario podrá presentar los respectivos descargos dentro del mes siguiente a la fecha de notificación del mencionado pliego. Recibidos los descargos o cumplido el término otorgado para el efecto, la Administración, a través de la División de Liquidación o de quien haga sus veces, **dispondrá de tres (3) meses, prorrogables por una sola vez y hasta por el mismo término, para decidir la situación jurídica de las mercancías.** Contra el respectivo acto administrativo sólo procederá el recurso de reconsideración, el cual deberá interponerse dentro del mes siguiente a la fecha de su notificación. La Administración contará con tres (3) meses para resolver dicho recurso a través de la División Jurídica o de quien haga sus veces (...). Artículo 2º.- Procedimiento para la aplicación de sanciones y multas previstas en la legislación aduanera. En todos los casos, para la aplicación mediante resolución independiente de las sanciones y multas previstas en la legislación aduanera, se seguirá el siguiente procedimiento: Una vez identificada la posible falta administrativa o los hechos constitutivos de posible infracción administrativa aduanera de acuerdo con la legislación vigente, la División de fiscalización formulará el correspondiente pliego de cargos al presunto infractor. A su turno, el destinatario deberá presentar los descargos dentro del mes siguiente a la fecha de notificación del mencionado pliego. Cuando el destinatario del pliego de cargos, dentro del término previsto para dar respuesta, acepte los hechos expuestos en el mismo, la sanción o multa que deba imponerse se reducirá en un treinta por ciento (30%) del monto establecido en la norma pertinente. Recibidos los descargos o cumplido el término otorgado para el efecto, la Administración, a través de la División de Liquidación o de quien haga sus veces, dispondrá de tres (3) meses, prorrogables por una sola vez y hasta por el mismo término, para proferir la respectiva resolución de sanción o multa. Contra el respectivo acto administrativo únicamente procederá el recurso de reconsideración, el cual deberá interponerse dentro del mes siguiente a la fecha de su notificación. A su turno, la Administración contará con seis (6) meses para resolver dicho recurso a través de la División Jurídica o de quien haga sus veces.»

[...]

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, ya sea de contrabando, ya de alguna infracción especial. Después, los artículos 1º y 2º del Decreto 1800 de 1994, el último de los cuales fue invocado en los actos acusados, señalaron, respectivamente, el procedimiento para definir la situación jurídica de la mercancía aprehendida, y el que debe seguirse para

imponer las multas y sanciones correspondientes. Del contenido de las normas transcritas se sigue que mediante el procedimiento previsto en el artículo 1º la DIAN define si la mercancía se encuentra o no de contrabando en el territorio nacional, en tanto que por el señalado en el artículo 2º aplica la sanción de multa si efectivamente el ingreso de aquélla fue ilegal.». 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 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. [...]».

En reiterada jurisprudencia esta Sala ha puesto de presente que el artículo 4º del Decreto 1105 de 1992 establece específicamente la responsabilidad del transportador por las deficiencias en que incurra en el manifiesto de carga. Este criterio fue expuesto en sentencia de 28 de junio de 2001⁵ precisando que el artículo 4º del Decreto 1105 de 1992 es norma especial que regula las conductas constitutivas de infracción en que pudiere incurrir el transportador en relación con el Manifiesto de Carga, y las sanciones respectivas.

Por su parte, los artículos 12 y 72 del Decreto 1909 de 1992 disponen:

«Artículo 12. Entrega de documentos a la aduana. El manifiesto de carga, los conocimientos de embarque, las guías aéreas o cartas de porte y los demás documentos de transporte de la mercancía que adicionen el manifiesto, serán entregados a la autoridad aduanera antes del descargue de la mercancía.

Cuando se efectúen escalas marítimas o aéreas en el territorio nacional sin salir del país, sólo se entregarán los documentos relativos a la mercancía o equipaje que se vaya a descargar en el respectivo puerto o aeropuerto.»

«Artículo 72. Mercancía no declarada o no presentada. Se entenderá que la mercancía no fue declarada, cuando no se encuentra amparada por una declaración de importación, cuando en la declaración se haya omitido la descripción de la mercancía o ésta no corresponda con la descripción declarada, o cuando la cantidad encontrada sea superior a la señalada en la declaración.

Se entenderá que la mercancía no fue presentada, cuando no se entregaron los documentos de transporte a la Aduana, cuando la introducción se realizó por lugar no habilitado del territorio nacional, o cuando la mercancía no se relacionó en el manifiesto de carga o fue descargada sin la previa entrega del manifiesto de carga a la Aduana.

⁵ C.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Expediente 6339, Actora: Tampa S.A.

En estos eventos, así como en los demás que se encuentran previstos en el literal a) del artículo 1º del Decreto 1750 de 1991, procederá la multa de que trata el inciso 1º del artículo 3º del citado Decreto, equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor de la mercancía, **sin perjuicio de su aprehensión y decomiso**. Lo anterior, siempre que la mercancía no haya sido legalizada mediante el rescate.» (subrayado fuera de texto).

En relación con las obligaciones del transportador, la Resolución 0371 de 30 de diciembre de 1992 expedida por la DIAN, que reglamenta parcialmente el Decreto 1909 de 1992 precisa en su artículo 3º:

«**Artículo 3º.- Obligaciones del transportador.** Al arribo del medio de transporte y antes del descargue de la mercancía, el capitán o conductor del mismo, el operador portuario o un representante del transportador, deberá entregar al Grupo de Registro de Documentos de Viaje de la Aduana del puerto, aeropuerto o frontera, los siguientes documentos:

- Tres (3) ejemplares del manifiesto de carga contentivo de toda la mercancía destinada al lugar de arribo, con sus adiciones, modificaciones o explicaciones;
- Tres (3) ejemplares de las guías aéreas, conocimientos de embarque o cartas de porte, según el caso;
- Tres (3) ejemplares del documento consolidador de carga junto con los documentos de transporte que lo conforman, en el evento en que la carga llegue consolidada;
- Lista de empaque, cuando en el mismo bulto se encuentren mercancías heterogéneas;

Cuando en el medio de transporte no se traiga carga, informará por escrito señalando que viene en lastre; esta información sustituye el manifiesto de carga.»

La Sala en reiterada jurisprudencia y en particular en la sentencia de 12 de febrero de 2004 ⁶ ha sostenido que el transportador está obligado a presentar **todos** los documentos de transporte a la Aduana, sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar. Dijo la Sala:

«De igual manera, el artículo 6º de la Resolución 0371 de 1992, expedida por la DIAN, consagró como requisitos básicos del manifiesto de carga, entre otros, la relación y peso de todos los bultos que conforman la carga que va a ser descargada en el lugar de arribo; la relación de todas las guías aéreas, conocimientos de embarque o cartas de porte, según el caso y la indicación de carga consolidada, cuando así viniere. Del texto de los artículos 12 y 72 del Decreto 1909 de 1992 y 3º de la Resolución 371, claramente se colige que la obligación del transportador es la de presentar **TODOS** los documentos de transporte. Obsérvese como las distintas disposiciones no dan la posibilidad de entregar uno cualquiera de ellos. De tal manera que para los efectos de las

⁶ Expediente: 1997-9127. Actora: AVIANCA S.A. M.P. Dr. Gabriel E. Mendoza Martelo.

sanciones a imponer, conforme se deduce del contenido de las normas reseñadas, su falta de entrega o ausencia de descripción de la mercancía en cualquiera de ellos puede dar lugar a la sanción de decomiso.»

En cuanto a la falta de presentación de documentos de transporte, consta en el Acta de Aprehensión 375 de 1993 (11 de noviembre) ⁷ que los Funcionarios de la DIAN hicieron las siguientes observaciones:

«AL MOMENTO DE LA INSPECCIÓN SE ENCONTRÓ QUE NO FUE PRESENTADO A LA OFICINA DE REGISTRO DE VUELOS (1) UN SOBORDO CON 124 PIEZAS Y PESO 5.118.8, POR LO CUAL SE PROCEDE A LA APREHENSIÓN, POR NO PRESENTACIÓN DE DOCUMENTOS ANTE LA ADUANA, DEC. 1105/92. [...]

EL TOTAL DE LA MERCANCÍA SERÁ TRASLADADA A BODEGA # 01 ADUANA; SE DEJA CONSTANCIA QUE TRANSCURRIÓ MÁS DE 5 HORAS SIN QUE LOS SEÑORES HAYAN PRESENTADO EL SOBORDO EN MENCIÓN.»

El 12 de noviembre de 1993, los Funcionarios de la DIAN corrigieron el Acta anterior, en cuanto a la cantidad de piezas que fueron aprehendidas y anotaron lo siguiente:

«SE CORRIGE EL ACTA DE APREHENSIÓN LEVANTADA EL DÍA 11 DE NOVIEMBRE DEL AÑO EN CURSO, YA QUE EL TOTAL DE PIEZAS ES DE 85 Y NO COMO APARECE DESCRITO (124); ERROR COMETIDO INVOLUNTARIAMENTE AL TOMAR EL TOTAL MÁS NO EL PARCIAL DE LA GUÍA #5589 3692. [...]

OBSERVACIONES: SE ENCONTRÓ QUE LA GUÍA #5610 0520 X 01 PIEZA APARENTEMENTE FUE SAQUEADA YA QUE SE ENCUENTRA ABIERTA AL INGRESO EN BODEGA 01 ADUANA; Y EN LA GUÍA HIJA # 11047 X 2 PIEZAS UNA DE ELLAS SE ENCUENTRA RECINTADA Y SIN ZUNCHOS. [...]

El interesado funcionario de la transportadora fue testigo del trámite realizado.»

La actora en el escrito de la demanda ⁸ manifestó:

«[...] Tal como se informó en las actuaciones de vía gubernativa, por parte de VARIG S.A., **el vuelo comprendía cerca de 20 manifiestos de los cuales solo se dejó de presentar uno por problemas en la fotocopiadora** para tomar las copias exigidas. Pero hay que hacer énfasis que se está hablando de los denominados manifiestos hijos o guías aéreas master, que amparan guías aéreas hijas, pues de no haberse presentado antes del descargue el

⁷ Folio 2 cuaderno de antecedentes administrativos.

⁸ Folio 7 cuaderno 2.

sobordo o manifiesto de carga toda la mercancía arribada en el vuelo hubiera sido aprehendida y nunca se hubiera dado el número de registro de vuelo. [...] Por tal razón los funcionarios de la DIAN que efectuaron la aprehensión la hicieron porque no se entregó, de manera simultánea con el resto de documentos uno de los manifiestos hijos, guía aérea master o documento consolidador. [...]» (negrilla fuera de texto)

Correspondía a la actora demostrar que no existió el hecho que dio lugar a la aprehensión y al posterior decomiso de la mercancía, pues según el artículo 177 del CPC., aplicable por reenvío del artículo 168 del CCA, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Dado que la actora no demostró que los documentos hijos fueron allegados, no puede predicarse en principio violación de las normas invocadas en la demanda por parte de la entidad demandada.

Toda esta actuación se adelantó durante la vigencia del Decreto 1800 de 1994, el cual señalaba un término de tres (3) meses, prorrogables por una sola vez hasta por el mismo término, para decidir la situación jurídica de las mercancías, los cuales contaban a partir de la recepción de los descargos o de cumplido el término otorgado para el efecto. Este decreto fue derogado por el Decreto 2685 de 1999 que entró en vigencia el 1º de julio de 2000. En este punto es pertinente analizar el cargo relativo al desconocimiento del principio de favorabilidad y la caducidad de la acción sancionatoria de la administración, estudio que se hará a continuación.

5.2. El cargo de violación al principio de favorabilidad y la caducidad de la facultad sancionatoria.

La parte apelante sostiene que debe darse aplicación a los artículos 478 y 520 del Decreto 2685 de 1999, pues el artículo 478 ibídem es más favorable en cuanto dispone que la acción administrativa sancionatoria caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción aduanera. Señala que en este caso, la acción sancionatoria ya había caducado, puesto que los hechos que dieron origen a la infracción ocurrieron el 11 de noviembre de 1993 y la Resolución 17484

mediante la cual la DIAN decomisó la mercancía fue proferida casi ocho (8) años después, el 15 de junio de 2001.

El artículo 478 del Decreto 2685 de 1999:

Decreto 2685 de 1999

«Artículo 478. Caducidad de la acción sancionatoria.

La acción administrativa sancionatoria prevista en este Decreto, caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión del hecho u omisión constitutivo de infracción administrativa aduanera. Cuando no fuere posible determinar la fecha de ocurrencia del hecho, se tomará como tal la fecha en que las autoridades aduaneras hubieren tenido conocimiento del mismo. Cuando se trate de hechos de ejecución sucesiva o permanente, el término de caducidad se contará a partir de la ocurrencia del último hecho u omisión. (Inciso adicionado por el artículo 14 del Decreto 4136 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:) La acción administrativa sancionatoria prevista en el artículo 482-1 del presente Decreto caduca en el término de tres años contados a partir del vencimiento del plazo de la importación temporal señalado en la declaración.»

El artículo 520 del Decreto 2685 de 1999 preceptúa:

«Artículo 520.- Disposición más favorable. Si antes de que la autoridad aduanera emita el acto administrativo que decide de fondo, se expide una norma que favorezca al interesado, la autoridad aduanera deberá aplicarla obligatoriamente, aunque no se haya mencionado en la respuesta al Requerimiento Especial Aduanero.»

La Sala en sentencias de 25 de junio de 2004⁹ y 22 de junio de 2006¹⁰, ha sostenido que el decomiso no constituye una sanción, sino una medida tendiente a definir la situación jurídica de la mercancía, razón por la cual la Administración está habilitada en cualquier tiempo para aprehender determinadas mercancías.

Si bien el Decreto 1800 de 1994 señalaba un término de tres meses para que la administración definiera la situación jurídica de las mercancías, término que sobradamente fue excedido por la DIAN quien expidió la resolución de decomiso casi ocho años después de la aprehensión de la mercancía, es claro que la normatividad vigente no establece ninguna consecuencia para este retardo.

Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sección ¹¹:

“Evidentemente en el evento sub lite los términos señalados no se cumplieron, pues, para comenzar, inicialmente la investigación fue adelantada por el Jefe de División de Fiscalización de la Administración Delegada de Ipiales (folios 78 y 81 a 84), funcionario que posteriormente se consideró incompetente, revocó el pliego de cargos que había formulado a la sociedad actora y ordenó remitir las diligencias a la Administración Local de Impuestos y Aduanas Nacionales de Nariño (folios 85 y 86), entidad esta última que sólo vino a formular el pliego de cargos el 9 de agosto de 1.995 (folios 18 a 21).

Sin embargo, ello no es causal de nulidad de los actos administrativos acusados, pues, de una parte, el Decreto 1800 de 1.994, contentivo de los procedimientos materia aduanera, que constituye la norma especial aplicable a dicha materia, no le señala efecto jurídico alguno al incumplimiento de los términos allí previstos; y, de la otra, para que la inobservancia de un término sea capaz de quebrantar el principio del debido proceso debe tener trascendencia en el orden jurídico, como lo sería, por ejemplo, restringir un plazo previsto en la ley para que dentro del mismo el interesado despliegue determinada actuación, ya que ello cercenaría el derecho de defensa. Pero adoptar una decisión dentro de un plazo mayor al previsto, cuando la ley no le ha atribuido consecuencia jurídica alguna a ello no alcanza a tener tal connotación.”

Esta Sala considera que la administración está habilitada para disponer “en cualquier tiempo” la aprehensión de las mercancías.

Al considerar la Sala que el decomiso no es una sanción sino que es una de las formas de definir la situación jurídica de las mercancías cuando quiera que se ha comprobado la existencia de una infracción administrativa de aduanas, no es pertinente entonces aplicar las normas relativas a la caducidad de la facultad sancionatoria de la administración a que alude la parte demandante al invocar los artículos 478 y 520 del Decreto 2685 de 1999.

⁹ Expediente 0081. Actora: Suárez & Crespo Ltda. M.P. Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

¹⁰ Expediente 2000-2240. Actor: Dimas Naranjo. M.P: Dr. Gabriel E. Mendoza Martelo.

¹¹ Expediente 4685; actora: DIAN DE NARIÑO; M.P. Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz.

A partir de la ejecutoria de la resolución que decreta el decomiso empieza a correr, entonces sí, el término de caducidad de la facultad sancionatoria a fin de que la DIAN imponga la respectiva sanción de multa.

No prospera entonces este cargo.

5.3. Violación al debido proceso por negar la práctica de la prueba testimonial solicitada por la actora

La apelante considera que la Administración violó el debido proceso por haber negado la práctica de la prueba testimonial solicitada oportunamente, y que estima hubiera cambiado el curso de la investigación.

La Sala ha precisado en reiteradas ocasiones ¹² que la prosperidad de este cargo depende a que en la instancia jurisdiccional, en la que obviamente se tiene la oportunidad para ello, se pidan y practiquen esas mismas pruebas, u otras pertinentes, a objeto de que en el proceso respectivo quede evidenciado que la importancia o trascendencia del supuesto fáctico que se echa de menos era tal que resultaba imprescindible considerarlo para efectos de inclinar, en uno u otro sentido, la decisión administrativa controvertida.

En el caso presente, la actora no solicitó la prueba testimonial en esta instancia jurisdiccional con la finalidad que se había propuesto en la vía administrativa (demostrar la fecha y hora de presentación de los documentos de transporte a la Aduana).

La Sala encuentra razón al argumento expuesto por la Administración en el Auto de 22 de noviembre de 1994 ¹³, por cuanto estimó que con la prueba testimonial solicitada era improcedente probar el supuesto fáctico, es decir, la hora y fecha de entrega de los documentos de transporte a la Aduana, pues la única forma de probarlo es con la constancia o sello de recibido de los mismos.

¹² Sentencia de 20 de agosto de 2004. Expediente: 1999-2068. Actora: AVIANCA S.A.; Sentencia de 5 de julio de 2002. Expediente: 7150. Actora: TAMPA S.A.; Sentencia de 30 de enero de 2004. Expediente: 7785. Actora: TAMPA S.A. M.P. Dr. Gabriel E. Mendoza Martelo.

¹³ Folio 26-27 cuaderno 2.

