

Concepto Jurídico 2112 del 2018 Noviembre 26

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Tema: Aduanas.

Descriptores Medidas cautelares - Suspensión.

Fuentes formales Decreto 390 del 2016 artículos 514, 515 y 582.

Se consulta: ***¿si a través de un requerimiento especial aduanero se puede ordenar la medida cautelar de la suspensión provisional de la autorización o habilitación prevista en los artículos 514 y 515 del Decreto 390 del 2016?***

Al respecto el despacho hace las siguientes consideraciones:

Los artículos 514 y 515 del Decreto 390 del 2016 establecen lo siguiente:

“ART. 514. Suspensión provisional de la autorización o habilitación. Es una medida cautelar que se adopta excepcionalmente dentro de un proceso sancionatorio, cuando exista prueba fehaciente de la existencia de los hechos que constituyen una infracción que da lugar a la cancelación de la autorización o habilitación.–.De la medida de suspensión provisional se tomará nota en la dependencia que concedió la autorización o habilitación, así como en el registro único tributario” (las negrillas son nuestras).

“ART. 515. Procedimiento para ordenar la suspensión provisional. La suspensión provisional se ordenará en el requerimiento especial aduanero, con la motivación de los hechos, las normas y las pruebas que sustentan la medida. Para la aplicación de esta medida se deberá contar con el visto bueno del comité de fiscalización del nivel central, o quien haga sus veces, para cuyo efecto, vencido el término para responder el requerimiento especial aduanero, se remitirá al comité las copias pertinentes del expediente. El comité se pronunciará dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, mediante oficio dirigido al funcionario que adoptó la medida, la que, de recibir el visto bueno, entrará en vigencia cinco (5) días hábiles después del recibo del oficio por el funcionario, quien lo incorporará al expediente mediante auto que se notificará por estado, donde se ordenará la suspensión de la calidad pertinente en el registro único tributario, RUT, o registro que haga sus veces. Por tratarse de un visto bueno, contra el mismo no procede ningún recurso, y en el oficio se hará solo un resumen de las consideraciones que hizo el comité de fiscalización, para avalar o no la adopción de la medida cautelar.

El comité de fiscalización estará integrado conforme lo indique el reglamento, y la consulta al mismo no interrumpirá el trámite del proceso.

El presunto responsable, dentro de la respuesta al requerimiento especial aduanero, podrá presentar las objeciones para desvirtuar la causal generadora de la suspensión provisional. De encontrarse procedente, el funcionario que adoptó la medida revocará la suspensión provisional, sin perjuicio de la continuidad del respectivo proceso de fiscalización; de esta decisión se informará al Comité de fiscalización.

La suspensión provisional se mantendrá mientras se profiere la decisión de fondo en el proceso administrativo sancionatorio, y operará respecto de las operaciones de comercio exterior que se presenten con posterioridad a la notificación del auto que incorpora al expediente el visto bueno del comité de fiscalización. Por lo tanto, el operador de comercio exterior podrá continuar interviniendo en las operaciones aduaneras en las que ya estaba actuando al momento de notificársele el requerimiento especial que impone la medida”.

De acuerdo con las normas transcritas, la suspensión provisional de la autorización o habilitación otorgada a un usuario u operador de comercio exterior es una medida cautelar que está prevista en la norma para ser aplicada de manera excepcional dentro de un proceso sancionatorio originado por la comisión de una infracción administrativa aduanera, cuya sanción, es la cancelación de la autorización o habilitación.

Por tratarse de una medida cautelar esta es ordenada de forma provisional al inicio del proceso sancionatorio en el requerimiento especial aduanero. Dicha medida se mantiene mientras se desarrolla y culmina el proceso sancionatorio con la decisión de fondo que podrá ordenar o no la cancelación de la autorización o habilitación.

Lo que busca la autoridad aduanera con la adopción de esta medida cautelar, es suspender a partir de su adopción, las operaciones de comercio exterior del operador o usuario toda vez que obra en el expediente una prueba fehaciente sobre la existencia de unos hechos que configuran la infracción administrativa aduanera, cuya sanción da lugar a la cancelación de su autorización o habilitación.

Con la aplicación de esta medida cautelar se impide que el presunto responsable continúe cometiendo las conductas que configuran la infracción administrativa aduanera durante el tiempo que se adelanta el proceso administrativo sancionatorio.

Con la adopción de esta medida cautelar no se está violando el debido proceso al presunto responsable, particularmente, el derecho a la contradicción, habida cuenta que en el requerimiento especial aduanero, la autoridad aduanera debe motivar la adopción de la suspensión provisional, con los hechos, las normas y las pruebas que sustenta la adopción de la medida.

Cómo está estructurado el procedimiento previsto en el artículo 515 del Decreto 390 de 2016, el presunto responsable puede conocer desde la notificación del requerimiento especial aduanero, los hechos y las pruebas que soportan la adopción de la medida, así como se le brinda la oportunidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción en la respuesta que suministra al requerimiento especial aduanero al poder contradecirlas, aportar nuevas pruebas o solicitarlas.

Sí con la respuesta que se da al requerimiento especial aduanero se logra desvirtuar la adopción de dicha medida, el funcionario que ordenó su imposición deberá revocarla.

Además de buscar la celeridad en la aplicación de la medida cautelar, la medida busca consolidar el material probatorio, esto es, el que obra en el expediente y el que aporte el presunto responsable para que lo conozca el comité de fiscalización del nivel central y con base en ella emita o no su visto bueno.

La medida cautelar de la suspensión provisional surte efectos a partir de la notificación del requerimiento especial aduanero y en consecuencia, el operador o usuario podrá continuar interviniendo en las operaciones aduaneras en las que ya estaba actuando antes de quedar notificada dicha medida.

La figura de la suspensión provisional es una figura regulada de manera especial en los artículos 514 y 515 del Decreto 390 del 2016. Por tanto, de conformidad con el principio de hermenéutica que señala que la norma especial se aplica con preferencia sobre la general, se ha de concluir que el artículo 515 del Decreto 390 del 2016 se aplica de manera preferente frente a la norma general del artículo 582 ibídem.