

ADUANERO / MERCANCÍA – Aprehensión y decomiso / DECOMISO DE LA MERCANCÍA - Por no presentar los documentos para demostrar el ingreso al territorio aduanero nacional de forma legal / FISCALIZACIÓN ADUANERA EN IMPORTACIÓN DE MERCANCÍAS – Ámbito de aplicación del numeral 1.6 del artículo 502 del decreto 2685 de 1999 / DECOMISO DE MERCANCÍA – Arroz integral / BOLSA MERCANTIL / OPERACIÓN DE REGISTRO DE FACTURAS – Naturaleza / FALSA MOTIVACIÓN PARCIAL DE ACTO ADMINISTRATIVO DE DECOMISO DE MERCANCÍA – Porque no toda la mercancía era de origen extranjero, condición necesaria para la aplicación de la causal prevista en el numeral 1.6 del artículo 502 del decreto 2685 de 1999 / APREHENSIÓN Y DECOMISO - Ilegal

[L]a Sala concluye que se encuentra parcialmente acreditado el vicio de falsa motivación en la expedición de los actos demandados. Ello, por cuanto, tal como se explicó en la precedencia, los actos administrativos demandados se sustentaron en la premisa fáctica según la cual la mercancía decomisada era de origen extranjero y, por ende, al no estar demostrado su ingreso y/o permanencia legal en el territorio aduanero nacional, se tuvo por configurada la causal de decomiso señalada en el numeral 1.6. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999. Sin embargo, al encontrarse demostrado que los 120.000 kilogramos de arroz integral de propiedad de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. son de origen nacional, se advierte que los motivos que sustentaron la decisión adoptada mediante las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012 no corresponden integralmente con la realidad jurídica del asunto. Esta misma conclusión no se predica respecto de los 97 sacos restantes, que equivalen a los 4.850 kilogramos de arroz adicionales, encontrados en la diligencia de inspección de mercancía. En efecto, la Sala advierte que ninguno de los documentos obrantes en el expediente amparan su legalidad y, por el contrario, existe evidencia de que una parte de la mercancía decomisada se encontraba embalada en sacos plásticos en los que se indicaba que el origen del producto era extranjero. Así las cosas, respecto de dicha parte de la mercancía no se desacreditaron las razones de hecho y derecho que invocó la DIAN acerca del origen de la mercancía y la precariedad de los documentos que la acompañaban, de manera que sobre ese particular no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos acusados. En el anterior contexto, la Sala encuentra que en el asunto bajo examen el decomiso no podía extenderse a la integridad de los sacos de arroz inspeccionados, como quiera que 2400 de éstos sí estaban amparados con documentos que certificaban su origen nacional. Por consiguiente, al demandante le asiste razón parcialmente, en cuanto señala que se vulneró el artículo 502 numeral 1.6 del Decreto 2685 de 1999, al ser aplicado indebidamente respecto de esa parte de la mercancía. En consecuencia, la Sala concluye que las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012 son parcialmente nulas, en tanto en ellas se dispuso el decomiso de la totalidad de la mercancía aprehendida, a pesar de que dicha consecuencia únicamente resultaba predicable respecto de los 4.850 kilogramos de arroz integral cuyo legal ingreso y/o permanencia en el territorio aduanero nacional no fue demostrado.

ADUANERO / MERCANCÍA - Aprehensión y decomiso / DECOMISO DE MERCANCÍA – Arroz integral / FALSA MOTIVACIÓN PARCIAL DE ACTO ADMINISTRATIVO DE DECOMISO DE MERCANCÍA – Porque no toda la mercancía era de origen extranjero, condición necesaria para la aplicación de la causal prevista en el numeral 1.6 del artículo 502 del decreto 2685 de 1999 / ACTO ADMINISTRATIVO DE DECOMISO – Nulidad parcial / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Cuando la mercancía decomisada ha

sido destruida / DAÑO EMERGENTE / INDEXACIÓN / LUCRO CESANTE / RECONOCIMIENTO DE INTERÉS PURO LEGAL

FUENTE FORMAL: DECRETO 2685 DE 1999 – ARTÍCULO 502 NUMRAL 1.6 / DECRETO 2685 DE 1999 – ARTÍCULO 479 / DECRETO 1071 DE 1999 – ARTÍCULO 4 / DECRETO 2555 DE 2010 – ARTÍCULO 2.11.1.1.1 / DECRETO 2555 DE 2010 – ARTÍCULO 2.11.1.1.5 / DECRETO 574 DE 2002 – ARTÍCULO 1 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1617

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 44001-23-33-002-2012-00029-01

Actor: C.I. COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA

Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Tema: Decomiso de mercancías

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira el 16 de enero de 2014, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda

La sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda., a través de apoderado judicial, interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, en contra de las Resoluciones números

25-238-419-063600-2011-195 de 9 de diciembre de 2011¹, por medio de la cual la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Riohacha ordenó el decomiso de una mercancía, y 125000201-004 de 26 de marzo de 2012², mediante la cual el Director Seccional de impuestos y Aduanas de Riohacha resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en contra del anterior acto, en el sentido de confirmarlo. En la demanda se formularon las siguientes:

1.1.1. Pretensiones

“1.- Que se declare la nulidad de la Resolución N° 0195 del 09 de diciembre de 2011 proferida por la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Riohacha, por medio de la cual se decomisa una mercancía.

2.- Que se declare la nulidad de la resolución N° 004 de 26 de marzo de 2012, el área jurídica (sic) de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Riohacha, Despacho del Director Seccional, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto contra la resolución N° 0195 del 09 de diciembre de 2012.

3.- Que como consecuencia de lo anterior se declare que no hay lugar a la aprehensión y decomiso de la mercancía objeto de decomiso mediante los actos acusados.

4.- Que se ordene la entrega de la mercancía considerando que esta es mercancía nacional y por tanto se encuentra legalmente en el territorio aduanero nacional o en su defecto se ordene el pago de conformidad con lo establecido en el artículo 541 numeral 1 y 2 del Decreto 2685 de 1999.

5.- DECLÁRESE QUE LA NACIÓN COLOMBIANA (Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN) es responsable administrativamente por el daño antijurídico causado a las demandantes: C.I. MODA SOFISTICADA (sic) S.A.S. y AGENCIA DE ADUANAS SOLUCIONES ADUANERAS LTDA. NIVEL 2 por el Decomiso de la mercancía antes mencionada.

6.- CONDÉNESE A LA NACIÓN COLOMBIANA (Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN) a pagar a los demandantes, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES Y LUCRO CESANTE que a continuación relaciono así:

PERJUICIOS MATERIALES:

a) DAÑO EMERGENTE: Los perjuicios materiales por concepto de daño emergente se cuantifican de la siguiente manera:

¹ En adelante, Resolución núm. 0195 de 9 de diciembre de 2011

² En adelante Resolución 004 de 26 de marzo de 2012.

Teniendo en cuenta que reposa en el expediente documentos que demuestran que la mercancía ya fue destruida, se solicita a la DIAN que se devuelva el valor por el cual fue ingresada en la aplicación del numeral 2 del Art- 541 del Decreto 2685 de 1999, pero teniendo en cuenta que el verdadero valor de la mercancía es por la suma de CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES M/L (\$168.000.000.00), correspondientes al valor de la mercancía aprehendida y decomisada. No se debe tener en cuenta el avalúo (sic) asignado por la DIAN ya que este opera para la aprehensión de mercancías de importación, que no es el caso que nos ocupa, ya que esta mercancía es nacional y su valor está soportado en los documentos aportados.

La suma de QUINCE MILLONES DE PESOS M/L (\$15.000.000.00) por concepto de pago de permisos, cargue, descargue, transporte, bodegaje y comisiones.

El valor correspondiente a los intereses liquidados sobre el valor de la mercancía aprehendida (CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES M/L (\$168.000.000.00), a la tasa de interés corriente del 19.39% anual, que fue la tasa con que cerró el año 2011, conforme a la Resolución N° 2336 del 28 de diciembre de 2011, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia hasta la fecha.

La suma de DIEZ MILLONES DE PESOS M/L (\$10.000.000.00), correspondientes al valor de los gastos y costas en que se ha incurrido hasta la fecha, en profesionales del derecho dentro del trámite administrativo respectivo.

b) LUCRO CESANTE

El pago del lucro cesante tasado en la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES M/L (\$42.000.000.00), correspondiente al 25% que es el margen de utilidad en la comercialización de este tipo de mercancía, cuyo valor de adquisición es de (CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES M/L (\$168.000.000.00).

7.- PÉNESE A LA NACIÓN COLOMBIANA (Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN), a pagar a los demandantes las costas judiciales a que haya lugar.

8.- ORDÉNESE A LA NACIÓN COLOMBIANA, (Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN), cumplir la sentencia en la forma indicada en el capítulo VI de la Ley 1437 de 2011 (nuevo Código Administrativo) artículos 187 y ss.”³

1.1.2. Fundamentos de hecho

La demandante adujo que adelantó negociaciones con una sociedad domiciliada en Venezuela, con el objeto de realizar una exportación de arroz integral hacia dicho país. Para el efecto, el de 20 junio de 2011, la sociedad actora compró a la empresa Insecaribe S.A.S. 120.000 kilogramos de arroz integral apto para el consumo humano y realizó las gestiones necesarias ante el Instituto Colombiano

³ Folios 2 y 3 del expediente.

Agropecuario- ICA para trasladar la mercancía desde la ciudad de Barranquilla, en donde se encontraba domiciliada la vendedora, hasta la ciudad de Maicao.

Agregó que, tras recibir la mercancía en el municipio de Maicao, la demandante remitió una muestra del producto a la empresa venezolana con el fin de que esta realizara una evaluación de la calidad del arroz, de forma previa a la exportación. Las pruebas realizadas arrojaron como conclusión que se trataba de un producto no apto para el consumo humano, por lo que se decidió no continuar con la negociación. En consecuencia, la demandante procedió a adelantar las gestiones necesarias para devolver el producto a la empresa Insercaribe S.A.S. y, para el efecto, obtuvo la licencia fitosanitaria para el traslado del producto al lugar de origen.

Sin embargo, cuando se encontraba preparando el traslado de la mercancía agentes de la Policía Nacional solicitaron la documentación de la carga respectiva e inspeccionaron el inmueble ubicado en la carrera 6 # 22-62 de Maicao, La Guajira, en donde encontraron almacenados una gran cantidad de sacos de arroz, por lo que procedieron a verificar su legalidad físico documental, en desarrollo del plan de control de mercancías.

La demandante señaló que en la inspección físico documental aportó las certificaciones que demuestran la legalidad y procedencia de la mercancía, en particular, la factura de venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011. Además, como la sociedad INSERCARIBE S.A.S. (vendedora del arroz) acostumbra a registrar sus operaciones en la Bolsa Mercantil de Colombia con el fin de aprovechar el beneficio de exención de retención en la fuente que reconoce la Ley a quienes realicen dicho trámite y para ello acude a los servicios de la sociedad Comisionista de Valores Coragro S.A., la actora aportó el Comprobante de Registro de Facturas expedido por la Bolsa Mercantil de fecha 23 de junio de 2011, como prueba adicional de que la mercancía allí consignada era de origen nacional. Sin embargo, en dicho reporte la sociedad comisionista de Bolsa Coragro S.A. cometió un error en la descripción del producto objeto de la negociación, al identificarlo como arroz blanco, el cual fue posteriormente rectificado. En consecuencia, teniendo en cuenta que *“en la incautación resultaron 97 bultos de más, con empaque de procedencia extranjera”*⁴, y en consideración a la inconsistencia en la descripción del producto que consta en el

⁴ Folio 7 del cuaderno núm. 1.

Comprobante de Registro de Facturas expedido por la Bolsa Mercantil, la Policía Nacional resolvió incautar la mercancía.

Mediante Acta de Aprehensión núm. 2500545-POLFA de 6 de julio de 2011 se formalizó la aprehensión de la mercancía descrita como *“arroz descascarado con procesamiento agroindustrial primario, en sacos plásticos por 50 kilogramos c/u. F-V-Diciembre de 2012, son 2497 bultos. Nota: el arroz es amarillo y no es apto para el consumo humano”*, bajo la causal 1.6. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999. Lo anterior, tras advertirse incongruencias entre los documentos que suministró la demandante como prueba de legalidad de la mercancía, y en consideración que el inmueble donde se encontraba almacenado el producto estaba ubicado a 300 metros de una trocha que conduce a Venezuela, por la cual circulan mercancías de contrabando. Se señaló como valor de la mercancía aprehendida la suma de \$85.397.400.00, aduciendo como fundamento del mismo la Factura de Venta núm. 0068.

La apoderada de la demandante presentó objeción al acta de aprehensión manifestando que no existió motivo para adoptar dicha decisión y que en el acta referida únicamente se transcribió el numeral 1.6 del artículo 502, sin que se hubiera especificado cuál de los supuestos contemplados en esa disposición se encontró demostrado y dio lugar a la aprehensión de la mercancía. Adicionalmente, resaltó que la mercancía es de procedencia nacional, lo cual se encontraba demostrado a partir de la factura de venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 y de la licencia fitosanitaria para la movilización del material vegetal. Posteriormente, adicionó el documento de objeción a la aprehensión, mediante memorial en el que señaló que existieron irregularidades en el acta de aprehensión que afectan su derecho de defensa y manifestó que *“el procedimiento aplicable en la diligencia de reconocimiento y avalúo no se ajusta para estos asuntos porque en el Acta de Aprehensión aparece que el documento fuente que sirvió de base para tomar el avalúo de la mercancía fue la factura de venta 0068, tomando como valor unitario \$1.400 por 120.000 Kg cuyo precio total es de \$168.000.000.00, avalúo este que debió ser el mismo consignado en el Acta de Aprehensión”*⁵, por lo que solicitó que el avalúo se realizara según el valor de la referida factura.

⁵ Folio 134 del anexo.

Mediante Auto de 2 de agosto de 2011 la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Riohacha decretó la práctica de pruebas, de oficio y a solicitud de parte.

A través de Resolución de Destrucción núm. 00016 de 17 de noviembre de 2011, el Director Seccional de Impuestos y Aduanas Nacionales de Riohacha autorizó la destrucción de la mercancía aprehendida, con fundamento en el concepto técnico emitido por el Instituto Colombiano Agropecuario el 11 de julio de 2011, en el que se certificó que el producto constituía un riesgo inminente para la salud al estar infestado con parásitos y sus larvas. La destrucción efectiva de la mercancía se realizó el 23 de noviembre de 2011.

Mediante Resolución 0195 de 9 de diciembre de 2011 el Jefe de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Riohacha resolvió decomisar a favor de la DIAN la mercancía descrita como *“arroz descascarado con procedimiento agroindustrial primario en sacos plásticos por 50 kilogramos cada uno fecha de vencimiento diciembre de 2012 son 2.497 bultos”*. La decisión se adoptó tras encontrar probada la causal señalada en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, toda vez que en la actuación administrativa se concluyó que la mercancía era de origen extranjero y que la documentación aportada como soporte no guardaba correspondencia con la mercancía físicamente aprehendida, ya que los documentos aportados correspondían a arroz blanco tipo 1 grado 1, mientras que el aprehendido era arroz integral.

Dentro de la oportunidad legal, la apoderada de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. interpuso recurso de reconsideración en contra del acto administrativo antes señalado, aduciendo como fundamento la falsa motivación de la decisión adoptada. Mediante Resolución 004 de 26 de marzo de 2012 el Director de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Riohacha resolvió el recurso de reconsideración en el sentido de confirmar en todas sus partes la Resolución 0195 de 9 de diciembre de 2011.

1.1.3. Normas violadas y concepto de la violación

La parte actora señaló que los actos administrativos demandados son violatorios de lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política, en el Decreto 2685 de 1999

(artículo 2 literal b, artículo 502 numeral 1.6. y artículo 476), en el artículo 35 del Código Contencioso Administrativo y en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 176 del Código General del Proceso⁶.

En primer lugar, señaló que las Resoluciones demandadas desconocieron el principio de justicia que debe guiar el ejercicio de las facultades de fiscalización y control que ejecutan los funcionarios aduaneros, establecido en el literal b) del artículo 2 del Decreto 2685 de 1999, así como el principio previsto en el artículo 83 de la Constitución Política, en virtud del cual en las gestiones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas se presumirá la buena fe. Agregó que en el artículo 768 del Código Civil se definió el principio de buena fe como “la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio” y que, de acuerdo con el artículo 769 *ibídem*, “se presume, excepto en los casos en que la Ley establece la presunción contraria”. En esa medida, señaló que la autoridad accionada incurrió en indebida motivación de los actos acusados y reprochó que *“lo que hizo el funcionario de la aduana, fue desconocer la documentación que amparaba la mercancía de mi cliente y dejarlo sin argumentos para defenderse porque en realidad la fundamentación del Acta de Aprehensión y Resolución de Decomiso, son contradictorias a la realidad de la situación”*⁷.

Adicionalmente, manifestó que los actos demandados se fundamentaron en la causal de aprehensión señalada en el artículo 6 del Decreto 1446 de 2011 (que modificó el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999); la cual no era aplicable, ya que la disposición se refiere al escenario de una operación de importación de mercancías, esto es, la introducción de productos al territorio aduanero nacional que requiere la acreditación de la documentación que señala la norma. Sin embargo, como en el caso concreto se trataba de una mercancía de origen colombiano, no había lugar a exigirle la exhibición de planilla de envío, factura de nacionalización ni declaración de importación.

Por la misma razón, señaló que se desconoció el artículo 476 del Decreto 2685 de 1999, que señala que para que haya lugar a la aprehensión y decomiso de

⁶ En la demanda se hizo referencia, además, al concepto aduanero número 094 de 11 de julio de 2002 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales el cual fue transcrito en su integridad; sin embargo, no desarrolló el concepto de la violación del mismo.

⁷ Folio 21 del cuaderno número 1.

mercancía esta debe estar incurso en una de las causales señaladas en el citado artículo 502, de manera que, al no estar demostrada dicha circunstancia, se violó el principio de tipicidad y el debido proceso.

En relación con lo anterior, afirmó que la causal de aprehensión invocada por la DIAN se desvirtúa si se tiene en cuenta que: (i) la mercancía objeto de la medida es nacional, por lo que, conforme al concepto 087 de 31 de marzo de 1999, no es viable su aprehensión y decomiso; (ii) la mercancía sí corresponde con la descripción consignada en los documentos que soportan su compra y en los trámites que se surtieron para su movilización, en particular, la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 y las licencias fitosanitarias expedidas por el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA para la movilización de la mercancía y, (iii) que la operación corresponde a una compraventa de mercancía en el territorio nacional, la cual se acreditó de conformidad con las costumbres, leyes y procedimientos vigentes, a través de los documentos que fueron exhibidos ante los funcionarios aduaneros que realizaron la diligencia de revisión y control ante la administración, pero que no fueron valorados en la actuación.

Agregó que, en los términos del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo – CCA, los actos administrativos deben ser motivados, exigencia que se estableció con el fin de garantizar que el administrado conozca las razones de la decisión y pueda rebatirlas. En esa medida, recordó que la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. actuó de buena fe, por lo que no debe ser obligada a soportar las consecuencias de la mala fe de las autoridades que pretenden desconocer documentos públicos que gozan de presunción de legalidad, como son las licencias fitosanitarias.

En ese sentido, trajo a colación los argumentos expuestos en el recurso de reconsideración formulado en contra de la Resolución núm. 195 de 9 de diciembre de 2011. Al respecto, señaló que el acto se fundamentó en una indebida apreciación de las pruebas practicadas en la actuación administrativa, con lo cual se han desconocido las normas superiores antes indicadas, *“pues de haber hecho el análisis de manera adecuada se hubiera llegado a la conclusión indubitable de que el arroz aprehendido y luego decomisado es de producción nacional, comprado de manera legal por C.I. COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA. A INSERCARIBE S.A.S.”*⁸

⁸ Folio 17 del cuaderno núm. 1.

Finalmente, indicó que las Resoluciones demandadas violaron el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 176 del Código General del Proceso, pues en la actuación administrativa no se realizó un análisis en conjunto de las pruebas aportadas que demostraban que la operación realizada por la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. fue lícita. Además, reprochó que *“la DIAN utilizó como argumento para el cambio de la descripción de mercancía el concepto técnico del laboratorio núm. 187201245-1183-L de 14 de junio de 2011, que ella misma expidió, análisis que no es sometido a contradicción de parte [...]”*⁹.

1.2. Contestación de la demanda

La **Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales – DIAN** se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda con fundamento en los siguientes argumentos¹⁰:

En primer lugar, con relación a los hechos expuestos en la demanda, señaló que no le consta ninguna de las afirmaciones relativas a la negociación que la sociedad demandante dice haber adelantado con la empresa venezolana Inversiones Yascar C.A., y que en el recuento fáctico expuesto se evidencia una contradicción pues, por un lado, se aduce que las licencias fitosanitarias para la movilización de la mercancía fueron otorgadas bajo la calificación de que el arroz era *“apto para el consumo humano”*, y de otra parte, se reconoce que el arroz objeto de decomiso no era apto para ese fin, todo lo cual refuerza la tesis de la entidad según la cual la mercancía decomisada no coincide con la reportada en dichos documentos.

Por otra parte, refirió que la actuación administrativa inició cuando la Policía Nacional del Departamento de La Guajira puso a disposición de la División de Gestión y Control Operativo de la Dirección Seccional de la DIAN la *“mercancía consistente en 700 bultos de arroz, sin marca, de procedencia venezolana”*¹¹, indicando que la inmovilización de la mercancía se realizó con el fin de que se verificara su legalidad mediante el cotejo físico documental. La inmovilización se formalizó con el Documento de Ingreso Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas - DIIAM 39251102264 de 6 de julio de 2011 y la mercancía fue aprehendida mediante el acta 2500545-POLFA de 6 de julio de 2011, bajo la causal 1.6 del artículo 502 del Decreto

⁹ Folio 27 del cuaderno núm. 1.

¹⁰ Folios 250 a 253 del expediente.

¹¹ Folio 251 del expediente.

2685 de 1999, aprehensión que fue objetada por la demandante. Mediante auto 00006 de 2 de agosto de 2011 se ordenó la práctica de pruebas por el término de 2 meses y, luego de haber sido practicadas, la Dirección Seccional concluyó que el usuario aduanero no acreditó el legal ingreso y/o permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional, razón por la que profirió la resolución de decomiso, confirmada posteriormente, al resolverse el recurso de reconsideración interpuesto por la demandante.

Ahora bien, con relación a los fundamentos jurídicos de la demanda, resaltó que los procesos administrativos que ejecuta la DIAN se encuentran previstos en el Decreto 2685 de 1999, mediante el cual se regulan los procesos de importación y exportación de mercancías. En esa medida, con relación al literal b) del artículo 2 y numeral 1.6 del artículo 502 de dicho Decreto y al concepto aduanero número 094 de 2002, alegados como fundamento de las pretensiones, manifestó que dichas disposiciones fungen como principios orientadores del ejercicio de las funciones de control y fueron establecidos con el fin de que las mercancías que ingresan y salen del país cumplan con las formalidades aduaneras señaladas en las normas especiales¹².

Agregó que en el asunto bajo examen se encontraron mercancías que no estaban amparadas en documentos que acreditaran su legal introducción al territorio aduanero nacional, y que el fundamento jurídico que llevó a la División de Gestión de Fiscalización a aprehender y decomisar la mercancía fue la causal señalada en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

Con relación al cargo de violación del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo, relativo a la falsa motivación, indicó que la DIAN actuó en debida forma, motivando los actos acusados de conformidad con los memoriales de defensa radicados por el usuario aduanero, a quien se le otorgaron las oportunidades pertinentes para objetar el acta de aprehensión, se le notificaron las actuaciones en debida forma y se le permitió interponer los recursos que estimó pertinentes para desvirtuar la causal de aprehensión.

Finalmente, alegó la excepción de caducidad del medio de control y solicitó al Tribunal declararse inhibido para conocer del asunto, en consideración a que el

¹² En este punto transcribió un aparte de la sentencia de una providencia que identificó así: C.P. Juan Alberto Polo Figueroa Exp. AC 11564 Actor Luis Carlos Ortega Díaz 27 de julio 2000)

último de los actos demandados, Resolución 004 de 16 de marzo de 2012, fue notificado el 28 de marzo de 2012, por lo que el término para presentar oportunamente la demanda corrió hasta el 30 de julio de 2012. Sin embargo, “*la demanda inicial fue inadmitida el 31 de agosto de 2012 y la presentó nuevamente el 10 de octubre de 2012*”¹³.

II. AUDIENCIA INICIAL

En cumplimiento de lo ordenado por el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho sustanciador del Tribunal Administrativo de la Guajira celebró la audiencia inicial el 29 de agosto de 2013, a la cual asistieron la parte demandante, la parte demandada y el Ministerio Público.

3.1. En la diligencia la magistrada sustanciadora evidenció que existían inconsistencias en las pretensiones formuladas en la demanda. En ese sentido, por un lado, advirtió que en la pretensión número 5 se enunció a las sociedades C.I. Moda Sofisticada S.A.S. y Agencia de Aduanas Soluciones Aduaneras Limitada, a pesar de que éstas no otorgaron poder para demandar y destacó que de los hechos expuestos en la demanda no se evidenciaba la “*relación de causa petendi*” respecto de dichas sociedades. De otra parte, señaló la existencia de una irregularidad en la acumulación de pretensiones de nulidad y restablecimiento con la de reparación directa, por lo que le solicitó a la parte actora verificar su solicitud teniendo en cuenta que la causa del perjuicio reclamado era un acto administrativo.

Escuchadas las partes, se declaró saneado el proceso entendiendo anuladas las pretensiones respecto de las sociedades C.I. Moda Sofisticada S.A.S. y Agencia de Aduanas Soluciones Aduaneras Limitada (numeral 5º del acápite de pretensiones), que según señaló la actora fueron incluidas por error mecanográfico. En relación con la indebida acumulación de pretensiones, la demandante desistió de la pretensión cuarta relativa a la devolución de la mercancía decomisada, por lo que se saneó igualmente el asunto en ese sentido.

3.2. A continuación se resolvió la excepción previa relativa a la caducidad de la acción en el sentido de declararla no probada. Como fundamento de la decisión, se señaló que el argumento de la parte demandante partía de un supuesto falso, en

¹³ Folio 253 del expediente.

tanto planteaba como extremo temporal final para el cómputo de dicho término la fecha en la que se corrigió la demanda, en cumplimiento de lo ordenado en el auto que la inadmitió, siendo que para el efecto debía tenerse en cuenta la fecha en la que ésta se radicó inicialmente, esto es, el 31 de agosto de 2012. En esa medida, la magistrada sustanciadora concluyó que la demanda fue presentada en tiempo, teniendo en cuenta que el acto acusado fue notificado el 28 de marzo de 2012, que se presentó solicitud de conciliación extrajudicial cuando faltaban 11 días para que se configurara la caducidad de la acción, y que la suspensión del término operó hasta el 29 de agosto de 2012, fecha en la que se expidió la constancia respectiva por parte de la Procuraduría delegada.

3.3. Finalmente, se fijó el litigio en los siguientes términos:

“El conflicto es derivado de la nulidad del decomiso de la mercancía y el pago de los perjuicios contenidos en los actos administrativos demandados señalados en los numerales 1º y 2º de la demanda.”¹⁴

Las partes y el Ministerio Público estuvieron de acuerdo en los términos de la fijación del litigio.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 16 de enero de 2014 el Tribunal Administrativo de La Guajira denegó las pretensiones de la demanda con fundamento en las siguientes consideraciones:

Señaló que, en atención a los cargos endilgados a los actos administrativos, el punto de la discusión radicaba en determinar si el procedimiento utilizado por la DIAN para la aprehensión y decomiso de la mercancía se ajustó a las normas que lo regulan. En ese sentido, recordó que, según el acta de inspección aduanera de fiscalización número 404 de 6 de julio de 2011, la aprehensión de la mercancía se sustentó en la causal señalada en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, la cual se encontró configurada al evidenciarse que la mercancía declarada y aquella que fue objeto de la inspección aduanera no coincidían en la cantidad ni en su descripción.

¹⁴ Folio 280 del expediente.

Al respecto, destacó que, a pesar de que se demostró que la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Limitada adquirió 2400 bultos de arroz integral en la compraventa que celebró con la empresa Insercaribe S.A.S., del análisis en conjunto de las pruebas obrantes en el expediente se obtuvo que las especificaciones de la mercancía aprehendida no coincidían con las descritas en los documentos aportados por la actora con el fin de desvirtuar la causal de aprehensión.

Ello, por cuanto la factura de venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 da cuenta de que la Sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. compró arroz integral, mientras que el Comprobante de Registro de Facturas de la Bolsa Mercantil de Colombia *“informa que la transacción que realizó por ese medio fue de arroz blanco tipo I grado 1, al igual que la Certificación expedida por el Director de Departamento de Convenios Control y Calidad de la Bolsa Mercantil de Colombia, manifiesta que el día 23 de junio de 2011 – fecha en la que indica el actor realizó la compra- de acuerdo con el reporte de operaciones de dicha entidad no se registraron operaciones de arroz integral”*¹⁵.

A lo anterior agregó que, tan ciertas son las inconsistencias señaladas, *“que meses (septiembre de 2011) después del decomiso, el director del Departamento de Convenios Control de Calidad, de la Bolsa Mercantil de Colombia, certifica que el 23 de junio de 2011 no se registraron operaciones de arroz integral y que el (sic) según el reporte de operaciones en esa fecha las operaciones que se realizaron fueron de Arroz Blanco Nacional Tipo I Grado I reempacado en bolsas de polietileno. Y, meses después del decomiso (noviembre de 2011), un suplente del representante legal de Coragro Valores – certifica que hubo error involuntario las operaciones a nombre de INSERCARIBE S.A.S. (sic), que las operaciones que la rueda de negocios del 23 de junio de 2011, no fue de arroz blanco, sino de arroz integral empacado, contradicciones probatorias en el procedimiento administrativo del decomiso que permiten aseverar que la DIAN en los actos acusados tuvo razones jurídicas fundadas para considerar las inconsistencias en la descripción de la mercancía decomisada con la prueba allegada como soporte de dicha mercancía”*¹⁶.

De igual forma, destacó que, según las pruebas allegadas, la autorización para la movilización otorgada por el ICA mediante licencias fitosanitarias 005-005372/3/5/6

¹⁵ Folio 414 del cuaderno núm. 2.

¹⁶ Folio 414 del cuaderno núm. 2.

se refería a una mercancía de 120.000 kilos; sin embargo, la cantidad decomisada fue de 124.350 kilos, por lo que estimó que le asistió razón a la DIAN en las aseveraciones realizadas en los actos acusados con relación a la cantidad de la mercancía. Por tal motivo, concluyó que la mercancía decomisada no coincidía, en su descripción y peso, con la reportada en los documentos allegados por la actora.

Además, indicó que en el proceso no se logró determinar con certeza si la mercancía decomisada era de origen nacional o extranjero, pues, de acuerdo con el acta de aprehensión, en la inspección se encontró que en la rotulación de algunos sacos se indicaba que estos procedían de Venezuela y de Argentina. El Tribunal rechazó la explicación que al respecto ofreció a la demandante – según la cual tuvo que reempacar el arroz en dichos sacos luego de que algunos de los empaques originales se rompieran-, tras advertir que en el expediente no obraba prueba que corroborara tal afirmación. De otra parte, el *a quo* señaló que, aún de ser cierto dicho argumento, persistía la duda sobre qué pasó con el arroz de procedencia extranjera que originalmente estaba empacado en esos sacos, en cuales constaba la leyenda *“arroz largo fino” procedente de Argentina e importado en Venezuela destinado a su red mercal y prohibida su extracción en este territorio*¹⁷.

En consecuencia, concluyó que la demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que reviste los actos administrativos demandados y que *“lo que mayor falta de certeza ofrece para demostrar como ciertos los hechos de la demanda, es que de acuerdo con lo probado, no es posible determinar la procedencia de la mercancía, esto es, si el arroz era nacional o extranjero”*¹⁸.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, con fundamento en las siguientes razones:

Tras reiterar las circunstancias fácticas expuestas en la demanda, la apelante reprochó que en la sentencia de primera instancia no se realizó un análisis de los hechos y pruebas conforme se ordena en el artículo 187 del C.P.C., actualmente, artículo 176 del Código General del Proceso. Al respecto, señaló que en el expediente obran más de 100 pruebas documentales y que en el fallo no se expuso

¹⁷ Folio 415 del expediente.

¹⁸ Folio 414, vto., del cuaderno principal.

el mérito que el Tribunal le asignó a cada una de ellas, en particular, a aquellas que daban cuenta de la revisión e investigación físico documental previa a la aprehensión de la mercancía y de las actuaciones realizadas antes del decomiso. Por el contrario, manifestó que la sentencia se limitó a valorar las pruebas favorables al demandado dejando de lado más del 95% de las que conforman el acervo del expediente.

Asimismo, indicó que no es cierta la conclusión de la sentencia de primera instancia según la cual se configuró la causal señalada en el numeral 1.6. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 e insistió en que, al ser mercancía de origen nacional, según se acreditó con la respectiva factura de compra, no había lugar a la configuración de la causal de decomiso referida, ya que la norma se refiere a mercancía de origen extranjero.

En ese sentido, explicó que la mercancía descrita en los documentos aportados como pruebas no es distinta a la decomisada pues, en primer lugar, si bien es cierto que al momento de la inspección se encontraron 97 sacos adicionales a los 2400 que originalmente contenían el arroz, ello obedeció a que en el proceso de inspección y verificación que realizó la Policía Nacional se averiaron muchos de los bultos y se derramó el producto, por lo que fue necesario reempacarlo en sacos usados que fueron adquiridos en el mercado de la ciudad de Maicao, en los cuales constaban leyendas correspondientes a otros productos. Sin embargo, dicho procedimiento se realizó sin calcular el peso correcto de cada paquete, razón por la que resultaron bultos adicionales, a pesar de que la cantidad de arroz seguía siendo la misma, esto es, 120.000 kilos.

Asimismo, señaló que no es cierto que la mercancía decomisada correspondiera a 124.350 kilos de arroz, tal como se afirmó en la sentencia de primera instancia, pues ni en el expediente administrativo ni en el trámite judicial existe registro del peso total de la mercancía que ingresó al depósito Almagrario. Por ende, afirmó que la cifra en kilos que se señala en el acta de ingreso de la mercancía al depósito de 2 de julio de 2011, que obra a folio 63 del expediente administrativo, corresponde a un valor irreal y destacó que este documento fue elaborado sin la presencia del responsable de la mercancía, por lo que es espurio.

Con todo, destacó que en el *“Documento de Ingreso Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas núm. 39251102264, como consta a folio N° 65 del*

expediente administrativo, el funcionario ANDRÉS LEÓNIDAS MARIMON RODRÍGUEZ procede a hacer el avalúo de la mercancía, y la avalúa en (\$85.397.400.00), OCHENTA Y CINCO MILLONES TRECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS M/Cte., cuando antes él mismo la había ingresado a ALMAGRARIO, por (\$168.000.000.00) CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/Cte., irregularidad que se hizo ver debidamente y formó parte de la objeción a la aprehensión”¹⁹.

Igualmente, censuró que la decisión del *a quo* se sustentara en que las especificaciones de la mercancía aprendida no coincidían con las descritas en los documentos aportados por la actora, en particular, en el registro de facturas de la Bolsa Mercantil de Colombia y en la certificación del Director del Departamento de Convenios Control y Calidad de esa entidad. Aseveró que el Tribunal incurrió en el mismo yerro que le reprocha a los actos acusados, pues confundió el proceso de registro de la factura ante la Bolsa Mercantil de Colombia con la operación de compraventa de la mercancía y, por ende, concluyó erradamente que el día 23 de junio de 2011 fue la fecha en la que se realizó la compra del arroz, cuando en realidad ello ocurrió el día 20 de ese mismo mes y año. Al respecto, explicó que con el fin de obtener la exención en la retención en la fuente que se señala en los Decretos 573 y 574 de 2002, la sociedad Insecaribe S.A.S., vendedor del arroz integral, radicó la factura núm. 0068 de 20 de junio de 2011 ante el comisionista de bolsa Coragro Valores S.A. el día 22 de junio del mismo año. Esta última sociedad registró la factura en la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. el 23 de junio de 2011, de lo cual da cuenta el Comprobante de Registro de Facturas de esa fecha, que consta a folio 93 del expediente administrativo.

En ese orden, explicó que el proceso que se realizó en la Bolsa Mercantil consistió en el registro de la factura núm. 0068 de 20 de junio de 2011 expedida por Insecaribe S.A.S., registro que efectuó la comisionista Coragro Valores S.A. “*de acuerdo con el reglamento de la Circular Única de la Bolsa Mercantil de Colombia Vigente al 19 de agosto de 2011, la cual en su Sección 6, trata el Registro de Facturas*”²⁰. Por tal motivo, resaltó que no es cierto que la negociación y compra del arroz se haya realizado a través de la Bolsa Mercantil, en los términos en que se indica en el fallo apelado.

¹⁹ Folio 426 del cuaderno núm. 2.

²⁰ Folio 445 del cuaderno núm. 2.

Ahora bien, aclaró que Coragro Valores S.A. incurrió en un error al realizar el registro de la factura, pues indicó que se trataba de *“arroz blanco nacional tipo I grado I”*, cuando la descripción correcta correspondía a *“arroz integral”*. Dicho error fue corregido oportunamente ante la Bolsa Mercantil de Colombia, razón por la cual la misma comisionista expidió un certificado en el que señaló: *“que las operaciones de la rueda de negocios del 23 de junio de 2011, no fue de arroz blanco, sino de arroz integral empacado”*²¹ y envió a la DIAN la respectiva modificación de la papeleta de la Bolsa Mercantil de Colombia, tal como consta en el expediente administrativo. Sin embargo, dichas pruebas no fueron tenidas en cuenta por el Tribunal.

Por tal motivo, calificó como falsa la consideración expuesta en la sentencia apelada según la cual hubo una contradicción entre lo afirmado por el Director de la Bolsa Mercantil, el cual certificó que el 23 de junio de 2011 no se registraron operaciones de arroz integral, y el contenido de la certificación expedida por el suplente del representante legal de Coragro Valores, en la que se reconoció que hubo un error en el registro que se hizo en la Bolsa Mercantil de las operaciones a nombre de Insecaribe S.A.S., pues es claro que estas sí versaban sobre arroz integral empacado.

Por otro lado, resaltó que el *sticker* adhesivo que constaba en los sacos que contenían el arroz y la factura de compra eran los documentos que identificaban plenamente la mercancía como de origen nacional, pruebas que no fueron tenidas en cuenta por la DIAN, a pesar de que la sociedad demandante demostró que era un comprador de buena fe. A su juicio, a la entidad le correspondía investigar el posible contrabando en el caso de que hubiera existido y dirigirse a la sociedad que expidió la factura de venta para exigirle la presentación de las pruebas de que el arroz era de producción colombiana.

En el mismo sentido, señaló que a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. no le correspondía asumir la carga probatoria del error en el que incurrió la comisionista de bolsa Coragro Valores S.A. al registrar la factura en la Bolsa Mercantil de Colombia, pues *“ese era un defecto de un documento del trámite tributario entre el vendedor INSERCARIBE S.A.S. y CORAGRO VALORES S.A., que tenían que solucionar en la*

²¹ Folio 446 del expediente.

*Bolsa Mercantil de Colombia*²². Así las cosas, afirmó que a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. solo le correspondía presentar ante la DIAN la factura que demuestra que la compra de la mercancía se realizó en el mercado nacional, que fue inspeccionada por la autoridad competente, transportada y nuevamente inspeccionada antes de su retorno a Barranquilla, por lo que estima que los actos desconocieron el principio de buena fe señalado en el artículo 83 de Constitución Política.

Por otra parte, manifestó que la actuación de la autoridad demandada fue irregular, arbitraria y con clara desviación y abuso de poder, toda vez que en las actuaciones administrativas adelantadas en orden a definir la situación jurídica de la mercancía aprehendida no siguieron el procedimiento establecido para la verificación de su legalidad, *“además que el acta de aprehensión no se notificó en debida forma y por si fuera poco no atendieron ni tuvieron en cuenta el escrito que presentara mi representado, violando el derecho de defensa, todo lo cual expuse debidamente en la demanda y reitero en esta instancia”*²³. En definitiva, aseveró que la División de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Riohacha *“fabricó la aprehensión, pues la basó en una prueba espuria y realizó los actos preparatorios de manera oculta, es decir sin ponerla en conocimiento de los interesados para que pudieran defenderse”*²⁴.

Finalmente, criticó que en la sentencia apelada se afirmara que la parte demandante no cumplió con la carga de demostrar los elementos necesarios para desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, pues considera que con las pruebas aportadas en el proceso y las afirmaciones realizadas en las audiencias quedaron demostradas las circunstancias que vician de nulidad de los actos administrativos demandados²⁵. Para el efecto, realizó un recuento de los hechos expuestos en la demanda y los medios de prueba que a su juicio demuestran la veracidad de cada uno de ellos y las irregularidades en las que incurrieron las autoridades administrativas, y concluyó señalando que los actos adolecen de falsa motivación, trasgredieron normas sustanciales de jerarquía superior, aplicaron indebidamente normas procesales e inaplicaron normas reglamentarias.

²² Folio 453 del expediente.

²³ Folio 459 del expediente.

²⁴ Folio 469 del expediente.

²⁵ Folio 452 del expediente.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA Y POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

5.1. La parte actora reiteró²⁶ los argumentos expuestos en el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia y solicitó que la sentencia de primera instancia sea revocada y se declare la nulidad de los actos administrativos demandados.

5.2. La parte demandada reiteró igualmente las razones de defensa expuestas a lo largo del proceso²⁷.

5.3. El Ministerio Público guardó silencio.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Los actos acusados

Se solicita en este proceso la nulidad de las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012, mediante las cuales, respectivamente, se ordenó el decomiso de mercancías y se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en contra del anterior acto, en el sentido de confirmarlo.

Los fundamentos de la **Resolución número 0195 de 9 de diciembre de 2011**²⁸ son del siguiente tenor:

“2. Consideraciones del Despacho

Frente a los presupuestos fácticos anteriores y teniendo en cuenta el acervo probatorio que obra en el expediente, este Despacho hace las siguientes consideraciones:

- *Se trata de mercancía de origen extranjero.*
- *La causal descrita en el numeral 1.6. del artículo 502 del decreto 2685 de 1999 modificado por el artículo 48 del Decreto 1232 del 2001, el artículo 6° del Decreto 1161 de mayo 31 del 2.002 y el artículo 6° del Decreto 1446 del 05 de mayo de 2011, por la que se ordenó su aprehensión se configura en razón a que la documentación aportada como soporte de la operación comercial encartada no guarda correspondencia con la mercancía físicamente aprehendida. Si bien es*

²⁶ Mediante escrito que obra a folios 12 a 27 del cuaderno núm. 3 del expediente.

²⁷ Mediante escrito que obra a folios 44 a 45 del cuaderno núm. 3 del expediente.

²⁸ Folios 159 a 183 del cuaderno núm. 1.

cierto se trata de arroz integral, los soportes aportados inicialmente y verificados dentro de la investigación, demuestran que se trata de otro tipo de arroz Blanco Tipo 1 Grado 1, luego entonces estamos en presencia de un contrabando abierto.

➤ Vista la documentación y las pruebas surtidas y allegadas al plenario se pudo determinar que efectivamente la Bolsa Mercantil de Colombia para la fecha del 23 de Junio de 2011 no negoció ARROZ INTEGRAL sino ARROZ BLANCO REEMPACADO Y ARROZ BLANCO EN BULTO según certificación expedida por el Director Dpto. de Convenios Control calidad obrante a folio No. 280 del expediente, por lo que la afirmación hecha por el objetante no tiene asidero legal. Todas las pruebas allegadas conducen a comprobar que efectivamente en la Macro rueda si hubo una operación comercial con CORAGRO S.A. pero se trató de ARROZ BLANCO EN BULTO TIPO 1 GRADO 1 y en ningún momento se registra operaciones de ARROZ INTEGRAL como ya se indicó en la certificación citada.

➤ De lo anterior se colige que la documentación aportada por los usuarios es inconsistente y no ampara la operación objeto de esta litis.

➤ En consecuencia, este despacho considera que está configurada plenamente la causal prevista en el numeral 1.6. del artículo 502 del decreto 2685 de 1999 modificado por el artículo 48 del Decreto 1232 del 2001, el artículo 6° del Decreto 1161 de mayo 31 del 2.002 y el artículo 6° del Decreto 1446 del 05 de mayo 2011, pues estamos en presencia de una mercancía extranjera cuyo legal ingreso y/o permanencia en el territorio aduanero no se ha acreditado por parte del usuario, muy a pesar de haberse objetado la aprehensión no se logró desvirtuar la causal establecida en el acta de aprehensión No. 2500545-POLFA de fecha 06-07-2011. Es por ello que con fundamento en la norma citada se ordenará el decomiso de la mercancía aprehendida en este asunto, la cual no podrá ser legalizada por no ser procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 232 y el inciso 1° del artículo 228° *Ibíd*em por no haber sido presentada a la autoridad aduanera.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Jefe de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Riohacha en uso de sus facultades legales:

3. RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: *Decomisar a favor de la Nación-Unidad Administrativa Especial- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, parte de las mercancías aprehendidas a WILYER ANTONIO ECHEVERRIA CUETO identificado con la c.c. No. 85.472.190 en calidad de Tenedor/propietario de la mercancía, por encontrarse inmersa en la causal prevista en el numeral 1.6 del artículo 502 del decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 48 del Decreto 1232 del 2001, el artículo 6° del Decreto 1161 de mayo 31 del 2.002 y el artículo 6° del Decreto 1446 del 05 de mayo 2011, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta resolución. Esta mercancía se encuentra descrita en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancía Aprehendida No. 39251102264 de fecha 06 de Julio de 2011 así:*

ÍTE M	DESCRIPCIÓN DE LA MERCANCÍA	UNIDAD DE MEDIDA	CANTID AD	VR. UNIT	VR. TOTAL
01	ARROZ DESCASCARADO CON PROCESAMIENTO AGROINDUSTRIAL PRIMARIO EN SACOS PLÁSTICO POR 50 KILOGRAMOS CADA UNO FECHA DE VENCIMIENTO DICIEMBRE DE 2012 SON 2.497 BULTOS NOTA: EL ARROZ ES AMARILLO Y NO ES APTO PARA EL CONSUMO HUMANO	N.A.R.	124.850	684	\$85.397.4 00

SON: OCHENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$85.397.400,00) [...]"

Por su parte, en las consideraciones de la **Resolución núm. 004 de 26 de marzo de 2012**, “*por la cual se resuelve un recurso de reconsideración aduanero*”, se expusieron los siguientes argumentos²⁹:

“CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

[...] *El caso en concreto.*

Del estudio del recurso de reconsideración impetrado por la sociedad, C. I. COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA, por intermedio de apoderada especial SOL FONTALVO COLINA, surge el presente problema jurídico a tratar.

¿Si la documentación aportada por el representante legal de la sociedad recurrente ampara la mercancía objeto de decomiso?

Al estudiar los documentos obrantes en el plenario como material probatorio, encuentra este despacho muchas inconsistencias e indicios graves que deja al descubierto, la ilegalidad del arroz de la litis, en primer lugar observa este despacho que el arroz decomisado estaba embalado en sacos plásticos con leyendas de ser producidos en el exterior, de Argentina y Venezuela, (folios 7 al 10), por otra parte se encontraba en una zona muy neurálgica al contrabando de arroz, donde para nadie es un secreto la cantidad de arroz de contrabando que ingresan a Colombia de la hermana república de Venezuela, así mismo se pretendía exportar arroz por una ruta escasamente y extrañamente utilizada y la

²⁹ Folios 184 a 190 del cuaderno núm. 1.

mercancía empacadas (sic) en sacos con litografía que no expresaba el verdadero origen de la mercancía que se pretendía exportar.

Ahora bien, posteriormente se practican una serie de pruebas en busca de esclarecer los hechos debatidos y desmentir las aseveraciones del recurrente quien afirmó que el arroz fue producto de una venta en operaciones de bolsas mercantiles.

Al respecto la División de Gestión de Fiscalización, ofició a la bolsa mercantil de Colombia S. A., para que se sirviera informar a quien le correspondía certificar el precio del arroz integral y de arroz blanco para la fecha 23 de junio de 2011, fecha en la cual la apoderada del recurrente afirmó se había realizado la presunta compra del arroz de marras, con la sorpresa de que la sociedad, bolsa mercantil de Colombia, manifestó que para ese día "no se registraron operaciones de arroz integral" (Folio 283 a 284), situación que llama la atención de este despacho cuando observa que en toda la documentación que aporta el presunto propietario del arroz materia de investigación describen un arroz integral, entonces, si el arroz es integral y para el día 23 de junio de 2011, no se vendió arroz integral falta la verdad quien manifieste que compró arroz integral en operaciones de bolsas mercantiles para esa época.

En este orden de ideas, también es extraño que los presuntos documentos soportes que aporta el signatario describen un arroz integral cuyo destino final es el consumo humano, mientras que el estudio técnico dictamina que el arroz está en condiciones favorables pero para ser utilizado como materia prima, es decir para ser sometido a un procesamiento previo (folio 317 a 318).

En consecuencia, a lo anterior es de tener presente que es principio universal, en materia probatoria, el de que le corresponde a las partes demostrar todos aquellos hechos, que sirvan de presupuestos a la norma que consagra el derecho que se persigue. De suerte que la parte que corre con tal carga, si se desinteresa de ella, esta conducta se traduce, generalmente, en una decisión adversa.

En este sentido, queda al descubierto la intención dolosa de los propietarios y tenedores de la mercancía de marras, al tratar de amparar mercancía (sic) extranjeras que se encuentran en territorio aduanero nacional de contrabando, con documentos que si bien describen mercancía similares a las decomisadas, fácilmente con un análisis somero en aplicación de la regla de la sana crítica a las pruebas documentales aportadas por los interesados se denota que las factura de venta, entre otros, no tienen la virtualidad de amparar la mercancía de la litis, acto que atenta contra el orden económico nacional y fomenta la competencia desleal.

Ha dicho la Corte Constitucional [...]

De acuerdo a las graves inconsistencias detectadas, evidenciadas en las pruebas recaudadas en el plenario y teniendo en cuenta el precepto constitucional, la carga de la prueba está en cabeza del signatario, son ellos los que deben demostrarle al Estado colombiano la legítima procedencia de la mercancía decomisada y a la vez deben estar en condiciones de demostrar la legal procedencia de estas a las autoridades de control y esto es, utilizando todos los medios probatorios que pone la ley a su disposición, aportando los documentos soportes que perita establecer que el arroz decomisado es de procedencia nacional o en su defecto cumplió el procedimiento de nacionalización, pues los documentos allegados al plenario por parte de los interesados en la mercancía no le pertenecen a esta.

En ese orden de ideas el signatario no a (sic) podido demostrar la legal procedencia de la mercancía aprehendida y posteriormente decomisada, que aquí se debate, cuando bien es cierto lo que se desprende de la normatividad aduanera nacional, clara y precisa al disponer que toda mercancía que se encuentre en territorio aduanero nacional debe estar legalmente ampara (sic) por sus respectivos documentos salvo los casos puntualmente establecidos por la ley.

Reza el inciso cuarto del artículo 469 del Decreto 2685 de 1999: [...]

Del tenor literal de la norma citada se evidencia que toda mercancía que se encuentre en Colombia, deben estar amparado por documentos que acrediten su permanencia en el territorio nacional, en el caso su (sic) examine, el arroz decomisado, al momento de su inmovilización, portaba unos documentos, que una vez hechas las verificaciones del caso, se pudo determinar que estos no le pertenecían son de mercancías similares, estando estas sin ninguna clase de documentos que permitiera conocer su origen o permanencia en el territorio aduanero patrio, por lo cual trasgrede el mandato aduanero nacional (artículo 469 del Decreto 2685 de 1999) la violación a este artículo esta (sic) contemplado (sic) en la causal 1.6. del artículo 502 del decreto citado como causales de aprehensión y decomiso de mercancía. [...]

*Por las razones expuestas y la persuasión racional de los medios probatorios, el recurrente **no** pudo desvirtuar la causal que dio origen a la aprehensión, causal 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, por la que se decomisó la mercancía que se encuentra ampliamente individualizada y descrita en el Documento de Ingreso Inventario y Avalúo de Mercancía Aprehendidas (DIAM) No. 39251102264 de Fecha 06 de Julio de 2011.*

En este sentido encuentra este despacho suficientes motivos para proceder a denegar las pretensiones del recurrente como anteriormente se disertó, en consecuencia, se confirmará la Resolución por medio de la cual se Decomisa una Mercancía No. 0195 de Fecha 09 de Diciembre de 2011 [...].”

6.2. El problema jurídico a resolver

Como quiera que la presente instancia se encuentra delimitada rigurosamente por los términos de la impugnación presentada por la parte actora, la Sala se ocupará de establecer, en primer lugar, si es cierto que los documentos aportados por la demandante como prueba de la legalidad de la mercancía decomisada demuestran que ésta no era de origen extranjero.

De encontrarse demostrado lo anterior, se deberá determinar si son nulos, por incurrir en falsa motivación, los actos administrativos que ordenaron el decomiso de una mercancía considerada de origen extranjero, con fundamento en que no se demostró su legal ingreso y/o permanencia en el territorio aduanero nacional, cuando

los documentos aportados por la demandante demuestran que el origen de la mercancía era nacional.

6.3. Análisis de la impugnación

6.3.1. Aduce la apelante que es errada la conclusión del *a quo* según la cual en el asunto bajo examen se configuró la causal de aprehensión y decomiso señalada en el numeral 1.6. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 pues, a su juicio, se encuentra suficientemente demostrado que la mercancía decomisada es de origen nacional, razón por la que no se cumplen los supuestos de la causal de decomiso referida, ya que ésta se refiere a mercancías de origen extranjero que han sido importadas.

Asimismo, reprocha las consideraciones relativas a la incongruencia entre las características de la mercancía que fue decomisada y la descripción que sobre ella consta en las pruebas obrantes en el expediente, en particular, en el registro de facturas de la Bolsa Mercantil de Colombia, en la certificación del Director del Departamento de Convenios Control y Calidad de esa entidad y en la certificación del representante legal de Coragro Valores sobre el error en el registro de la factura de compra ante la Bolsa Mercantil. En criterio de la demandante, contrario a lo señalado por el *a quo*, el análisis en conjunto de todas las pruebas demuestra que los documentos corresponden a la mercancía decomisada y que no es cierto que existan inconsistencias en cuanto a las características de peso y tipo del arroz. En consecuencia, aduce que el análisis probatorio de la sentencia de primera instancia es contrario al artículo 176 del Código General del Proceso y que la decisión apelada contraviene el principio de buena fe establecido en el artículo 83 de la Constitución Política.

6.3.2. Respecto a la causal contenida en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 es necesario precisar que, para el momento de la expedición de los actos administrativos censurados, el contenido de dicha disposición era el siguiente:

“ARTICULO 502. CAUSALES DE APREHENSIÓN Y DECOMISO DE MERCANCÍAS.

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

1. En el Régimen de Importación:

[...]

1.6. Cuando la mercancía no se encuentre amparada en una planilla de envío, factura de nacionalización o declaración de importación, o no corresponda con la descripción declarada, o se encuentre una cantidad superior a la declarada, o se haya incurrido en errores u omisiones en su descripción, que impidan la identificación o individualización de la misma, o no se pueda establecer su correspondencia con la inicialmente declarada, salvo que estos errores u omisiones se hayan subsanado en la forma prevista en el numeral 4 del artículo 128 y en los párrafos 1o y 2o del artículo 231 del presente decreto, en cuyo caso no habrá lugar a la aprehensión. [...]"

El alcance de la citada disposición se encuentra determinado por las facultades de Fiscalización Aduanera que el legislador le atribuyó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en el escenario de las operaciones de comercio exterior. En efecto, el artículo 469 *ibídem* prevé que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales tiene competencia para adelantar las investigaciones y desarrollar los controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas aduaneras, simultáneamente al desarrollo de las operaciones de comercio exterior, o mediante la fiscalización posterior. Esta se podrá llevar a cabo para verificar el cumplimiento de las obligaciones aduaneras, o integralmente, para verificar también el cumplimiento de las obligaciones tributarias y cambiarias de competencia de la entidad. Así, se establece que la *“única autoridad competente para verificar la legalidad de la importación de las mercancías que se introduzcan o circulen en el territorio aduanero nacional, será la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”*.

Según el artículo 479 *ibídem*, en ejercicio de sus facultades de fiscalización y control aduanera, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá, entre otros, adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones aduaneras no declaradas; verificar la exactitud de las declaraciones, documentos soporte u otros informes, cuando lo considere necesario para establecer la ocurrencia de hechos que impliquen un menor monto de la obligación tributaria aduanera o la inobservancia de los procedimientos aduaneros.

Las referidas facultades se enmarcan dentro del objetivo general de la DIAN señalado en el artículo 4º del Decreto 1071 de 1999³⁰, encaminado a garantizar la protección del orden público económico nacional, mediante la administración y control al debido cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, y la facilitación de las operaciones de comercio exterior (importación, exportación, tránsito aduanero).

Bajo el anterior contexto normativo, el citado artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 identifica varios supuestos que darán lugar a que se ordene la retención provisional o definitiva en favor de la Nación de mercancías, siempre que ocurran en el escenario de una operación de comercio exterior. En esa medida, en la disposición se agrupan las diferentes causales de aprehensión y decomiso, dependiendo de si su configuración tiene lugar en el régimen de importación, en el régimen de exportación o en el régimen de tránsito. Las referidas causales aluden, en términos generales, al incumplimiento de los trámites previstos para la presentación y/o declaración de mercancías ante las autoridades aduaneras.

Así las cosas, debe entenderse que la aplicación de la causal de aprehensión y decomiso señalada en el numeral 1.6. del artículo 502 parte del supuesto de que la fiscalización aduanera se realiza en un escenario de importación de mercancías. El artículo 1º del Decreto 2685 define la importación como *“la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional. También se considera importación la introducción de mercancías procedentes de Zona Franca Industrial de Bienes y de Servicios, al resto del territorio aduanero nacional en los términos previstos en este Decreto”*.

En ese orden, constituye un presupuesto lógico para procedencia del decomiso bajo la causal señalada en el numeral 1.6 del Decreto 2685 de 1999, que la mercancía objeto de la medida sea de origen extranjero y se encuentre en el territorio nacional como resultado de una operación de importación.

³⁰ Decreto 1071 de 1999. Artículo 4o. Objetivo de la entidad. La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, tiene como objeto coadyuvar a garantizar la seguridad fiscal del Estado colombiano y la protección del orden público económico nacional, mediante la administración y control al debido cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias y la facilitación de las operaciones de comercio exterior en condiciones de equidad, transparencia y legalidad.

6.3.3. De conformidad con las razones expuestas en el recurso de apelación, se advierte que la inconformidad de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. con los actos administrativos que dispusieron el decomiso de la mercancía de su propiedad, se sustenta, en síntesis, en que la decisión adoptada adolece de falsa motivación, pues, a su juicio, partió de una supuesta introducción de mercancía extranjera al país, cuando lo cierto es que el arroz decomisado es de origen nacional y, por ende, no había lugar a la configuración de la causal de decomiso invocada.

Al respecto, debe recordarse que la validez del acto administrativo depende, entre otras razones, de que los motivos por los cuales se expide sean ciertos, pertinentes y tengan el mérito suficiente para justificar la decisión que mediante el mismo se haya tomado. Es decir, que correspondan a los supuestos de hecho y de derecho jurídicamente necesarios para la expedición del acto administrativo de que se trate, y que se den en condiciones tales que hagan que deba preferirse la decisión tomada y no otra.

Se trata de un requisito material, en cuanto depende de la correspondencia de lo que se aduzca en el acto administrativo como motivo o causa del mismo, con la realidad jurídica y/o fáctica del caso.

El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad o de coherencia entre el hecho y el supuesto de derecho; es decir, o no es cierto lo que se afirma en las razones de hecho, o no hay correspondencia entre tales razones y los supuestos de derecho que se aducen para proferir el acto.

Ahora bien, debe precisarse que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación: la primera, es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda, es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo. La falsa motivación plantea para el juzgador un problema probatorio, de confrontación de dos extremos, como son lo dicho en el acto y la realidad fáctica atinente al mismo, con miras a comprobar la veracidad; también plantea un juicio lógico de correspondencia entre la realidad constatada y la consecuencia jurídica que se pretende desprender de ella, cuando la primera resulta demostrada. De otro lado, la falta de motivación le significa un problema de

valoración directa del cuerpo o contenido del acto sobre si se expresan o indican razones para su expedición, y si lo dicho es suficiente como para tenerse como motivación.

6.3.4. En consideración a lo anterior, debe la Sala determinar si los motivos aducidos en los actos administrativos acusados corresponden con aquellos que jurídicamente son necesarios para la decisión adoptada. Para el efecto, resulta necesario referirse a las pruebas que obran en el expediente, con el fin de dilucidar la cuestión relativa al origen de las mercancías decomisadas y contrastar los motivos que sustentan la decisión adoptada mediante las Resoluciones demandadas, a saber:

a) Factura de venta número 0068 de 20 de junio de 2011, expedida por Insecaribe S.A.S., en calidad de vendedor, a nombre de C.I. Colombia en el Mundo Ltda. (comprador), en la que se señala como objeto de la compraventa³¹:

Descripción	Cantidad	VR. Unitario	Total
Arroz integral – Uso Final consumo humano 2.400 BT-S X 50 KLS	120.000 Kg	\$1.400	\$168.000.000

b) Fotocopia de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 en la que consta en la parte inferior un sello Coragro Valores S.A. y la anotación *“recibida junio 22/2011 para registro”*³².

c) Ficha técnica del producto expedida por Insecaribe S.A.S. en la cual consta la siguiente información: *“NOMBRE DEL PRODUCTO: arroz descascarado”; “NOMBRE COMERCIAL: arroz integral”; “INGREDIENTES: arroz con procesamiento agroindustrial primario [...] “GENERALIDADES: empaque de 50 Kg, tiquete a la vista, sellado con (hilo de algodón), empaque polipropileno resistente, durable, protector”; “REQUISITOS GENERALES: producto resultado del solo descascarado del arroz paddy sin otro proceso agroindustrial, peso y calidad correcto, durabilidad máxima, tiquetes de aviso visibles”; [...] “EMPAQUE Y ROTULADO: envase con costal de polipropileno, bulto de 50 Kgs, rótulo visible con todas las especificaciones fecha de*

³¹ Folio 130 del cuaderno núm. 1.

³² Folio 131 del cuaderno núm. 1.

empaquete, fecha de vencimiento; *“PRESENTACIÓN: bulto x 50 Kg”*³³.

d) Etiqueta Adhesiva en la que se indica: *“Materia prima: arroz descascarado, ingredientes: arroz, contenido neto: 50 Kg, fabricante: Insercaribe S.A.S. 900.339.274-2, Procesador: Piladora La Nueva Fidel González Cra. 43 No. 7-75 – B/quilla, País de origen: Colombia, Lote: I-2011-1, vencimiento: diciembre de 2012, conservación: lugar seco y fresco”*³⁴.

e) Licencias fitosanitarias números 005-005372, 005-005373, 005-005375, 005-005376, expedidas por el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, en las cuales se autoriza a la sociedad Insercaribe S.A.S., domiciliada en Barranquilla, para movilizar 120.000 kilogramos de arroz integral descascarado con destino a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. ubicada en el municipio de Maicao, licencias válidas del 20 al 30 de junio de 2011³⁵.

f) Manifiestos de carga 468 1414 5371, 468 1414 5372, 468 1414 5373, 468 1414 5374, expedidos por Transportes Herrera y Cía. Ltda. de fecha 21 de junio de 2011. Cada uno de ellos da cuenta del transporte de 600 sacos correspondientes a 30.000 kilogramos de arroz integral, remitente: Insercaribe, destinatario: C.I. Colombia en el Mundo, destino: Maicao³⁶.

g) Comunicación de 21 de junio de 2011, por medio de la cual la Gerente de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. informa a Insercaribe S.A.S., que en la referida fecha *“hemos recibido 2.400 sacos de arroz de los cuales se tomó una muestra y se envió a la ciudad de Maracaibo en el vecino país de Venezuela”*³⁷.

h) Comprobante de registro de facturas núm. 13556433, expedido por la Bolsa Mercantil de Colombia el 23 de junio de 2011, rueda núm. 119, en el cual, entre otros datos, se indica lo siguiente sobre el objeto de la transacción: *“producto: arroz blanco nacional en saco – tipo I – grado 1, cantidad: 120.000, factura No.: 0068, valor negociación: 168.000.00, comprador: C.I. Colombia en el Mundo Ltda. Nit/C.C. 9002549919, vendedor: Insercaribe S.A.S. Nit/C.C. 9003392742”*³⁸.

³³ Folio 134 del cuaderno núm. 1.

³⁴ Folio 148 del cuaderno núm. 1.

³⁵ Folios 30 a 33 del anexo.

³⁶ Folios 37 a 40 del cuaderno núm. 1.

³⁷ Folio 41 del cuaderno núm. 1.

³⁸ Folio 11 del anexo.

i) Comunicación de 24 de junio de 2011 dirigida al Instituto Colombiano Agropecuario- ICA, mediante la cual la gerente de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. informa sobre la *“devolución de la mercancía de origen colombiano, consistente en 120.000 Kg de arroz integral con uso final consumo humano”* y solicita la inspección de la mercancía para retornarla a la ciudad de Barranquilla³⁹.

j) Documento de 1 de julio de 2011, suscrito por el representante legal de Insercaribe S.A.S., en el que se indica: *“certificamos que mediante factura de venta No. 0068 de junio 20 de 2011 se efectuó la negociación de 2.400 sacos de arroz descascarado con la sociedad C.I. Colombia en el mundo Ltda. NIT 900.254.991-9. Dicha negociación quedó registrada el (sic) la Bolsa Nacional Agropecuaria bajo la operación de corretaje No. 119”*⁴⁰.

k) Certificado de 1 de julio de 2011 suscrito por la Directora Financiera y Operativa de Coragro Valores, comisionista de Bolsa BMC, en la que se certifica que *“Insercaribe S.A.S. [...] registra sus operaciones de venta de productos agropecuarios a través de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. BMC; acogiéndose de esta forma a la exención de Retención en la Fuente sobre productos Agropecuarios establecidos en los Decretos ET. 573-574 [...] Confirmamos que la factura 21960 corresponde a nuestro consecutivo de acuerdo a los costos de registros facturados sobre la factura No. 0068”*⁴¹. A folio 42 del anexo obra la Factura de Venta núm. 21960 de 23 de junio de 2011, expedida por Coragro Valores S.A., en la cual se identifica como deudor a la sociedad Insercaribe S.A.S.

l) Licencias fitosanitarias para la movilización de material vegetal números 008-016922, 008-016923, 008-016924, 008-016925 y 008-016926, expedidas por el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, en las cuales se autoriza el transporte de un total de 125.000 kilogramos de arroz integral descascarado con destino a Barranquilla, licencias válidas del 1 al 3 de julio de 2011⁴².

m) Documento de fecha 02 de julio de 2011, elaborado por la DIAN Seccional

³⁹ Folio 46 del cuaderno núm. 1.

⁴⁰ Folio 51 del cuaderno núm. 1.

⁴¹ Folio 52 del cuaderno núm. 1.

⁴² Folios 53 a 57 del cuaderno núm. 1.

Riohacha cuyo contenido es el siguiente⁴³:

DIAN SECCIONAL RIOHACHA

NUMERO DE INVENTARIO _____ PARA: INMOVILIZACION APREHENSION

RESPONSABLE DE MCIAS: wilyer Antonio Estrera Cordero DIAM: _____ ACTA: _____

CALIDAD: TENEDOR _____ PROPIETARIO TRANSPORTISTA _____ IMPORTADOR _____ DECLARANTE _____

NTI: _____ DIRECCION: Barra Departamento Cogina

HORA: _____ FECHA 02-07-11 BODEGA _____ CONTENEDOR _____

ITEM	DESCRIPCION DE LA MERCANCIA (CLASE, MARCA, MODELO REFERENCIA, LOTE, VOLUMEN, GRADO, FECHA DE VENCIMIENTO, ESPESOR, DIAMETRO, ACCESORIOS, ESTADO)	CANTIDAD	UNIDAD	PROCEDENCIA	VALOR ESTIMADO
01	Arroz Descascarado con procesamiento agroindustrial primario en sacos plastico por 50 kilogramos s/u Nota: el arroz es amarillo y no es apto para el consumo humano. Son 2497 bultos. F-V DIC 2012	124.850	KG	Extinjeria	168.000.00

OBSERVACIONES: _____

n) Documento de ingreso, inventario y avalúo de mercancías aprehendidas núm. 39251102264 de 6 de julio de 2011 en el que se señalan, entre otros, los siguientes datos⁴⁴:

ÍTEM	CÓDIGO	NOMBRE DEL PRODUCTO MARCA, MODELO, REFERENCIA, SERIE, CAPACIDAD, TAMAÑO, TIPO MATERIAL Y COLOR DE LA MERCANCÍA	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD DE MEDIDA	VALOR DE INGRESO PROVISIONAL		VALOR AVALUO	
					A. UNITARIO	B. TOTAL	A. UNITARIO	B. TOTAL
1	68	Arroz descascarado con procesamiento agroindustrial primario en sacos plásticos por 50	Kilogramo	124.850	684	85.397.400	684	85.397.400

⁴³ Folio 63 del anexo.

⁴⁴ Folio 65 del anexo.

		kilogramos cada uno fecha de vencimiento diciembre de 2012 son 2497 bultos nota el arroz es amarillo y no es apto para el consumo humano						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

o) Acta de Aprehesión núm. 2500545-POLFA de 6 de julio de 2011, en la que, aduciendo como fundamento la Factura de Venta núm. 0068, se avaluó la mercancía en \$85.397.400.0045.

p) Acta de hechos 404 (acta de Inspección Aduanera de Fiscalización) de 6 de julio de 2011 en la que constan las siguientes anotaciones:

“[...] Según comprobante de registro de facturas No 0785894 expedida en Barranquilla en la Bolsa Mercantil de Colombia, la cual se negocia 120.000 kg de arroz blanco en sacos tipo 1 grado 1 realizada con fecha 23-06-11 donde figura como comprador C.I. COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA y como vendedor la empresa INSERCARIBE S.A.S.; especifica que la fecha de entrega sería el día 22-06-11, un día antes de realizada la transacción de compra que fue el día 23-06-11. El 20 de junio el ICA ya había expedido licencias fitosanitarias números 005005372, 005005373, 005005375, 005005376, el mismo día se expidió la factura de venta número 0068 de INSERCARIBE S.A.S. en donde venden a CI COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA, 2400 bultos de arroz integral el día 20 de junio igualmente INSERCARIBE S.A.S. expide ficha técnica del producto, en donde lo identifica como arroz descascarado, con procesamiento agroindustrial primario y otras especificaciones; día 21 de junio presentan manifiestos de carga números [...] de la empresa TRASPORTES HERRERA Y CIA LTDA y ese mismo día la empresa CI COLOMBIA EN EL MUNDO expide un recibo de conformidad. La empresa venezolana INVERSIONES YASCAR C.A. desde la ciudad de Maracaibo, ofició el día 23 de junio a la empresa CI COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA, manifestando que dicho producto no estaba apto para el consumo humano. Teniendo en cuenta lo anterior se establece inconsistencias en las fechas ya que la compra del producto se realiza el día 23 de junio de la presente anualidad mediante transacción en la bolsa de valores agropecuarios S.A. mediante rueda 2011-119 y las certificaciones del ICA Barranquilla, los manifiestos de carga presentados, el recibo de conformidad de la mercancía por parte de la empresa C.I. Colombia en el Mundo Ltda., así como los otros documentos arriba mencionados; son anteriores a la compra quedando en duda su legalidad.

Según ficha técnica con fecha 20-06-11 realizado por la empresa Insercaribe S.A. describe el producto como arroz descascarado integral, con

⁴⁵ Folios 61 y 62 del anexo. s

procesamiento agroindustrial primario, y en el comprobante de registro de facturas No 0785894 con fecha 23-06-11, figura el producto como arroz tipo 1 grado 1.

Según documentos presentados, figuran 2400 bultos por 50 kilogramos c/u es decir 120.000 kilogramos de arroz, y según licencias fitosanitarias ICA No. 016923/24/25 y 26 se inspeccionaron 125.000 kilogramos de arroz, pero al momento del conteo físico en Almagrario Riohacha se lograron apreciar 2497 bultos, consistente en 124.850 Kg.

Es de anotar que el inmueble (parqueadero Cra 6 No 22-62, barrio rojas pinilla de Maicao- La Guajira) donde se encontraba almacenado el perecedero, está ubicado aproximadamente a 300 metros de la trocha “el limoncito” la cual conduce al vecino país de Venezuela donde circulan mercancías de contrabando (gasolina y perecederos). Además de esto, una parte de la mercancía está empacada en sacos plásticos manifestando la procedencia extranjera (la cual dice arroz largo fino elaborado, exportado por Oleaginosa Moreno Hermanos S.A. dirección bahía blanca – Buenos Aires Argentina e importado por La Casa S.A. con dirección en Caracas – Venezuela) y omitiendo su etiquetado. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta su ubicación se puede inferir que este arroz es de contrabando y que su procedencia es del vecino país de Venezuela. Por tal motivo se realiza la medida cautelar de aprehensión, teniendo en cuenta que se presentaron errores u omisiones en la descripción de la mercancía según numeral 1.6 art. 502 decreto 2685/99.”⁴⁶

q) *Certificación expedida por Coragro Valores, Comisionista de Bolsa BMC, de fecha 7 de julio de 2011, en la cual, luego de reiterar que Insercaribe S.A. registra sus operaciones de venta de productos agropecuarios a través de la Bolsa Mercantil, indica “De igual forma certificamos que los datos contenidos en el Comprobante de Registro de Facturas 13556433 RUEDA DE NEGOCIOS NO. 119 de Junio 23/2011 corresponden a la factura física 0068 de nuestro cliente en referencia recibida en nuestras oficinas para tal fin cuya copia adjuntamos. Dando claridad que el producto es ARROZ INTEGRAL POR KILOS. Dicha factura cumple con todos los requisitos del Reglamento de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A.”⁴⁷*

r) *A folio 92 del expediente obra una segunda Certificación expedida por Coragro Valores el mismo 7 de julio de 2011 en la que indica: “Confirmamos modificación realizada en el COMPROBANTE DE REGISTRO 13556433 en relación al código del producto, por error involuntario se anotó ARROZ BLANCO, siendo el código correcto “ARROZ INTEGRAL EMPACADO” (adjuntamos registro modificado). En relación a la fecha de entrega anotada en la papeleta de REGISTRO corresponde a la fecha de recibo físico de la factura. La transacción está dentro de los términos establecidos*

⁴⁶ Folio 68 del cuaderno núm. 1.

⁴⁷ Folio 90 del anexo.

por esta firma comisionista para su Registro en la Rueda de Negocios.”⁴⁸.

El registro modificado obra a folio 93 del anexo y en él consta como producto objeto del negocio a registrar “ARROZ INTEGRAL EMPACADO NATURAL – TIPO I GRADO I”, tal como se muestra a continuación:

BOLSA MERCANTIL DE COLOMBIA		RUEDA No. 119		FECHA DE NEGOCIO 2011/06/23		MANDANTE/COMPRADOR		MANDANTE/VENDEDOR		COMPROBANTE DE REGISTRO DE FACTURAS	
INSCRIPTIVO No. 13556433		COMPRA VENTA: IN		SOCIEDAD COMISIONISTA DE BOLSA VENDEDORA		CORREDORES DE VALORES AGRO		CORREDORES DE VALORES AGRO		CORREDORES DE VALORES AGRO	
EMPAQUE: EN SACO		CANTIDAD: 320,000.00		PRECIO: \$1,400.00		IMPUREZA:		SITIO DE ENTREGA: BARRANDILLA		FECHA DE FACTURA: 2/7	
PRODUCTO: ARROZ INTEGRAL EMPACADO NATURAL - TIPO I GRADO I		VARIEDAD:		HUMEDAD:		FACTURA No. 0068		FECHA DE ENTREGA:		FECHA DE FACTURA:	
ENTREGA: 2011/06/22		P. PAGO: 2011/06/23		FACTURA No. 0068		FECHA DE ENTREGA:		FECHA DE FACTURA:		FECHA DE FACTURA:	
FORMA DE PAGO: PAGO DE CONTADO INMEDIATO		ESTE DOCUMENTO NO REPRESENTA INVERSION DE RECURSOS ECONOMICOS Y POR LO TANTO NO INCORPORA DERECHO		LQUINO, NO REPRESENTA UNA OPERACION GARANTIZADA POR LA CAMARA DE RIESGO CENTRAL DE CONTRAPARTE DE LA BOLSA MERCANTIL DE COLOMBIA S.A. - CRC MERCANTIL. ESTE DOCUMENTO NO ES NEGOCIABLE.							
VALOR NEGOCIACION		\$168,000,000.00		VENDEDOR		\$168,000,000.00					
IVA PRODUCTO		\$0.00		IVA PRODUCTO		\$0.00					
SERVICIO DE REGISTRO		\$0.00		SERVICIO DE REGISTRO		\$125,950.00					
IVA SERVICIO DE REGISTRO		\$0.00		IVA SERVICIO DE REGISTRO		\$20,132.00					
COMISION		\$0.00		COMISION		\$267,500.00					
IVA COMISION		\$0.00		IVA COMISION		\$38,960.00					
ASIENTO EN CARRERA		\$0.00		ASIENTO EN CARRERA		\$0.00					
IVA ASIENTO EN CARRERA		\$0.00		IVA ASIENTO EN CARRERA		\$0.00					
TOTAL		\$168,000,000.00		TOTAL		\$167,827,332.00					
* ART. 874 DE 2002: NO SE SOMETEN A RETENCION EN LA FUENTE LOS PAGOS O ABONOS EN CUENTA POR COMPRAS DE BIENES O PRODUCTOS AGRICOLAS O PECUARIOS SIN PROCESAMIENTO INDUSTRIAL O COMERCIALIZACION INDUSTRIAL PRIMARIA, QUE SE REALICEN A TRAVES DE LA RUEDA DE NEGOCIOS DE LAS BOLSAS DE PRODUCTOS AGROPECUARIOS.											
RESERVACIONES:											
Comprador: C.I. COLOMBIA EN EL MUNDO LTDA. NIT/C.C. 9002549919 Vendedor: INSERCARIBE S.A.S NIT/C.C. 9003392742											
COMISIONISTA COMPRADOR						COMISIONISTA VENDEDOR					

En el mismo sentido, a folio 158 del cuaderno núm. 1 obra documento expedido por la Bolsa Mercantil de Colombia en el que consta: “COMPROBANTE de NEGOCIACIÓN OPERACIÓN DE REGISTRO DE FACTURA No. 13556433 Modificación”.

s) Oficio de 8 de julio de 2011 expedido por el Instituto Colombiano Agropecuario, oficina Local Maicao, en el cual se aclara que “en la elaboración de la licencia fitosanitaria para la movilización de material vegetal No. 008-016922 de fecha 30-06-2011, la cantidad real de Arroz Integral en kilos es de 30.000 y no de 35.000 como reposa en dicha licencia”⁴⁹.

t) Certificado de 7 de septiembre de 2011, expedido por el contador público de la Sociedad Insercaribe S.A.S. por solicitud de la DIAN. En dicho documento consta: “C.I. Colombia en el Mundo Ltda., identificado con el Nit. 900.254.991-9, realizó las siguientes transacciones comerciales en el período: Mayo-junio 2011. Fecha: 20-06-11, Fact. 0068, Valor \$168.000.000, [...] Valor total: \$168.000.00 [...]”⁵⁰.

⁴⁸ Folio 92 del anexo.
⁴⁹ Folio 75 del cuaderno núm. 1.
⁵⁰ Folio 208 del anexo.

u) Oficio de 13 de septiembre de 2011, mediante el cual el Director del Departamento de Convenios Control Calidad de la Bolsa Mercantil de Colombia certifica que, de acuerdo con el reporte de operaciones de la Bolsa del día 23 de junio de 2011, “no se registraron operaciones de arroz integral”⁵¹.

v) Oficio de Coragro Valores, Comisionista de Bolsa BMC, de fecha 15 de septiembre de 2011, expedido en respuesta al auto comisorio remitido por la DIAN en el que explica que: (i) dentro de los servicios que ofrece la firma se encuentra el registro de facturas para la exención de la retención en la fuente (E.T. 574 de 1 de abril de 2002); (ii) que dicha modalidad de negociación le permite al vendedor de bienes o productos de origen agrícola o pecuario sin procesamiento industrial o con transformación industrial primaria, diferir el pago de la retención en la fuente; (iii) que dichas operaciones se pueden hacer por corretaje; (iv) que se perfeccionan a través del registro de una factura y, (v) que dicha operación fue solicitada por Insercaribe S.A.S. según soporte de comprobante de registro número 13556433⁵².

w) Acta de inspección de 4 de octubre de 2011 elaborada por la funcionaria adscrita a la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Riohacha de la DIAN, en la que informa sobre la iniciación de la diligencia de inspección de la mercancía aprehendida, a la que asistió la apoderada de la demandante. La actuación se suspendió debido a la inasistencia del funcionario del INVIMA quedando consignado en el acta lo siguiente:

“En las Bodegas N° 2 de Almagrario S.A. en acompañamiento del representante legal de Almagrario S.A. [...] se dio inicio a la misma siendo las 9:00 a.m. encontrándose un arrume negro (el que está en el suelo) de 960 sacos más 60 estibas x 25 sacos cada uno más una estiba de 27 sacos para un total de 2.487 sacos. Indica el Representante de Almagrario que aleatoriamente el ICA tomó 10 sacos como muestra e indica que (ilegible) en el área de comercia y Almagrario. Incluyendo estos 10 sacos daría un gran total de 2.497 sacos, o sea 124.850 kilos. Se suspende la diligencia siendo las 10:50 a.m. del día 4 de octubre del 2011 por las siguientes razones [...]. La doctora Sol Fontalvo quiere dejar constancia en la diligencia que se decretó una prueba de inspección de las mercancías aprehendidas y lograr determinar que 120.000 kilos empacados en 2400 x 50 kilos son de procedencia nacional, ya que los sacos tienen sus rotulados y leyendas que así lo indican. Quiere dejar sentado que de los 97 sacos hay diferentes empaques así: unos que indican Multifer (empaque de fertilizante), Pequiven (empaque de fertilizante) y otro describe arroz largo fino elaborado por Oleoginosa Moreno hermanos

⁵¹ Folio 283 del anexo.

⁵² Folio 246 del anexo.

Casa Blanca Buenos Aires Argentina. [...]”⁵³

x) Acta de inspección de 5 de octubre de 2011 elevada por la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Riohacha de la DIAN, que da cuenta de la continuación de la diligencia de inspección de la mercancía en la que intervinieron la apoderada de la sociedad C.I. Colombia en el mundo Ltda., un funcionario del Invima encargado y la funcionaria delegada de la DIAN. En el acta se dejaron las siguientes constancias:

“[...] Se dio inicio a la diligencia siendo las 10:30 a.m. en la bodega nº 2 para verificar que la mercancía objeto de esta litis coincide plenamente con el (informe) #39251102264 del 06-07-2011 es decir físicamente se encuentran almacenados 2.487 sacos teniendo en cuenta que 10 sacos fueron retirados para muestra así: 7 sacos retirados por (ilegible) con un promedio de 350 kilos y 3 sacos retirados por el ICA con un promedio de 150 kilos. Lo anteriormente descrito arroja como resultado final lo descrito en el (informe) 2.497 sacos que equivalen a 124.850 kilos. Es pertinente señalar que los sacos (algunos) presentan un rótulo que describe lo siguiente: en mayúscula: MATERIA PRIMA: ARROZ DESCASCARADO INGREDIENTES ARROZ, CONTENIDO 50 KG, FABRICANTE INSERCARIBE S.A.S., 900.339.274-2 PROCESADOR PILADORA LA NUEVA FIDEL GONZÁLES CRA 43 Nº 7-75 B/QUILLA, PAÍS DE ORIGEN COLOMBIA, LOTE I-2011-1, VENCIMIENTO: DICIEMBRE DE 2012, CONSERVACIÓN: LUGAR SECO Y FRESCO. Existen otros sacos que indican Multifер (empaquete de fertilizante), Pequiven (empaquete de fertilizante) y el otro describe arroz largo fino elaborado por Oleoaginosa Moreno hermanos casa Blanca Buenos Aires Argentina. La apoderada quiere dejar constancia que el arroz fue trasladado hasta la Bodega #2 con la finalidad de que los productos perecederos almacenados en las Bodegas #1 no se contaminaran. Por ser un producto inicu no puede estar mezclado con otros productos. El doctor Ender Linero funcionario del Invima procede a la toma de muestra llevando consigo 3 muestras de un kilo para ser analizado en los laboratorios del Invima de Bogotá a esperar resultados en el término de la distancia y a la vez solicita documento soporte para establecer el destino final del producto. Por último la doctora Sol Fontalvo en representación del usuario solicita muestra para el usuario al funcionario Invima quien manifiesta que no es posible porque los standares o protocolos de laboratorio exigen que deben ser los laboratorios interesados quienes tomen sus propias muestras para evitar alteración o falsos negativos o falsos positivos en los resultados. La diligencia es finalizada y firmada por quienes en ella intervinieron siendo las 11:10 a.m. [...]”⁵⁴

y) Certificado expedido por el representante legal suplente de Coragro Valores S.A. de 9 de noviembre de 2011 en el que reconoce: (i) que Insecaribe S.A.S. ha registrado sus operaciones de negociación de productos agropecuarios en el escenario de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. – BMC; (ii) que el objeto específico

⁵³ Folio 291 a 293 del anexo.

⁵⁴ Folio 306 del anexo.

del servicio de registro de facturas para Insercaribe S.A.S. *“ha sido el acogimiento de los beneficios tributarios consistentes en la exención de la retención en la fuente sobre productos agropecuarios señalada en el Decreto 508 de 1994, en aplicación de las normas del Estatuto Tributario, artículos 573 y 574”*; (iii) que *“en desarrollo de las señaladas operaciones a nombre de Insercaribe S.A.S., se adelantó en rueda número 2011119 operación 13556433 de 23 de junio de 2011, contemplándose por un error involuntario como producto base de la factura registrada “ARROZ BLANCO NACIONAL EN SACO – TIPO I GRADO 1”, siendo el código correcto “ARROZ INTEGRAL EMPACADO”, siendo necesario señalar que los términos previstos para modificaciones y/o correcciones ante la BOLSA MERCANTIL DE COLOMBIA se encuentran vencidos, no obstante se adelantará el trámite para solicitar la corrección del citado código base de negociación ante esta entidad”*⁵⁵.

6.3.5. Pues bien, a partir del examen de las pruebas documentales obrantes en el expediente, la Sala encuentra demostrado que el día 20 de junio de 2011 la sociedad Insercaribe S.A.S. emitió la factura de venta núm. 0068, en la que se identificó a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. como compradora de 120.000 Kilogramos de arroz integral (arroz descascarado) con procesamiento agroindustrial primario, mercancía que fue distribuida en 2400 bultos, cada uno por 50 kg, identificados con una etiqueta adhesiva en la que se indicaba como fabricante a la sociedad Insercaribe S.A.S. y en la cual constaba que el país de origen de la mercancía era Colombia.

La sociedad Insercaribe S.A.S. remitió copia de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 a la sociedad comisionista de Bolsa Coragro Valores S.A. y ésta acusó su recibo el 22 del mismo mes y año, tal como consta en el documento reseñado en el literal b) del acápite precedente.

Ahora bien, en el expediente obra el Comprobante de Registro de Facturas núm. 13556433, expedido por la Bolsa Mercantil de Colombia el 23 de junio de 2011. Este documento resulta de especial importancia en el presente asunto, toda vez que la decisión adoptada en los actos administrativos acusados se sustenta, en gran parte, en el análisis de la información que allí consta.

Por tal motivo, en orden a determinar el alcance probatorio de dicho documento, la

⁵⁵ Folio 373 del anexo.

Sala estima necesario realizar las siguientes precisiones sobre la naturaleza de las operaciones que se desarrollan en la Bolsa Mercantil de Colombia:

I. Sea lo primero señalar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 2.11.1.1.1 del Decreto 2555 de 15 de julio de 2010⁵⁶ y en sus estatutos sociales⁵⁷, la Bolsa Mercantil de Colombia es una sociedad anónima que tiene como objeto *“organizar y mantener en funcionamiento un mercado público de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities sin la presencia física de los mismos, así como de servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados y contratos que puedan transarse en dichas bolsas. [...]”*.

El artículo 2.11.1.1.5 del referido Decreto impone a las bolsas de bienes y productos agropecuarios el deber de contar con un reglamento que rija su organización, administración y funcionamiento, así como las operaciones y actividades que se realicen por conducto de los mercados que administren, reglamento que deberá ser autorizado por la Superintendencia Financiera de Colombia. En el caso de la Bolsa Mercantil de Colombia, las operaciones que allí se desarrollan se encuentran reguladas en el “Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa” y en la “Circular Única de la Bolsa Mercantil de Colombia”.

II. En atención al objeto de la decisión que ocupa a la Sala, el análisis se concentrará en la naturaleza de la operación denominada <<Registro de Facturas>>.

El referido servicio se encuentra previsto en el libro tercero del Reglamento de

⁵⁶ “Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones”

⁵⁷ Téngase en cuenta que mediante escritura pública núm. 1365 de 4 de agosto de 1979 se creó la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. como una sociedad anónima de derecho privado creado y organizado conforme a las normas del Código de Comercio. A través de la Escritura Pública núm. 1164 del 26 de mayo de 2010, se protocolizó el cambio de razón social por <<**BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A.**>> y se autorizó el uso de la sigla BMC Exchange para todos los actos públicos y privados. De conformidad con el artículo 3º de los Estatutos vigentes a junio de 2010, *“La sociedad tiene por objeto social servir de foro de negociación de commodities sin la presencia física de los mismos, así como de servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados y contratos que tengan como subyacente commodities y demás bienes susceptibles de ser transados conforme a las leyes y a los reglamentos que regulan su actividad. [...]”*. Al respecto ver Escritura Pública Núm. 1300 del 10 de junio de 2010, disponible en: [<https://www.superfinanciera.gov.co/agentesmercadovalores/Reportes/ReporteReformaEstatuto.seam;jsessionid=9kAIAQfyjuCRww2Vhw5zpJmI?sort=reformaEstatus.nrEscritura&dir=asc&logic=and&cdCotien=400&cdCodent=1>]

Funcionamiento y Operación de la Bolsa⁵⁸, mediante el cual se regulan los sistemas de negociación y operaciones realizadas a través de la Bolsa Mercantil. Con relación al Registro de Facturas se señala:

“Artículo 3.7.2.2.1. *Adicionado mediante Resolución No. 1977 de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia. Para efectuar el Registro de Facturas, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán enviar a ésta última la siguiente información, previo a la autorización de la expedición del comprobante que dé cuenta del registro, al momento en que se efectúe el correspondiente registro:*

1. *Número de la factura registrada, consecutivo del documento equivalente a factura o demás consecutivos que permitan identificar el negocio en aquellos casos en que el vendedor no se encuentre legalmente obligado a expedir la factura;*

2. *Identificación y calidad del activo objeto del negocio que se registra, así como impurezas, humedad o demás características que establezca la Bolsa con sujeción al numeral 13 del presente artículo;*

3. *Precio por unidad de medida del negocio que se registra;*

4. *Cantidad del negocio que se registra, en la unidad de medida que señale la Bolsa mediante Circular para cada bien o producto agropecuario, agroindustrial u otros commodities;*

5. *Valor transado del negocio que se registra;*

6. *Identificación de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa que actúan como encargados del registro;*

7. *Identificación de las partes intervinientes en el negocio que se registra así como su respectivo número de identificación ante el Registro Unico Tributario, cuando corresponda;*

8. *Fecha de pago del negocio que se registra;*

9. *Fecha de entrega del activo objeto del negocio que se registra, cuando sea procedente;*

10. *Fecha de celebración del negocio que se registra;*

11. *Comisión pactada;*

12. *Los impuestos que correspondan a la negociación en virtud de la naturaleza del activo;*

⁵⁸ Para el momento en que se ejecutó la operación que se analiza en esta providencia (el Registro de Factura que realizó la Comisionista de Bolsa Coragro Valores S.A. en la Bolsa Mercantil de Colombia), se encontraba vigente el Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa con la modificación aprobada mediante Resolución 1977 del 8 de octubre de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia. Disponible en: [<https://www.bursagan.com.co/download/ReglamentoBMC.pdf>]

13. Los demás que la Bolsa establezca mediante Circular.

En el sistema de la Bolsa deberán quedar registradas fecha y hora en la cual se realice el registro, expresadas en términos de año, mes, día, horas, minutos y segundos.

Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán asegurarse que la información que remitan a la Bolsa corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran. La Bolsa no será responsable por la omisión al presente deber.

La fecha límite para el Registro de Facturas y demás condiciones a que haya lugar se establecerán mediante Circular.

El Registro de Facturas podrá tener incidencia en la formación de precios del mercado de físicos, para lo cual los precios registrados en los sistemas de la Bolsa podrán ser tenidos en cuenta al momento del cálculo de los precios de referencia, debiéndose considerar la fecha de celebración del negocio y con sujeción a los criterios que la Bolsa determine mediante Circular, los cuales, en todo caso deberán corresponder a la metodología que la Bolsa use para el efecto y publicarse de manera previa a su utilización.

La Bolsa podrá así mismo, determinar los aspectos técnicos y operativos relacionados con los precios de referencia, mediante documentos privados a los cuales no tendrán acceso las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa ni el mercado en general.”

Por su parte, el Libro Tercero, Título Primero, de la Circular Única de la Bolsa Mercantil de Colombia⁵⁹ desarrolla el procedimiento del Registro de Facturas de conformidad con la norma reglamentaria antes citada, reiterando la enunciación de los datos que corresponden remitir a las sociedades comisionistas de Bolsa para el efecto y la obligación de dejar constancia de la fecha y hora en la cual se realiza el registro en el sistema de la Bolsa. Asimismo, el artículo 3.1.2.6.3. establece que *“la fecha límite para el Registro de Facturas será a los quince (15) días contados a partir de la fecha de expedición de la factura o del documento equivalente a factura o de los demás consecutivos que permitan identificar el negocio [...]”*.

III. Las disposiciones citadas ponen de presente que la operación de <<Registro de Facturas>> corresponde a un trámite que se realiza con posterioridad a la celebración de una compraventa, pues para que pueda efectuarse es necesario que exista una Factura que dé cuenta de los términos en que se pactó la negociación, así como de las características del producto comercializado.

⁵⁹ Se destaca que la Circular Única de la Bolsa Mercantil vigente para la fecha de la referida operación correspondía a la versión con las modificaciones incluidas por la Circular No. 7 del 18 de marzo de 2011.

En ese sentido, en cuanto a la naturaleza de la operación de Registro de Factura que se adelanta ante la Bolsa Mercantil de Colombia resulta pertinente el Concepto núm. 09371 de 22 de abril de 2016, emitido por la DIAN en respuesta a la consulta elevada por el Superintendente Financiero de Colombia. Si bien el concepto fue proferido con posterioridad a la ocurrencia de los hechos que son materia de análisis en esta providencia, el documento resulta ilustrativo en tanto en él se hace referencia a la explicación que ofrece la Superintendencia Financiera sobre la dinámica de la prestación del servicio de Registro de Facturas. Al respecto se indica:

“[...] las negociaciones son realizadas directamente entre los demandantes y oferentes de los productos agropecuarios en sitios ajenos a la bolsa. Posteriormente, el vendedor (emisor de la factura) o un agente intermediario acude a la sociedad comisionista de bolsa miembro para solicitar que esta efectúe el registro de la factura en la Bolsa Mercantil de Colombia [...]

*De lo anterior es posible establecer, en principio, que el “Registro de Facturas” no necesariamente corresponde a operaciones realizadas a través de las ruedas de negocios o en los sistemas de negociación de la Bolsa, [...] en la negociación de los productos no hay participación de una sociedad comisionista miembro de la Bolsa, esta solo se limita a recibir una factura que un cliente tercero (vendedor - emisor de la factura o un agente intermediario) le remite para su registro y posterior generación del “**Comprobante de Registro de Facturas**” [...]*⁶⁰. (Negrilla fuera del texto original)

De lo anterior se desprende que no es posible equiparar la operación de Registro de Facturas ante la Bolsa Mercantil de Colombia con la celebración de una compraventa a través de la misma Bolsa en una rueda de negocios sobre bienes o productos agropecuarios, agroindustriales u otros *commodities*, pues, como explica el referido concepto, en el caso del Registro de Facturas la compraventa se realiza en un sitio ajeno a la Bolsa Mercantil y a esta se acude posteriormente, solo para efectos de registrar el documento en donde consta la celebración del negocio. De la operación se obtiene la papeleta denominada “Comprobante de Registro de Facturas”.

6.3.5.1. Ahora bien, descendiendo al análisis de los medios de prueba antes relacionados, en primer lugar, se advierte que en el expediente obran dos documentos emitidos por la Bolsa Mercantil de Colombia, identificados como “**Comprobante de registro de facturas**”, con el consecutivo número 13556433, de

⁶⁰ Concepto 09371 de 22 de abril de 2016 Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, disponible e: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los íconos: "Normatividad" - "técnica" y seleccionando los vínculos "Doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica.

fecha 23 de junio de 2011.

En el primero de ellos, que obra a folio 11 del anexo, se indica la siguiente información sobre el negocio registrado: *“producto: arroz blanco nacional en saco – tipo I – grado 1, cantidad: 120.000, factura No.: 0068, valor negociación: 168.000.000.00, comprador: C.I. Colombia en el Mundo Ltda. Nit/C.C. 9002549919, vendedor: Insercaribe S.A.S. Nit/C.C. 9003392742”*⁶¹.

El segundo, obra a folio 93 del anexo y fue allegado adjunto a la certificación de 7 de julio de 2011 en la que Coragro Valores S.A reconoció que incurrió en un error al realizar el registro inicial de la factura. En este último Comprobante de Registro de Facturas se indica: *“producto: arroz integral empacado natural – tipo I – grado 1, cantidad: 120.000, factura No.: 0068, valor negociación: 168.000.000.00, comprador: C.I. Colombia en el Mundo Ltda. Nit/C.C. 9002549919, vendedor: Insercaribe S.A.S. Nit/C.C. 9003392742”*⁶².

En segundo lugar, se evidencia que, mediante certificación de 1 de julio de 2011, la Directora Financiera y Operativa de la comisionista de bolsa Coragro Valores S.A. aseveró que ***“Insercaribe S.A.S. Nit 900.339.274-4 registra sus operaciones de venta de productos agropecuarios a través de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. BMC; acogiéndose de esta forma a la exención de Retención en la Fuente sobre productos Agropecuarios establecidos en los Decretos ET. 573-574 expedidos por el Ministerio de Hacienda abril/2002 [...]”***⁶³ (Negrilla fuera del texto original).

En el mismo sentido, en las certificaciones de 1 y 7 de julio, 15 de septiembre y 9 de noviembre⁶⁴ de 2011, Coragro Valores S.A. afirmó que la sociedad Insercaribe S.A.S. solicitó el registro de la factura física núm. 0068 de 20 de junio de 2011 con la intención de acogerse al beneficio de exención en la retención en la fuente sobre productos agropecuarios. En consecuencia, la Comisionista de Bolsa, a nombre de Insercaribe S.A.S., adelantó la operación de Registro de Factura en la Rueda 2011119 de 23 de junio de 2011, de la cual se obtuvo el Comprobante de Registro de Factura núm. 13556433. En este documento se señaló por error que el producto objeto de la negociación consistió en arroz blanco; sin embargo, como se dijo, la

⁶¹ Reseñado en el literal h) del acápite 6.3.4. de esta providencia.

⁶² Este documento consta en el literal r) del acápite 6.43.4.

⁶³ Literal j) del acápite 6.3.4 de esta providencia.

⁶⁴ Reseñadas en los literales o), s) y u) del acápite 6.3.4.

Comisionista de Bolsa demostró que el error fue subsanado con la corrección del Comprobante de Registro.

El beneficio de exención de retención en la fuente al que aluden las mencionadas certificaciones de Coragro Valores S.A. se estableció en el artículo 1 del Decreto 574 de 1 de abril de 2002, en los siguientes términos:

Artículo 1º. Los pagos o abonos en cuenta por concepto de compras de bienes o productos de origen agrícola o pecuario, sin procesamiento industrial o con transformación industrial primaria, que se realicen a través de las Ruedas de Negocios de las Bolsas de Productos Agropecuarios legalmente constituidas, no están sometidos a retención en la fuente, cualquiera fuere su cuantía”.

Ahora bien, la redacción de la norma citada indicaría que el beneficio de exención en la retención en la fuente solo era aplicable para las compraventas realizadas a través de la Ruedas de Negocios, de manera que, bajo esa perspectiva, no sería procedente la exención respecto de los negocios de compra y venta de productos agropecuarios realizados por fuera de la Bolsa Mercantil y posteriormente registrados a través de la sistema de Registro de Facturas, en un evento como el que se relata en las certificaciones de la Comisionista de Bolsa Coragro Valores S.A.⁶⁵.

Sin embargo, al margen de las consideraciones sobre si la compraventa que consta en la Factura de Venta registrada por Coragro Valores S.A. en la Bolsa Mercantil de Colombia, a nombre de Insecaribe S.A.S., constituye una operación exenta de retención en la fuente o no – discusión que escapa del objeto de la presente

⁶⁵ Esta hipótesis fue abordada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en el Concepto 09371 de 2016, en atención a la consulta elevada por el Superintendente Financiero de Colombia en la que solicitó información sobre la aplicabilidad del beneficio tributario previsto en el Decreto 574 de 2002 respecto de las compraventas de productos agropecuarios que se realizan en sitios ajenos a la bolsa y posteriormente se registran a través de la operación de Registro de Facturas. Lo anterior, por cuanto la Bolsa Mercantil de Colombia afirmaba que dicho beneficio sí era aplicable a los negocios celebrados en dichas condiciones y posteriormente registrados ante la Bolsa. Al respecto, la DIAN señaló: “Al tratamiento tributario consagrado en el artículo 1o del Decreto 574 de 2002 no se accede por el hecho aislado de efectuar el registro de una factura de compra de los bienes o productos a los que hace alusión la norma, cuando esa negociación no se ha realizado a través de las Ruedas de Negocios de las Bolsas de Productos Agropecuarios legalmente constituidas, sino en sitios ajenos a la bolsa, de esta manera, no se estaría dando cumplimiento a las condiciones previstas en el reglamento para que los pagos no estén sometidos a retención en la fuente.”. No obstante, en la actualidad la discusión se encuentra superada, toda vez que mediante el Decreto 1755 de 2017 se subrogó tácitamente el Decreto 574 de 2002 (compilado en el artículo 1.2.4.6.10 del Decreto 1625 de 2016). La norma actualmente vigente señala: “Los pagos o abonos en cuenta por concepto de transacciones de bienes o productos de origen agrícola, pecuario y/o pesquero, sin procesamiento industrial o con transformación industrial primaria, que se realicen o registren a través de las bolsas de productos agropecuarios legalmente constituidas en los sistemas administrados por éstas, no están sometidos a retención en la fuente, cualquiera fuere su cuantía [...]” (Negritas y subrayas ajenas al texto original)

decisión-, lo cierto es que el recuento probatorio expuesto hasta ahora demuestra con claridad que la transacción realizada entre esas dos sociedades consistió en una comisión para el registro de una factura.

En efecto, Insercaribe S.A.S. acudió ante Coragro Valores S.A. para que la comisionista realizara el registro en bolsa de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011, en la que constaban los detalles de la compraventa de arroz integral previamente realizada entre Insercaribe S.A.S. (vendedor) y C.I. Colombia en el Mundo (comprador), en un escenario ajeno a la Bolsa Mercantil.

Así lo prueba el documento de la Bolsa Mercantil de Colombia que, como se dijo, se titula “Comprobante de Registro de Facturas” y hace referencia a la Factura número 0068 como documento registrado, en consonancia con lo exigido en el artículo 3.7.2.2.1. del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa antes citado. Asimismo, las certificaciones de Coragro S.A. ofrecen una explicación consistente sobre la naturaleza de las actividades que ejecutó a nombre de Insercaribe S.A.S.

Con fundamento en lo anterior, la Sala advierte que, contrario a lo expresado en los actos administrativos demandados y a lo señalado en la sentencia de primera instancia, las pruebas documentales del expediente evidencian que no es cierto que la compraventa celebrada entre las sociedades Insercaribe S.A.S. y C.I. Colombia en el Mundo Ltda. se haya celebrado el día 23 de junio de 2011, toda vez que dicha fecha en realidad corresponde al día en el que la comisionista de bolsa realizó el registro de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 expedida por Insercaribe S.A., en desarrollo de una operación de corretaje con la que ésta última pretendía obtener un beneficio tributario.

Con todo, como se anunció en la precedencia, la Sala no desconoce que en el Comprobante de Registro de Facturas núm. 13553433 inicialmente se señaló que el producto objeto del negocio registrado fue “*ARROZ BLANCO NACIONAL EN SACO – TIPO I – GRADO 1*”, anotación que no coincide con la descripción del producto que consta en la Factura de Venta núm. 068 de 20 de junio de 2011.

Sin embargo, el examen en conjunto de los demás medios de prueba permite reconocerle mérito a la explicación que al respecto ofrece la demandante toda vez que, según certificó la sociedad Coragro Valores S.A. en el oficio de fecha 7 de julio

de 2011, la descripción inicialmente consignada en el Comprobante de Registro de Facturas fue producto de la equivocación en la que incurrió la Comisionista de Bolsa al realizar el registro de la factura, pues *"por error involuntario se anotó ARROZ BLANCO, siendo el código correcto "ARROZ INTEGRAL EMPACADO"* ⁶⁶. Así lo demostró la Comisionista, a través del Comprobante de Registro de Facturas modificado antes referido, en el que consta como producto objeto del negocio a registrar "ARROZ INTEGRAL EMPACADO NATURAL – TIPO I GRADO I". La anterior explicación se encuentra respaldada, además, porque es claro que el Comprobante de Registro de Facturas coincide en todo lo demás con la información reseñada en la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011, resultando razonable que la única diferencia existente entre dichos documentos sea producto de un error subsanado oportunamente.

En ese orden de ideas, al estar demostrado que la operación que se realizó el 23 de junio de 2011 en la Bolsa Mercantil de Colombia corresponde al Registro de la Factura de Venta expedida por Insercaribe S.A. y no a la compraventa en sí misma, la Sala advierte que no le asiste razón al *a quo* en cuanto afirma que existe una contradicción entre el objeto de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 y la certificación expedida por el Director del Departamento de Convenios Control y Calidad de la Bolsa Mercantil de Colombia, quien manifestó que el 23 de junio de 2011 no se registraron operaciones de arroz integral.

6.3.5.2. En todo caso, la Sala encuentra que en el asunto bajo examen la factura de venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 viene a ser el documento que respalda la legalidad de una parte de la mercancía decomisada, por tratarse de un producto comercializado en el territorio nacional.

Al respecto, debe recordarse que en el artículo 772 del Código de Comercio, modificado por la Ley 1231 de 2008, se define la factura como el título valor que el vendedor o prestador del servicio libra y entrega o remite al comprador o beneficiario del servicio. La norma precisa que no podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito. Adicional a ello, en el artículo 773 del Código de Comercio, modificado por el artículo 2º de la Ley 1231 de 2008, se regula el tema de la aceptación de la factura, señalándose que *"una vez que la*

⁶⁶ Folio 92 del anexo.

factura sea aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, se considerará, frente a terceros de buena fe exenta de culpa, que el contrato que le dio origen ha sido debidamente ejecutado en la forma estipulada en el título”.

Por su parte, el artículo 615 del Estatuto Tributario establece que todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, deberán expedir factura o documento equivalente, y conservar copia de la misma por cada una de las operaciones que realicen. En el artículo 617 *ibídem* se señalan los requisitos que deben observarse en la expedición de la factura, a saber: en la factura deberá constar la identificación del vendedor y del adquirente de los bienes o servicios, la fecha de la expedición, la descripción de los artículos vendidos o los servicios prestados, el valor total de la operación y deberá identificarse con un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.

Analizada la factura de venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011, la Sala encuentra que el documento cumple con la totalidad de los requisitos que para su expedición se exigen en el artículo 617 del Estatuto Tributario. Asimismo, en el expediente obra la comunicación mediante la cual la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. informó a Insercaribe S.A.S., la recepción de los 2.400 sacos de arroz objeto del negocio, razón por la que se concluye que dicho documento presta mérito suficiente para amparar la legalidad de 120.000 kilogramos de arroz, distribuidos en 2400 sacos, por 50 kilogramos cada uno.

6.3.5.3. En segundo lugar, a partir del análisis de las pruebas que obran en el expediente, la Sala advierte que, si bien se encuentra demostrada la legalidad de una parte de la mercancía, los documentos aportados por la sociedad demandante no tienen entidad suficiente para amparar la totalidad de los productos decomisados.

En efecto, tanto en el Acta de Inspección Aduanera de Fiscalización de 6 de julio de 2011 como en el Documento de ingreso, inventario y avalúo de mercancías aprehendidas núm. 39251102264 de la misma fecha y en el Acta de inspección de la mercancía aprehendida realizada el 5 de octubre de 2011 por la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Riohacha de la DIAN se señala como mercancía aprehendida 2497 bultos, cada uno por 50 kilogramos, para un total de 124.850 Kilogramos de arroz integral.

Adicionalmente, se encuentra demostrado que existían diferencias entre las características externas y la rotulación de los bultos de arroz decomisados. Al respecto, en el Acta de Inspección Aduanera de Fiscalización de 6 de julio de 2011 se indicó que *“una parte de la mercancía está empacada en sacos plásticos manifestando la procedencia extranjera (la cual dice arroz largo fino elaborado, exportado por Oleaginosa Moreno Hermanos S.A. dirección bahía blanca – Buenos Aires Argentina e importado por La Casa S.A. con dirección en Caracas – Venezuela) y omitiendo su etiquetado”*⁶⁷.

Los hallazgos anteriores fueron corroborados en la diligencia de inspección realizada los días 4 y 5 de octubre de 2011, en la que se dejó constancia de que *“los sacos (algunos) presentan un rótulo que describe lo siguiente: en mayúscula: MATERIA PRIMA: ARROZ DESCASCARADO INGREDIENTES ARROZ, CONTENIDO 50 KG, FABRICANTE INSERCARIBE S.A.S., 900.339.274-2 PROCESADOR PILADORA LA NUEVA FIDEL GONZÁLES CRA 43 N° 7-75 B/QUILLA, PAÍS DE ORIGEN COLOMBIA, LOTE I-2011-1, VENCIMIENTO: DICIEMBRE DE 2012, CONSERVACIÓN: LUGAR SECO Y FRESCO. Existen otros sacos que indican Multifer (empaquete de fertilizante), Pequiven (empaquete de fertilizante) y el otro describe arroz largo fino elaborado por Oleaginosa Moreno hermanos casa Blanca Buenos Aires Argentina”* ⁶⁸. Valga resaltar que en esta diligencia intervino la apoderada de la sociedad demandante, quien no controvertió la referida información.

A partir de lo anterior, es claro que, de conformidad con la descripción de la mercancía decomisada, se debe concluir que existían de tres tipos de sacos: los primeros, identificados con la etiqueta adhesiva que obra en el expediente y describe que el contenido es arroz integral descascarado y fue fabricado por la sociedad Insecaribe S.A.S. en Colombia. En segundo lugar, se encontraron sacos cuya rotulación hacía referencia a un producto elaborado en Argentina e importado por una sociedad de Venezuela y, por último, se evidenciaron sacos cuya rotulación hacía alusión a que contenían un producto fertilizante.

Ahora bien, el análisis de las pruebas obrantes en el expediente pone de presente que en el conjunto conformado por la mercancía decomisada se encontraron 97

⁶⁷ Folio 68 del cuaderno núm. 1.

⁶⁸ Folio 306 del anexo.

sacos de arroz que no se encuentran amparados en los documentos que acreditan la legalidad de los productos a los cuales se hizo referencia en el acápite precedente.

Ello, por cuanto los documentos aportados por la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. únicamente dan cuenta de la legal adquisición y tenencia de 120.000 kilogramos de arroz integral, que corresponden a 2400 bultos cada uno por 50 kg. Así lo demuestra la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011, las licencias fitosanitarias para la movilización de mercancía expedidas por el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, los manifiestos de carga expedidos por Transportes Herrera y Cía. Ltda., el Comprobante de Registro de Facturas núm. 13556433 expedido por la Bolsa Mercantil de Colombia el 23 de junio de 2011, las certificaciones emitidas por la sociedad Insercaribe S.A. en el curso de la actuación administrativa y la comunicación mediante la cual la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. acusó recibo de la mercancía el 21 de junio de 2011.

Por su parte, sobre la existencia de los 97 sacos adicionales que se encontraron en las diligencias de inspección de la mercancía la parte demandante, en sede administrativa y en el proceso judicial, se limitó a indicar que ello obedeció a que en el proceso de inspección y verificación que realizó la Policía Nacional se dañaron algunos de los sacos originales, se derramó el producto y se vieron obligados a reempacarlo afanosamente en sacos de segunda que la sociedad compró en el mercado de Maicao, pero que ello no significaba que el producto tuviera dicho origen ni que representara más mercancía de la que se reportó en los documentos antes referidos.

En criterio de la Sala, la anterior justificación resulta insuficiente, pues no existe prueba en el expediente que acredite la efectiva ocurrencia del incidente al que alude la demandante y, por el contrario, la descripción consignada en la ficha técnica del producto elaborada por Insercaribe S.A.S. da cuenta de que éste se encontraba embalado en costales de polipropileno “*resistente, durable, protector*”, los cuales se encontraban sellados con hilo de algodón, circunstancias que harían poco probable la ruptura accidental de los empaques en los términos en que lo señala el demandante.

6.3.5.4. Sin perjuicio de las anteriores conclusiones, la Sala estima necesario aclarar que no es de recibo el argumento expuesto en la sentencia de primera instancia

según el cual, a pesar de que en el proceso no se logró determinar con certeza si la mercancía era de origen nacional o extranjero, se mantuvo incólume la presunción de legalidad de los actos administrativos que decretaron el decomiso de la mercancía con fundamento en la causal señalada en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

Lo anterior por cuanto, tal como se explicó en el acápite 6.3.2. de esta providencia, es claro que el presupuesto lógico para la aplicación de la causal de aprehensión y decomiso señalada en dicha disposición consiste en que esté demostrado que la mercancía objeto de la medida es de origen extranjero.

En esa medida, si el *a quo* consideró que no existía certeza sobre el origen de la mercancía, no le era posible avalar el decomiso ordenado mediante los actos administrativos censurados, toda vez que no era cierto el supuesto fáctico necesario para la aplicación de dicha consecuencia jurídica.

De otra parte, la Sala evidencia que en la sentencia de primera instancia se admitió la existencia de un documento en el que la Comisionista de Valores Coragro S.A. reconoció el error que cometió al realizar el registro de la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011 ante la Bolsa Mercantil de Colombia, esto es, que indicó como producto objeto del negocio a registrar “Arroz Blanco”, cuando en realidad correspondía a “arroz integral empacado”. Sin embargo, a pesar de que dicho documento tiene el alcance suficiente para explicar por qué las descripciones del producto que aparecen en la Factura de Venta y en el Comprobante de Registro de Facturas núm. 13556433 de la Bolsa Mercantil inicial eran diferentes, el *a quo* desconoció su entidad probatoria y lo valoró en sentido contrario, pues estimó que el documento demostraba las contradicciones probatorias que llevaron a la DIAN a concluir válidamente que existían inconsistencias entre la descripción de la mercancía decomisada y la prueba documental allegada como soporte de la mercancía.

6.3.6. En atención a las consideraciones expuestas la Sala concluye que se encuentra parcialmente acreditado el vicio de falsa motivación en la expedición de los actos demandados.

Ello, por cuanto, tal como se explicó en la precedencia, los actos administrativos demandados se sustentaron en la premisa fáctica según la cual la mercancía decomisada era de origen extranjero y, por ende, al no estar demostrado su ingreso y/o permanencia legal en el territorio aduanero nacional, se tuvo por configurada la causal de decomiso señalada en el numeral 1.6. del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

Sin embargo, al encontrarse demostrado que los 120.000 kilogramos de arroz integral de propiedad de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. son de origen nacional, se advierte que los motivos que sustentaron la decisión adoptada mediante las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012 no corresponden integralmente con la realidad jurídica del asunto.

Esta misma conclusión no se predica respecto de los 97 sacos restantes, que equivalen a los 4.850 kilogramos de arroz adicionales, encontrados en la diligencia de inspección de mercancía. En efecto, la Sala advierte que ninguno de los documentos obrantes en el expediente amparan su legalidad y, por el contrario, existe evidencia de que una parte de la mercancía decomisada se encontraba embalada en sacos plásticos en los que se indicaba que el origen del producto era extranjero.

Así las cosas, respecto de dicha parte de la mercancía no se desacreditaron las razones de hecho y derecho que invocó la DIAN acerca del origen de la mercancía y la precariedad de los documentos que la acompañaban, de manera que sobre ese particular no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos acusados.

En el anterior contexto, la Sala encuentra que en el asunto bajo examen el decomiso no podía extenderse a la integridad de los sacos de arroz inspeccionados, como quiera que 2400 de éstos sí estaban amparados con documentos que certificaban su origen nacional. Por consiguiente, al demandante le asiste razón parcialmente, en cuanto señala que se vulneró el artículo 502 numeral 1.6 del Decreto 2685 de 1999, al ser aplicado indebidamente respecto de esa parte de la mercancía.

En consecuencia, la Sala concluye que las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012 son parcialmente nulas, en tanto en ellas se dispuso el decomiso de la totalidad de la mercancía aprehendida, a pesar

de que dicha consecuencia únicamente resultaba predicable respecto de los 4.850 kilogramos de arroz integral cuyo legal ingreso y/o permanencia en el territorio aduanero nacional no fue demostrado.

6.3.7. Restablecimiento del derecho

De conformidad con lo anterior, la Sala procederá a revocar la sentencia apelada y anulará parcialmente las Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012, solo en lo relacionado con el decomiso de la mercancía correspondiente a los 120.000 kilogramos de arroz distribuidos en 2400 sacos que se encuentran amparados por la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011.

Para el efecto, la Sala destaca que a folios 312 a 313 del cuaderno número 2 obra la Resolución de Destrucción núm. 0016 de 17 de noviembre de 2011, mediante la cual el Director Seccional de Impuestos y Aduanas Nacionales de Riohacha autorizó la destrucción de la mercancía aprehendida, con fundamento en el concepto técnico emitido por el Instituto Colombiano Agropecuario el 11 de julio de 2011, en el que se certificó que el producto constituía un riesgo inminente para la salud al estar infestado con parásitos y sus larvas, y en atención al oficio núm. SSDG-SP: 2304, mediante el cual la Secretaría Departamental de Salud de La Guajira certificó el producto como desfavorable. Según el Acta de Destrucción núm. 0016 de 23 de noviembre de 2011 (folio 317), en dicha fecha se dio cumplimiento a lo ordenado en la Resolución antes mencionada.

En ese contexto, la Sala analizará la prosperidad de cada una de las pretensiones de restablecimiento del derecho contenidas en la demanda teniendo en cuenta que la mercancía objeto del decomiso fue destruida.

6.3.6.1. Por concepto de perjuicios materiales:

Por daño emergente:

6.3.6.1.1. En primer lugar, la demandante solicitó lo siguiente: *“Teniendo en cuenta que reposa en el expediente documentos que demuestran que la mercancía ya fue destruida, se solicita a la DIAN que se devuelva el valor por el cual fue ingresada en la aplicación del numeral 2 del Art- 541 del Decreto 2685 de 1999, pero teniendo en*

cuenta que el verdadero valor de la mercancía es por la suma de CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES M/L (\$168.000.000.00), correspondientes al valor de la mercancía aprehendida y decomisada. No se debe tener en cuenta el avalúo (sic) asignado por la DIAN ya que este opera para la aprehensión de mercancías de importación, que no es el caso que nos ocupa, ya que esta mercancía es nacional y su valor esta soportado en los documentos aportados.”

Comoquiera que se encuentra demostrado que 2.400 sacos equivalentes a 120.000 kilogramos del arroz de propiedad de la demandante fueron aprehendidos y posteriormente decomisados de forma ilegal, la Sala accederá a esta pretensión.

Para el efecto, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en artículo 541 del Decreto 2685 de 1999, según el cual *“Cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales deba devolver o entregar mercancías aprehendidas, bien sea por decisión de la autoridad aduanera, o por decisión jurisdiccional, se atenderán las siguientes disposiciones: [...] 2. Si la mercancía ha sido objeto de venta, destrucción, pérdida, asignación definitiva o dación en pago, se devolverá el valor por el cual fue ingresada”.*

En consonancia con dicha disposición, los artículos 504 y 505 del Decreto 2685 de 1999 señalan que, cuando se advierta la configuración de alguna de las causales de aprehensión y decomiso de mercancías de que trata el artículo 502 *ibídem*, la autoridad aduanera expedirá un acta con la que se inicia el proceso para definir la situación jurídica de mercancías. El acta deberá contener, entre otros, la identificación plena de las mercancías (cantidad, peso, precio unitario y precio total de la mercancía). En consecuencia, *“el reconocimiento y avalúo definitivo se entenderá surtido dentro de la misma diligencia de aprehensión de las mercancías, salvo cuando se trate de mercancías que requieran conceptos o análisis especializados [...]”.*

De la revisión del expediente administrativo que obra en el anexo, la Sala advierte que en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas núm. 39251102264⁶⁹ y en el Acta de Aprehensión núm. 2500545-POLFA de 6 de

⁶⁹ Literal m) del acápite “6.3.4.” de esta providencia.

julio de 2011⁷⁰ la mercancía decomisada fue avaluada en \$85.397.400.00. Así entonces, de conformidad con la normatividad antes citada, el valor de la mercancía que debe devolverse a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. corresponde a la suma señalada en estos documentos.

Ahora bien, en sus pretensiones la demandante solicitó que se tenga como valor real de la mercancía la suma de \$168.000.000.00, es decir, el valor del arroz integral que consta en la Factura de Venta núm. 0068 de 20 de junio de 2011. A su juicio, el avalúo realizado por la demandada no es válido, ya que el decomiso no tuvo lugar en un escenario de importación de mercancías.

La Sala no accederá a dicha solicitud teniendo en cuenta, en primer lugar, que la regla señalada en el numeral 2 del artículo 541 antes citado no se limita al supuesto del decomiso en el régimen de importación de mercancía, como sugiere la demandante. Por el contrario, la norma es aplicable en todos aquellos casos en los que la DIAN deba devolver una mercancía aprehendida y no sea posible su restitución *in natura*.

Además, la Sala encuentra que el arroz objeto de aprehensión y decomiso se deterioró a tal punto de no ser apto para el consumo humano, aspecto que fue tenido en cuenta por la demandada en el Acta de Aprehensión y en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas, en los que se identificó el producto en esas condiciones. Dicha circunstancia fue corroborada, además, con el concepto técnico de 11 de julio de 2011, mediante el cual el Instituto Colombiano Agropecuario certificó que el producto constituía un riesgo inminente para la salud al estar infestado con parásitos y sus larvas. En esa medida, no era posible avaluar la mercancía en \$168.000.000.00, pues ese monto corresponde al valor que tenía el arroz antes de que sufriera el deterioro.

Por tal motivo, para efectos de la indemnización que se ordena, se tendrá como valor de la mercancía el de \$85.397.400.00, que corresponde al precio del arroz al momento de la aprehensión. En consecuencia, la DIAN deberá pagar esta suma a la sociedad demandante, indexada de conformidad con la siguiente fórmula:

⁷⁰ Literal n) del acápite “6.3.4.” de esta providencia.

Ra= Rh * (índice final / índice inicial)

Ra =Renta actualizada

Rh = Renta histórica

I Final = Índice de Precios al Consumidor al momento de ejecutoria de la sentencia.

I. Inicial = Índice de Precios al Consumidor a la fecha de la aprehensión⁷¹.

6.3.6.1.2. La demandante igualmente solicitó que se le reconozca la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000.00) por concepto de pago de permisos, cargue, descargue, transporte, bodegaje y comisiones.

Revisadas las pruebas y documentos obrantes en el plenario, no es posible concluir que los conceptos por los cuales la demandante pretende el pago de la suma de \$15.000.000.00 correspondan a costos que ésta se haya visto obligada a incurrir como consecuencia de la aprehensión y el decomiso ilegal de la mercancía. En efecto, la demandante ni siquiera refiere que los costos de “*permisos, cargue, descargue, transporte, bodegaje y comisiones*” correspondan a erogaciones que asumió como consecuencia de la actuación de la DIAN.

Del mismo modo, en el expediente no obra prueba que sustente las reclamaciones por este concepto. Por el contrario, por los términos en que fue enunciada la solicitud, es posible inferir que alude a costos de servicios que corresponden a las erogaciones legítimas que la demandante tenía que atender como propietario de la mercancía, independientemente de que esta hubiere sido decomisada de forma irregular. En consecuencia, la Sala denegará esta solicitud.

6.3.6.1.3. De igual forma, la demandante solicitó que se condene al pago del “*valor correspondiente a los intereses liquidados sobre el valor de la mercancía aprehendida [...], a la tasa de interés corriente del 19.39% anual, que fue la tasa con que cerró el año 2011, conforme a la Resolución N° 2336 del 28 de diciembre de 2011, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia hasta la fecha*”.

El examen de la prosperidad de esta pretensión amerita las siguientes consideraciones:

⁷¹ Se toma esta data porque fue a partir de entonces que se comenzaron a producir los efectos negativos que terminaron por consolidarse jurídicamente con los actos demandados.

Los intereses corrientes corresponden a aquellos rendimientos que son usuales en el mercado, cuyo cobro se encuentra expresamente autorizado por la Ley para casos determinados. Al respecto, la doctrina reconoce que, de conformidad con lo previsto en el artículo 1617, núm. 1º, del Código Civil, la causación de estos intereses solo tiene lugar cuando la Ley autoriza su cobro, ante la ausencia de estipulación contractual en ese sentido⁷².

Mediante sentencia de 15 de agosto de 2019 esta Sección analizó las generalidades en torno al reconocimiento de intereses así:

“117. A su vez esta Corporación ha señalado que los intereses remuneratorios corresponden al carácter puramente retributivo, es decir, que son aquellos que se devengan durante el tiempo que media entre el surgimiento de la obligación y el día en que ha de cancelarse, y corresponden al beneficio o la ventaja que implica para el deudor tener a su disposición el dinero a él prestado o no tener que satisfacer aún el precio del bien o del servicio de que ya entró a disfrutar, el cual, no será menor del interés legal, pero de ser superior ha de probarse su realidad y su cuantía.

118. El interés legal, por su parte, es aquél previsto o impuesto por la ley, en contraposición al convencional, que es el acordado por las partes; para el caso de las obligaciones civiles, el Código Civil establece la tasa de interés en el 6 % anual, como una tasa de interés pura, es decir, sin el doble componente (rendimiento y actualización). En cambio, el Código de Comercio en su artículo 884 señala que cuando en los negocios mercantiles hayan de pagarse réditos de un capital sin que las partes hubieran especificado el interés, este será el bancario corriente, que es aquel que se acostumbra a cobrar en el comercio y que es certificado por la Superintendencia Bancaria (hoy Financiera), el cual, además comporta en su cálculo estos dos componentes: rendimiento del dinero, y actualización (inflación y corrección monetaria); de allí que, en el caso de obligaciones sujetas al pago de esta clase de intereses, no haya lugar a la indexación de la suma debida, en la medida que esa función la cumple la respectiva tasa de interés.”⁷³

Ahora bien, analizado el contenido del Decreto 2685 de 1999, la Sala advierte que en el Estatuto Aduanero solo se hace referencia a la cancelación de intereses en el Título XVIII, relativo a la *Devolución y compensación de obligaciones aduaneras*, en el que se establecen los eventos en los que procede la solicitud de devolución de los

⁷² A este respecto, Ospina Fernández explica: “B. LOS INTERESES CORRIENTES. 447. SU AUTORIZACIÓN LEGAL – Solo hay lugar a esta clase de intereses cuando la ley, en defecto de estipulación contractual al respecto, autorice su cobro (art. 1617, 1ª). Así, en materia civil pueden citarse como ejemplos [...]”. Ver: Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Octava edición. Bogotá: Temis, 2008. Pág. 284.

⁷³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 15 de agosto de 2019, radicación: 001-23-39-003-2014-00294-01, C.P.: Hernando Sánchez Sánchez.

tributos aduaneros y demás sumas pagadas en exceso ante la Administración de Aduanas Nacionales y el procedimiento para la presentación y resolución de la solicitud. En ese contexto, el artículo 557 señala que *“cuando hubiere lugar a la cancelación de intereses como consecuencia de un proceso de devolución a cargo de la Nación por parte de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y previa solicitud del interesado, su pago se sujetará a las apropiaciones correspondientes dentro del Presupuesto General de la Nación, conforme a lo previsto en los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario⁷⁴”*.

Como se advierte del tenor del artículo 557, las anteriores reglas aluden al escenario de la devolución de los tributos aduaneros y demás sumas pagadas en exceso que tiene lugar ante la configuración de alguno de los eventos previstos en el artículo 554 *ibídem*, esto es, *“a) Cuando se hubiere liquidado en la Declaración de Importación y pagado una suma mayor a la debida por concepto de tributos aduaneros o || b) Cuando se hubiere pagado una suma mayor a la liquidada y debida por concepto de tributos aduaneros o || c) Cuando se hubiere presentado la Declaración de Importación y pagado los tributos aduaneros sin obtener la autorización del levante de la mercancía o cuando éste se hubiere obtenido sólo en forma parcial o || d) Cuando se hubiere efectuado pagos por concepto de derechos antidumping o compensatorios provisionales y éstos no se impongan definitivamente”*.

En esa medida, la regulación antes mencionada, que remite a la tasa equivalente al interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia para la liquidación de intereses, no es aplicable en el asunto bajo examen, en el cual se ordenará la devolución del valor de una mercancía como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto administrativo que ordenó su decomiso.

⁷⁴ Las citadas normas del Estatuto Tributario se refieren al reconocimiento de intereses corrientes en los siguientes términos: **“ARTICULO 863. INTERESES A FAVOR DEL CONTRIBUYENTE.** Cuando hubiere un pago en exceso o en las declaraciones tributarias resulte un saldo a favor del contribuyente, sólo se causarán intereses comentes y moratorios, en los siguientes casos: Se causan intereses corrientes, cuando se hubiere presentado solicitud de devolución y el saldo a favor estuviere en discusión, desde la fecha de notificación del requerimiento especial o del acto que niegue la devolución, según el caso, hasta la ejecutoria del acto o providencia que confirme total o parcialmente el saldo a favor. [...] **ARTICULO 864. TASA DE INTERES PARA DEVOLUCIONES.** El interés a que se refiere el artículo anterior, será igual a la tasa de interés prevista en el artículo 635 del Estatuto Tributario. Los intereses corrientes se liquidarán a una tasa equivalente al interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia; para la liquidación de los intereses moratorios, se descontará el término del plazo originario para devolver no utilizado por la administración a la fecha del rechazo total o parcial del saldo a favor”. (Subrayas fuera del texto original)

Por tal motivo, la Sala negará la pretensión encaminada a que se reconozcan *“los intereses liquidados sobre el valor real de la mercancía aprehendida a la tasa de interés corriente del 19.39% anual”* certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, toda vez que la actuación administrativa enjuiciada no se enmarca dentro de los presupuestos de los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario que se refieren a la solicitud de devolución en los supuestos que indica el mencionado artículo 554.

No obstante, debe señalarse que en el escenario descrito, la jurisprudencia de esta Sección ha avalado el reconocimiento del interés puro legal sobre el valor de las mercancías decomisadas, teniendo en cuenta la tasa establecida en el artículo 1617 del Código Civil, esto es, el 6% anual⁷⁵.

Al respecto, esta Corporación ha señalado, por una parte, que la reparación del daño causado por la expedición ilegal de actos administrativos comprende el reconocimiento tanto del daño emergente como del lucro cesante⁷⁶. A su vez, la jurisprudencia explica que el *“interés puro legal se reconoce a título de lucro cesante, porque busca compensar el perjuicio sufrido por la privación temporal del uso del capital y, en consecuencia, hace parte de la indemnización integral y es compatible con la indexación”*⁷⁷. Lo anterior, en concordancia con los artículos 717 y 718 del Código Civil, según los cuales los intereses de capitales exigibles constituyen sus frutos civiles y pertenecen al dueño de la cosa de que provienen⁷⁸.

En consecuencia, la Sala reconocerá, por concepto de lucro cesante, teniendo en cuenta el valor histórico de las mercancías que consta en el avalúo consignado en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas y en el Acta de Aprehensión 2500545-POLFA, el interés que para el caso es del 6% de acuerdo

⁷⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 13 de noviembre de 2014, radicado: 13001-23-31-000-2006-00185-01, C.P.: Guillermo Vargas Ayala; Sentencia de 6 de noviembre de 2014, radicado: 25000-23-24-000-2008-00176-01, C.P.: María Claudia Rojas Lasso.

⁷⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 23 de enero de 1997, radicación: 3945, C.P.: Manuel Santiago Urueta Ayola. En el mismo sentido, en sentencia de 30 de junio de 2005 (radicado: 25000-23-24-000-2001-07543-01) se señaló que en asuntos como el que ocupa a la Sala *“la simple devolución de la mercancía no resarce los perjuicios causados, razón por la cual, a título de lucro cesante, ordenará que se le reconozca el pago del 6% sobre el valor histórico de la liquidación a la fecha de la ejecutoria de la sentencia”*.

⁷⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 12 de noviembre de 2014, radicado: 25000-23-26-000-1998-15983-01(28858), C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

⁷⁸ ARTICULO 717. Se llaman frutos civiles los precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo, y los intereses de capitales exigibles, o impuestos a fondo perdido. Los frutos civiles se llaman pendientes mientras se deben; y percibidos desde que se cobran. || ARTICULO 718. Los frutos civiles pertenecen también al dueño de la cosa de que provienen, de la misma manera y con la misma limitación que los naturales.

con el artículo 1617 del Código Civil, desde la fecha de la aprehensión de la mercancía, es decir, el 6 de julio de 2011, y hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia, en aplicación de la siguiente fórmula:

LC= C (Capital) x I (Interés) x T (Tiempo).

6.3.6.1.4. Igualmente, la demandante solicitó el reconocimiento de la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000.00), correspondientes al valor de los gastos y costas en que se ha incurrido hasta la fecha, en profesionales del derecho dentro del trámite administrativo respectivo⁷⁹.

Al respecto, resulta aplicable el artículo 188 del CPACA, que señala. *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

El artículo 361 del Código General del Proceso (CGP) dispone que *“las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes”*.

La remisión prevista en el artículo 188 del CPACA debe entenderse, en la actualidad, al CGP, que en su artículo 365 señala las reglas a las que se sujetará la condena en costas. Dentro de ellas se destaca la contenida en el numeral 8, según la cual *“solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

En el asunto bajo examen, no obra prueba que acredite que las costas reclamadas se causaron, pues no se allegó constancia de pago de los honorarios que se reclaman, ni el contrato de prestación de servicios en el que fueron pactados, documentos que permitirían tener por demostradas las costas reclamadas. Por tal motivo, la Sala concluye que no resulta procedente la referida condena.

⁷⁹ La demandante repitió esta petición en el numeral 7 del acápite de pretensiones en el que señaló *“Pénese a la Nación Colombiana (Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN), a pagar a los demandantes las costas judiciales a que haya lugar”*.

6.3.6.2. Por concepto de lucro cesante: El pago del lucro cesante tasado en la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES M/L (\$42.000.000.00), correspondiente al 25%, que es el margen de utilidad en la comercialización de este tipo de mercancía, cuyo valor de adquisición es de (CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES M/L (\$168.000.000.00)).

Del examen de las pruebas que obran en el plenario no se advierte la existencia de evidencia alguna que demuestre que la decisión de decomiso de la parte de la mercancía antes especificada que se le haya ocasionado un perjuicio en el patrimonio de la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda., en los términos de la pretensión antes señalada, pues no es claro que la sociedad pretendiera comercializar la mercancía en orden a obtener una utilidad. Por el contrario, el recuento fáctico expuesto en la demanda da cuenta de que el interés de la demandante se reducía a realizar la devolución del producto a la sociedad Insercaribe S.A. siendo esta la empresa que en realidad se dedica a la comercialización del arroz decomisado.

En consecuencia, la Sala denegará el reconocimiento de la pretensión así formulada.

6.3.6.3. Finalmente, la demandante solicitó que se ordene a la DIAN *“cumplir la sentencia en la forma indicada en el capítulo VI de la Ley 1437 de 2011 (Nuevo Código Administrativo), artículos 187 y ss”*.

Sobre el cumplimiento de las sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas, en la citada Ley 1437 se señala:

“ARTÍCULO 192. CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS O CONCILIACIONES POR PARTE DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios

a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

[...]

Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

[...]

El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarreará las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes [...].”

Por su parte, el artículo 195 *ibídem*, señala las reglas para el pago de condenas o conciliaciones y, en particular, en el numeral 4 reguló lo relativo a los intereses de mora que devengarán las sumas de dinero reconocidas en providencias que impongan o liquiden condenas.

En consecuencia, la Sala dispondrá que el cumplimiento de la presente providencia se realice en los términos de las citadas disposiciones.

7. Conclusión

La Sala revocará la sentencia apelada para, en su lugar, declarar la nulidad parcial de los actos demandados, ordenando a la DIAN, y a título de restablecimiento del derecho, ordenar que se devuelva a la sociedad C.I. Colombia en el Mundo Ltda. la suma correspondiente a los 2.400 sacos, equivalentes a 120.000 kilogramos del arroz integral de propiedad de la demandante que fueron aprehendidos y posteriormente decomisados de forma ilegal, según el avalúo consignado en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas y en el Acta de Aprehensión 2500545-POLFA, con la correspondiente indexación, y reconocer, por concepto de lucro cesante, el interés del 6% sobre el valor histórico de las mercancías, desde la fecha de la aprehensión de la misma hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia.

8. Sobre el reconocimiento de personería

8.1. Visto el informe secretarial que obra a folio 63 del cuaderno núm. 3 del expediente, se tendrá por terminado el poder conferido al abogado Edison Martínez Mendoza, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 76 del Código General del Proceso, a cuyo tenor *“El poder termina con la radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas en el proceso”*.

8.2. Se reconocerá a la abogada Clara Patricia Quintero Garay como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en los términos y para los fines del poder a ella conferido, visto a folio 46 del cuaderno núm. 3.

8.3. Visto el informe secretarial que obra a folio 67 del cuaderno núm. 3 se tendrá por debidamente presentada la renuncia al poder de la abogada Clara Patricia Quintero Garay, como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, teniendo en cuenta que cumple con el requisito del inciso 4º del artículo 76 del Código General del Proceso.

8.4. Finalmente, se reconocerá al abogado Mauricio Alexander Dávila Valenzuela como apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en los términos y para los fines del poder a él conferido, visto a folio 68 del cuaderno núm. 3.

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

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 16 de enero de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, que negó las pretensiones de la demanda, para, en su lugar:

I. DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de Resoluciones números 0195 de 9 de diciembre de 2011 y 004 de 26 de marzo de 2012, expedidas por la Dirección de

Impuestos y Aduanas Nacionales - Administración Local de Impuestos y Aduanas Nacionales de Riohacha, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

II. A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, pagar a la empresa C.I. Colombia en el Mundo Ltda. la suma de ochenta y cinco millones trescientos noventa y siete mil cuatrocientos pesos (\$85.397.400.00), debidamente indexada desde la fecha de la aprehensión y hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia. A título de lucro cesante, se ordena el pago del interés legal del 6% anual sobre el valor histórico de la mercancía, desde la fecha de la aprehensión de la misma hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia, de conformidad con lo explicado en la parte motiva del presente proveído.

III. Para el cumplimiento de esta sentencia se tendrá en cuenta lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

IV. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: TENER POR TERMINADO el poder conferido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales al abogado Edison Martínez Mendoza.

TERCERO: RECONOCER personería a la abogada Clara Patricia Quintero como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en los términos y para los fines del poder a ella conferido, visto a folio 46 del cuaderno núm. 3.

CUARTO: Tener por debidamente presentada la renuncia al poder de la abogada Clara Patricia Quintero Garay, como apoderada de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

QUINTO: RECONOCER personería al abogado Mauricio Alexander Dávila Valenzuela como apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en los términos y para los fines del poder a él conferido, visto a folio 68 del cuaderno núm. 3.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

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

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Presidenta
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado