CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho
Número único de radicación: 08001233100020070027501
Demandante: C.I. COMERCIAL STANDART S.A.
Demandados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN
Tema: Causal de aprehensión y decomiso de mercancía establecida en el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y demandada contra la sentencia proferida, en primera instancia, el 24 de agosto de 2012 por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

La presente providencia tiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala; y iii) Resuelve; las cuales se desarrollan a continuación.

I. ANTECEDENTES

La demanda

1. C.I. COMERCIAL STANDART S.A., en adelante la parte demandante[1], presentó demanda[2] contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, en adelante la parte demandada, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Decreto 01 de 2 de enero de 1984[3], en adelante, Código Contencioso Administrativo, para que se declare la nulidad de las Resoluciones núm. 1519 de 27 de junio de 2006[4] y 3153 de 19 de diciembre de 2006[5], expedidos por la Administración Local de Aduanas de Barranquilla.

La pretensión

2. La parte demandante formuló las siguientes pretensiones[6]:

> *"[…] **PRIMERA:** Que se declare la nulidad de la Resolución No. 3153 de fecha 19 de diciembre de 2006, expedida por la Jefe de la División Jurídica Aduanera de la DIAN Barranquilla, Doctora ENEIDA ROSARIO M'CAUSLAND ANGULO, por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración, confirmando el decomiso de una mercancía.*
>
> ***SEGUNDA:** Que se declare la nulidad de la Resolución de decomiso No. 1519 de fecha 27 de junio de 2.006, expedida por la Jefe Grupo de Infracciones de la División de Fiscalización Aduanera de la DIAN de Barranquilla, Doctora LICETH BENITEZ PINTO, por medio de la cual se decomisa una mercancía a C.I. Comercial Standard S.A.*
>
> ***TERCERA:** Como consecuencia de la nulidad de los citados actos administrativos y como restablecimiento del derecho de la sociedad C.I. COMERCIAL STANDARD S.A., se disponga lo siguiente:*
>
> *3.1. Se ordene la entrega de las mercancías objeto de la resolución de decomiso.*
>
> *3.2. Se ordene dar el levante de la mercancía.*
>
> *3.3. Que en caso de pérdida o deterioro total de la mercancía, se condene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, pagar el valor de la mercancía, esto es la suma de QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS M/L ($588.330.685.00),*

[1] Por intermedio de apoderado judicial.
[2] Folios 1 a 29 del cuaderno principal.
[3] *"[…] Por el cual se Reforma el Código Contencioso Administrativo […]".*
[4] *[…] Por medio de la cual se decomisa una mercancía […]"*
[5] *"[…] Por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración […]".*
[6] Folio 5 del cuaderno principal.

de acuerdo al avalúo efectuado por la DIAN en el acta de aprehensión No. 0163 de fecha febrero 20 de 2006.

3.4. Que se condene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a pagar los perjuicios morales y económicos ocasionados a mi poderdante, que a título de daño emergente y lucro cesante se le han ocasionado, atendiendo la ilegalidad de las decisiones adoptadas.

3.5. Que se condene a la DIAN, a pagar el valor de los ingresos esperados por utilidad comercial y dejada de percibir por la sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A., tasados en la suma MIL DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS M/L$ 1.200.000.000).

3.6. Que se condene a la DIAN al pago del valor de los honorarios que según el contrato de prestación de servicios anexo con la presente demanda, celebró el accionante con su apoderado judicial, por valor equivalente al 30% sobre el restablecimiento económico que se obtenga.

3.7. Que el valor de las condenas aquí señaladas, sean actualizadas al ejecutoriarse la sentencia con base en la variación porcentual de índice de precios al consumidor (I.P.C.), para efectos de compensar la pérdida del valor de la condena que su despacho ordene.

3.8. Que la sentencia de mérito favorable a las pretensiones de la demanda, se le dé cumplimiento en los términos del artículo 176 del C.C.A.

3.9. Que se condene a la DIAN a pagar las agencias en derecho, las costas del proceso y demás gastos que se acrediten […]".

Presupuestos fácticos

3. La parte demandante indicó, en síntesis, los siguientes hechos para fundamentar sus pretensiones:

4. El 27 de junio de 2006, la parte demandada expidió la Resolución núm. 1519[7] mediante la cual ordenó el decomiso de una mercancía de la parte demandante por haber incurrido en la causal 1.7 del artículo 502 del Decreto núm. 2685 de 1999 al cambiar la destinación de la mercancía que se encuentra en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados.

5. La parte demandante interpuso recurso de reconsideración posición el 25 de julio de 2006 en el que solicitó se revocará el acto administrativo, por cuanto la

[7] *[…] Por medio de la cual se decomisa una mercancía […]"*

mercancía no cambió su destinación, se informó al Ministerio de Comercio Industria y Turismo el lugar donde estaría ubicada la misma y no se modificó la titularidad de los bienes con destino a la exportación.

6. El Jefe de la División Jurídica Aduanera de la Administración Local de Aduanas de Barranquilla mediante la Resolución núm. 3153 de 19 de diciembre de 2006[8], resolvió el recurso de reconsideración, en el sentido de confirmar el acto administrativo inicial.

Normas violadas

7. La parte demandante invocó como vulneradas las siguientes normas:

- Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.
- Artículo 473 y 502 del Decreto núm. 2685 de 28 de diciembre de 1999[9].

Concepto de Violación

8. La parte demandante formuló los siguientes cargos y explicó su concepto de la violación, así:

Primer cargo: Violación del debido proceso

9. Este motivo de censura lo fundamentó en los siguientes términos:

10. Adujo que: *"[…] demostraremos la violación que en este evento se dio al debido proceso y al ejercicio del derecho de defensa, toda vez que: - La prueba inicial, denominada INSPECCION ADUANERA, fue practicada ilegalmente, por funcionarios que carecían de competencia. Ello trajo como consecuencia el ACTA*

[8] *"[…] Por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración […]".*
[9] *"[…] Por el cual se modifica la Legislación Aduanera […]".*

DE APREHENSION DE LAS MERCANCIAS y el desarrollo de todo el procedimiento para definir la situación jurídica de la mercancía, lo que hace que tal como lo indica la CONSTITUCION NACIONAL, de "PLENO DERECHO", el proceso este viciado de nulidad.- En las distintas instancias se vulneraron las formalidades propias del procedimiento. Las pruebas practicadas y las aportadas no se valoraron en su integralidad, siendo que todas resultaron favorables a los intereses de la sociedad investigada.- La causal de aprehensión no es aplicable para el caso.- […]".

11. Manifestó que por las circunstancias anteriores se le causó un agravio injustificado, toda vez que se le está ocasionando una grave e injusta lesión patrimonial sin que exista norma que lo autorice.

12. Señaló que: *"[…] las amplias facultades que tiene la DIAN, en virtud de lo preceptuado en los artículos precedentes, radican en la División de Fiscalización Aduanera, toda vez que los artículos 469 y 470 del Decreto 2685 de 1999, así lo indica. A su vez, está en cabeza del jefe de esta división, la competencia para desarrollar el señalado proceso, estableciendo de manera concreta para efectuar INSPECCIONES ADUANERAS, se podrán comisionar las actuaciones en otros funcionarios a través de los denominados AUTOS COMISORIOS - Art. 473 Dec. 2685 de 1999 […]".*

13. Expuso que el 1.° de Febrero de 2006, el Jefe de la División de Fiscalización Aduanera profirió el auto comisorio núm. 0274 mediante el cual se comisionaba a un grupo de funcionarios para realizar una inspección aduanera en las oficinas de la parte demandante ubicada en la calle 43 # 52-16 de la Ciudad de Barranquilla, lo que facultaba al funcionario para la práctica de la diligencia al sujeto pasivo establecido en el acto administrativo y solamente en la dirección indicada.

14. Indicó que: "*[…] El artículo 473 del Decreto 2685 de 1999, dice que "la inspección aduanera se decretará mediante auto que se notificará por correo, o personalmente debiéndose en él indicar los hechos materia de la prueba y los funcionarios comisionados para practicarla". En el expediente se puede observar*

que no existe AUTO DECRETANDO LA INSPECCION ADUANERA, ya que el Auto comisorio, que se pudiera interpretar como tal, no específica el desarrollo de esta prueba, y ello solo se infiere por la elaboración de un acta de inspección aduanera. Ahora bien, si en gracia de discusión, aceptáramos que el Auto Comisorio es el mismo que ordena la ley mediante el artículo 473 del Decreto 2685 de 1999, este de igual forma es violatorio de la norma, en la medida que no incluye en su texto "los hechos materia de prueba. En resumen, se practicó una prueba sin que existiera el soporte jurídico legal para efectuarla […]".

15. Precisó que la inspección aduanera fue practicada sin que existiera auto comisorio para ello utilizando el mismo que había sido expedido para la Calle 43 # 52-16, lo que indica, por las características expresas de la prueba, que este fue practicada por funcionarios que no tenían competencia para ello, lo que a luz de la Constitución la hace nula.

16. Sostuvo que: "*[…] Se practicó una INSPECCION ADUANERA sin que se profiriera el auto preceptuado en el artículo 473 del Estatuto Aduanero, ni se produjera una notificación ni personal ni por correo del mismo. Prueba de ello, es la manifestación expresa que se hace en el sentido que " en cumplimiento del auto en mención y después de comunicado", en donde se hace clara alusión al auto comisorio, y se deja constancia que se efectuó una comunicación y no una notificación, hechos sustancialmente diferentes desde el punto de vista procedimental. Y donde no aparece identificable que el Auto comisorio es para practicar una Inspección Aduanera. -Se establece una causal de aprehensión inexistente, que dice: "por incumplir los requisitos plan vallejo, numeral 1.7 Dec. 2685 Art. 502". No se indica de manera siquiera sumaria en que consiste la presunta violación al PLAN VALLEJO […]".*

17. Argumentó que todas las pruebas aportadas e investigadas arrojaron resultados positivos a favor de los argumentos de la Sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A. y guardan una relación distante con la causal de aprehensión invocada, lo que va a dar un mayor peso a nuestro argumento jurídico de inexistencia de la misma.

18. Mencionó que: "*[…]La Sociedad C.I. GLOBAL WORK S.A, con quien se había contratado la maquila, una vez aprobado el Plan Vallejo, manifestó que no podía seguir cumpliendo con el contrato de la maquila, por lo tanto La Sociedad C. I. Comercial Standard S.A, se vio en la obligación de contratar con otro maquilador para poder cumplir con los compromisos adquiridos. Es en ese momento que se contrata al nuevo maquilador, es decir, a los Señores ARMANDO ZOGBI ALZATE Y PABLO ANTONIO OROZCO RODRIGUEZ. De esta Circunstancia, La Sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A., informó debidamente con radicado número 2039 de fecha 2 de diciembre de 2005, el cambio de maquila y el cambio de dirección donde se encontraría la mercancía a la entidad competente en ese instante la cual era MINCOMEX, para que realizara los procedimientos dentro de su competencia […]".*

19. Expuso que la Sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A., al informar el cambio de dirección y el cambio de maquilador, en ningún momento cambió la destinación de la mercancía, dado que esta no se vendió, no dejó de pertenecer al importador y se encontraba en la dirección donde el importador informó a la entidad competente. En conclusión, si se tiene en cuenta las pruebas se desmiente totalmente el cambio de destinación de la mercancía, por cuanto antes de la aprehensión de la misma se había informado a la entidad competente en la fecha el cambio de maquilador dada la disolución y liquidación de la Sociedad C.I. Global Work Group S.A.

20. Adujo que: "*[…] En lo atinente al recaudo probatorio, la División Jurídica en su punto VI de la Resolución Del Recurso De Reconsideración, de manera escueta señala que practicó unas pruebas y que las mismas reposan en distintos folios del expediente, sin entrar a indicarlas ni evaluarlas. Valdría la pena entonces cuestionarse sobre el propósito y necesidad de las mismas, si al momento de resolver no son examinadas siquiera sumariamente. Esta posición contrasta con el conjunto de normas que tanto en el estatuto aduanero como en normas concordantes legislan en lo atinente a la práctica y valoración de las pruebas, así:*

DECRETO 2685 DE 1999. ART. 471.- […] ART. 511. […]".

21. Concluyó que: "*[…] La causal de aprehensión es inexistente. NO ES CIERTO QUE A LA MERCANCIA SE LE HAYA DADO UNA DESTINACION DIFERENTE, al respecto es pertinente anotar: El artículo 170 del Decreto 2685 de 1999, indica las obligaciones del importador, expresando que estas son fundamentalmente: Cumplir los compromisos de exportación dentro de los plazos establecidos. Asegurar la debida utilización de dichos bienes, es decir que no se enajenen, ni se destinen a un fin diferente del autorizado, antes de que los bienes se encuentren en libre disposición. Estas obligaciones NUNCA HAN SIDO INCUMPLIDAS POR LA SOCIEDAD […]".*

Contestación de la demanda

22. La parte demandada contestó la demanda y se opuso a la pretensión formulada, así[10]:

23. Señaló que: *"[…] la información obtenida de parte del representante de la empresa, tenía la mercancía en el centro empresarial Marisol bodega 316 donde se trasladaron los funcionarios para efectuar la inspección la cual fue retenida por incumplir los requisitos del Plan Vallejo autorizada con el No. MP- 2828 […] el Auto Comisorio incluye practicar visita en otros lugares lo que aparece enunciado en el cuerpo del mismo, ya que no podía estar dirigido al Centro comercial Marisol, puesto que no es el lugar AUTORIZADO por la DIAN para la permanencia de la mercancía. Esta razón origino que incurriera en la causal de aprehensión y decomiso […]".*

24. Adujo que: *"[…] no son los documentos los que originaron la aprehensión de la mercancía sino la permanencia en lugar distinto al autorizado teniendo en cuenta que estos programas ingresan al país sin pago de tributos aduaneros. El cambio de destinación de la mercancía no le permite a la DIAN efectuar las visitas de*

[10] Folios 125 a 144 del cuaderno principal.

seguimiento y control a fin de determinar la verdadera finalidad de la misma en el territorio colombiano. Dejando de cumplir una de las condiciones obligatorias para que se le autorice la introducción de las mercancías por medio del Programa Plan vallejista, incurriendo en la causal establecida en el régimen de importación numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 […]".

25. Manifestó que: *"[…] La presente demanda adolece de técnica por lo cual no pude prosperar, al no señalarse en el concepto de violación las norma violadas que afectan el acto administrativo, es decir, no sustenta el concepto de violación de las citadas normas haciendo un popurrí de ellas que no identifican en que aspecto los actos administrativos demandados lesionan sus intereses. Lo cual no nos permite encontrar dicha afectación concretamente […]".*

26. Precisó que no vulneró el debido proceso, dado que haciendo uso de las funciones de control y fiscalización inherente a las facultades para lo cual fue creada, procede a ordenar una visita de supervisión dentro del denominado Programa Plan vallejo, es decir, importadores a quienes se les autoriza la importación de mercancía, sin pago de tributos aduaneros, para ser utilizados dentro de los programas temporales de materias primas y bienes de capital que van a ser procesados en Colombia reexportados luego de haber sufrido una transformación, elaboración o reparación, según el caso (es obligatorio que tengan algunos de estos tratamientos), para dar cumplimiento a dicho régimen (reexportar), todo ello, dentro del marco legal que para el efecto prevé la Ley Aduanera.

27. Expuso que: *"[…] Quienes se someten a este régimen de importación (Plan Vallejo) están obligados con la administración de aduanas a cumplir con unos requisitos formales y demostrar el cumplimiento de los compromisos de exportación y a que no se destinen para un fin diferente al que fueron autorizados y demostrar también que han cumplido con la modalidad de importación autorizada, trasformado y reexportando la mercancía. Para ello es necesario conocer el lugar de permanencia de la mercancía y que corresponda con la autorizada, para que le permita a la autoridad aduanera ejercer sus funciones de control […]".*

28. Indicó que: *"[…] En el presente caso, el Actor solicita la nulidad de los actos administrativos en varios cargos de violación que no fueron invocados en la vía gubernativa y que entre otros señala: Art. 209 de la Constitución Nacional, Art. 683, 471, 742, 743, 745, 746, 721 del Estatuto Tributario, Art. 2 y 3 del C.C.A, Art. 4, 174, 187 del C.P.C y Art 511 del Estatuto Aduanero Colombiano, sin que sobre tales violaciones se haya agotado la vía gubernativa, además de que no sustenta el concepto de violación de las citadas normas. Lo anterior no permitió que la demanda pueda ejercer su derecho de contradicción y defensa y pronunciarse sobre ellas en sede administrativa […]".*

29. Afirmó que: *"[…] En el presente caso se determinó sencillamente que el importador autorizado para importar bienes bajo la modalidad explicada (Plan Vallejo); no cumplió con una obligación formal ya que al momento de la visita de supervisión ejercida dentro del control que se le sigue a la mercancía que ingresa libre de tributos a la dirección del acciónate, es decir, CALLE 53 No. 52-16 en la ciudad de Barranquilla para verificar que se cumplan las exigencias del Plan Vallejo MP28-28, no encontraron ninguna clase de mercancía, el representante legal de la sociedad CI COMERCIAL STANDART S.A., señor ALFREDO MOLINA informó que se encontraba en el Centro Comercial Marisol, por lo tanto se tiene que no se encontraba en el domicilio de la sociedad investigada, ya que no había sido autorizada esa destinación. […]".*

30. Señaló que en la actuación administrativa se encontraron pruebas suficientes para declarar el decomiso de la mercancía como son: i) el acta de aprehensión 163 de 20-06-2006, en la cual se dejó consignada que las mercancías no se encontraban en el lugar de domicilio del autorizado en el Plan Vallejo; ii) los presuntos contratos de producción celebrados entre los señores ZOGBI y su firma IMPORTADORA BATI con dos representantes legales de CI COMERCIAL STANDART S.A. diferentes y en fechas distintas en el mismo mes y año (1 y 25 de diciembre de 2005); iii) la comunicación expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo con radicado 2-2003-018676 y referencia número 1-2003-014305 de fecha 09-06-2003 autoriza a la empresa CONFECCIONES CASA

BLANCA para la realización de las operaciones indirectas relacionadas con el Programa Plan Vallejo - Materias Primas número MP 2828, y no a las sociedades arriba mencionadas; iv) acta de aprehensión núm. 413 del 21-02-06 en la que se encuentra establecido que el investigado no tenía la mercancía en el domicilio de la empresa CI COMERCIAL ESTÁNDAR S.A. que no cuenta con una infraestructura que permitiera establecer el desarrollo de un proceso productivo (elaboración, transformación o reparación de las prendas de vestir) para la ejecución del programa Plan Vallejo aprobado con el No. MP2828, prueba aportada en este caso; v) Que no se encuentra demostrado la presentación de una solicitud dirigida a las autoridades competentes y bajo los términos, condiciones y requisitos previstos en las disposiciones que regulan esta materia. Como tampoco existe una autorización expresa, precisa y expedida por la autoridad competente que aprobara la modificación del programa MP para que el señor Zogby Alzate fuese autorizado como operador indirecto en calidad de "productor", tal como lo exigen las normas reguladora de los sistemas especiales de importación- exportación.

31. Argumentó que: *"[…] Es evidente la necesidad de obtener la autorización previa donde se señalen las condiciones específicas en que se concede el cambio o modificación solicitado y no un simple oficio informativo como señala el accionante. Existen razones más que suficientes para llevarnos al convencimiento de que efectivamente la sociedad CI COMERCIAL STANDART S.A estaba incumpliendo con la obligación aduanera adquirida con ocasión del Programa Plan Vallejo - materias Primas No. MP2828, del cual fue autorizado como lo señala el accionante en el punto 1 de los hechos, y dichas pruebas nos conduce a determinar el cambio de destinación de la mercancía consistente en telas para la fabricación de prendas de vestir con destino a la exportación (Programa Plan Vallejo MP 2828) […]".*

32. Aclaró que: *"[…] la sociedad demandante actuó en todas las etapas del proceso haciendo uso del derecho de defensa y contradicción, circunstancias en las cuales tuvo conocimiento e intervino (aprehensión, escrito de objeción a la aprehensión, periodos probatorios. presentación de Recurso de Reconsideración)*

en aras a la aplicación del debido proceso, hasta el punto de agotar la vía gubernativa y permitirle encontrarnos en la presente etapa del proceso […]".

33. Concluyó que: *"[…] En cuanto a los funcionarios que practicaron la inspección aduanera, fueron comisionados y por lo tanto facultados para esta labor mediante auto comisorio 0274 de 01-02-2006 y notificado en legal forma al representante legal de la sociedad objeto de investigación aduanera, al igual que el acta de aprehensión, son actos administrativos de trámite, previos al acto administrativo que define la situación jurídica de la mercancía. En cuanto al agravio injustificado que pregona el actor: En sede administrativa se estudiaron todos sus argumentos, pero no logró desvirtuar la causal que originó la aprehensión de la mercancía. Razón por la cual no podemos atribuirle un agravio injustificado sino cumplió con las obligaciones aduaneras exigida de todos los importadores […]".*

Alegatos de conclusión

34. El Despacho sustanciador[11], vencido el término probatorio y mediante el auto proferido el 19 de agosto de 2010[12], resolvió correr traslado común a las partes por el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión y le informó al Agente del Ministerio Público que, antes del vencimiento del término para alegar de conclusión, podía solicitar el traslado especial previsto en el mencionado artículo.

35. La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demandada.

36. La parte demandada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

Concepto del Ministerio Público

37. El Procurador Delegado no emitió concepto.

[11] El auto fue proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico, doctor Hernando Duarte Chinchilla.
[12] Cfr. folio 296 del cuaderno principal.

Sentencia proferida, en primera instancia.

38. El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia proferida el 24 de agosto de 2012[13], resolvió lo siguiente:

> *"[…] 1°.- Declárase la nulidad de la Resolución de Decomiso No 1519 de 27 de junio de 2006, expedida por la División de Fiscalización de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de conformidad con las consideraciones expuestas en precedencia.*
>
> *2°.- Declárase la nulidad de la Resolución Recurso de Reconsideración No. 3153 de 19 de diciembre de 2006, expedida por la Dirección Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Barranquilla, por la cual se confirmó la Resolución de Decomiso No 1519 de 27 de junio de 2006, de conformidad con la parte motiva de este proveído.*
>
> *3°.- Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, ordénese a la DIAN devolver a la demandante las mercancías decomisadas o en el caso de que haya habido pérdida o deterioro total de las mismas, reconocérsele y pagársele la suma fiada como valor de la mercancía, de conformidad con los valores fijados en el avalúo efectuado por la DIAN en acta de aprehensión No. 0163 de 20 de febrero de 2006 (fls. 90-98), debidamente actualizada conforme al índice de precios al consumidor, de acuerdo al artículo 178 del C.C.A.*
>
> *4°.- Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.*
>
> *5°.- Sin costas.*
>
> *6°.- Notifíquese a la agente del Ministerio Público delegada ante este tribunal […]".*

Consideraciones del Tribunal

39. Adujo que: *"[…] De los antecedentes plasmados en la Resolución Recurso de Reconsideración No. 3153 de 2006, se observa que mediante acta número 0163 del 20 de febrero de 2006 la DIAN aprehendió una mercancía de propiedad de la Sociedad C.I. COMERCIAL STANDAR S.A., con fundamento en el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, ya que la mercancía se encontró en lugar no autorizado por el plan Vallejo 2828 […]".*

[13] Cfr. Folio 324 del cuaderno núm. 1 del expediente.

40. Manifestó que: "*[…] el Artículo 73 del Decreto 2685 de 1998 señala el procedimiento para realizar una inspección aduanera: […] En el caso particular, al acta de aprehensión se le imprimió el procedimiento aduanero, por cuanto la misma se efectuó mediante auto No 274 fechado 1 de febrero de 2006, notificado personalmente al Representante Legal de la Sociedad el día 3 de febrero del mismo año, indicando los hechos materia de la prueba, así como también los funcionarios competentes para llevar a cabo dicha inspección. Cabe anotar que si bien los funcionarios al no encontrar la mercancía en la dirección señalada en el auto, se dirigieron al lugar donde ésta se encontraba según lo informado por el Representante Legal de la Sociedad, quiere decir lo anterior que al desplazarse al lugar donde se encontraban las mercancías, los funcionarios no carecían de competencia ya que ellos se encontraba comisionados por un auto de trámite dentro del procedimiento aduanero, revestidos con amplias facultades tal como se lee a folio 102, con miras a cumplir su objetivo que era identificar las mercancías, los titulares y posibles infractores de la normatividad aduanera […]".*

41. Consideró que: "*[…] el acta de aprehensión cumplió con los propósitos para la cual fue designada dentro del procedimiento de aprehensión, identificando las mercancías, los titulares de esta, y los presuntos infractores. Ahora bien, entrando a la parte sustancial del debate, tenemos que en lo concerniente a los programas de importación temporal en desarrollo de Sistemas Especiales de Importación-Exportación, el artículo 168 del Decreto 2685 de 1999 (Estatuto Aduanero), consagra lo siguiente: […] De conformidad con lo antes expuesto, y teniendo en cuenta que la Sociedad actora se le autorizó el programa Plan Vallejo No MP-2828, para la adquisición de materias primas e insumos expedida por el MINCOMEX, se tiene que en las cláusulas contenidas en éste coinciden en legal forma con lo previsto en la legislación. Se verifica de esta forma que ni en la Ley, ni en los compromisos establecidos con el órgano de control, se instituye que las mercancías objeto del Plan Vallejo; tengan movilidad restringida, siendo este el argumento principal de la administración, en su acta de aprehensión de las mercancías. […]".*

42. Señaló que: *"[…] Revisado el expediente, encuentra la Sala que la entidad accionada mediante escrito fechado 2 de diciembre de 2005, le informó a la entidad competente Director Regional Zona de MINCOMEX, de la situación del maquilador autorizado C.I Global Work Group S.A. con quien se suscribió contrato de producción, y quien notificó a C.I. STANDART S.A. que del contrato celebrado solo le darían cumplimiento hasta el 30 de enero de 2006, en razón a motivos de insolvencia económica y respaldo crediticio. Por lo anterior la sociedad actora manifestó a la entidad competente de la necesidad de suscribir contrato con un nuevo maquilador ARMANDO ZOGOBI ALZATE Y PABLO OROZCO RODRIGUEZ, para darle cumplimiento al programa Plan Vallejo MP 2828. En este punto, se trae a colación lo dispuesto por el artículo 170 del Decreto 2685 de 1999 […] Del precedente normativo y de lo señalado por la sociedad actora se desprende, que las mercancías procedentes de importaciones temporales en desarrollo de sistemas especiales de importación y exportación, como es el caso bajo estudio, quedan con disposición restringida, pero en lo concerniente a su debida utilización, es decir que no se enajenen ni se destinen a un fin diferente del autorizado antes de que los bienes se encuentren en libre disposición […]".*

43. Indicó que: *"[…] Por lo anterior emerge con meridiana claridad que Sociedad C.I. STANDART S.A, al celebrar contrato con el nuevo maquilador no dio lugar a la causal 1.7 del art. 502 del Decreto 22685 de 1999, ya que la mercancías continuaron bajo su disposición y manteniendo su destinación, la cual era la confección de las materias primas amparadas por el programa Plan Vallejo de la referencia MP 2828. Ahora bien, reitera la Sala que las mercancías objeto de aprehensión siempre estuvieron en poder de la sociedad accionante, quien celebró contrato con un tercero para el proceso productivo de elaboración de los textiles, que así mismo como al momento de la aprehensión se aportaron las declaraciones de importación, que coincidían con la mercancía aprehendida y que al presentar la sociedad actora el escrito de 2 de diciembre de 2005 donde comunica al ente competente de la situación de su maquilador, se colige que la Sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A., aportó todos los documentos necesarios para*

probar que sus actuaciones eran tendientes al cumplimiento de los compromisos adquiridos en el Plan Vallejo […]".

44. Sostuvo que: "*[…] ordenar la aprehensión teniendo como fundamento únicamente que la mercancía se encontraba en lugar no autorizado por el plan Vallejo y que ésta se encontraba bajo disposición restringida, sin considerar otros aspectos como son que la sociedad actora informó al ente competente de la necesidad de suscribir contrato con otro maquilador para darle cumplimiento al Programa de Plan Vallejo, no se compadece con los mandatos constitucionales inherentes a la presunción de buena fe. En esta instancia, concluye la Sala de Decisión, que la Sociedad C.I. COMERCIAL STANDART S.A., aportó todos los documentos necesarios para probar que sus actuaciones eran tendientes al cumplimiento de los compromisos adquiridos en el Plan Vallejo, y por tanto en el presente caso no se configura la causal consagrada en el artículo 502 numeral 1.7 del Decreto 2685 de 1999, en consecuencia las resoluciones atacadas no gozan de legalidad en su emisión, pues son contrarias a la Constitución y a la Ley. […]".*

45. Precisó que: "*[…] De acuerdo a todo lo planteado, es procedente declarar la nulidad de los actos acusados, ordenando la devolución de la mercancía decomisada, y en efecto, así se dispondrá en la parte resolutiva de esta providencia. En el caso de que haya pérdida o deterioro total de las mercancías decomisadas, se ordenará a la DIAN cancelar a favor de la sociedad demandante el valor de las mismas, de conformidad con los valores reconocidos en el avalúo efectuado por la DIAN en acta de aprehensión No. 0163 de 20 de febrero de 2006. (fls 90-98) […]".*

46. Afirmó que: *"[…] Con respecto a la solicitud de indemnización sobre "los ingresos esperados por utilidad comercial y dejados de percibir por la sociedad", revisado el expediente, […] Al respecto, observa el tribunal que dentro de las pruebas recaudadas no se encuentra ni mencionan las respetivas declaraciones de renta realizadas por la sociedad demandante a la DIAN durante los periodos correspondientes a los años 2003 al 2005, así mismo se observa que al peritazgo presentado por el auxiliar de la justicia no se acompaña ninguna prueba contable o*

soporte que permita verificar la realidad económica de la accionante. No hay prueba alguna que permita inferir la rentabilidad que viniere manejando la sociedad dentro del desarrollo de su objeto social, así como la tendencia económica de la empresa que permita presumir que las cifras expuestas señaladas en la proyección de utilidades coinciden con la realidad económica de la actora […]".

47. Concluyó que: "*[…] respecto a la solicitud del pago del valor de los honorarios, a juicio de la Sala, no se encuentra demostrado que la entidad demandada hubiese incurrido en conductas tales como oponerse a la demanda de manera temeraria o presentado una injustificada falta de colaboración en el aporte o práctica de pruebas, o acudido a la interposición de recursos con interés dilatorio, que le haga acreedora a la sanción solicitada en su contra […] solamente resulta posible condenar en costas a dicha parte cuando ha procedido con notorio abuso del derecho de acceso a la justicia, por el ejercicio del derecho de acción o de defensa, de la facultad de solicitar o presentar pruebas, de interponer recursos o de promover incidentes, en forma claramente irrazonable, temeraria, infundada, dilatoria o desleal. […] Así las cosas, no habrá reconocimiento al pago solicitado por la sociedad accionante, por concepto de honorarios […]".*

Recurso de apelación

48. La parte demandada interpuso, dentro del término legal, recurso de apelación[14] contra la sentencia proferida, en primera instancia, y lo sustentó con base en los siguientes argumentos:

49. Indicó sobre la movilidad restringida de las mercancías que: *"[…] tal posición de la sentencia no tiene ningún asidero jurídico, toda vez que la Resolución 311 del 23 de febrero de 2005, mediante artículo 2° modificó el parágrafo 3° del artículo 3° de la resolución 1964 de 2001, que a su vez había modificado el parágrafo 3° del artículo 14 de la resolución 1860 de 1999, "[…] Es decir, que de acuerdo con esta norma, el lugar de ubicación de las materias primas e insumos, bienes de capital o*

[14] Cfr. Folios 353 a 363 del cuaderno núm. 2 del expediente.

repuestos, que se importen en desarrollo de un programa, es de la esencia del Plan Vallejo, al igual que la capacidad de quienes efectúen los procesos productivos en forma parcial. Por eso no se puede cambiar sin cumplir unos requisitos que la reglamentación de dicho programa contempla y que serán objeto de análisis más adelante en el presente escrito […]".

50. Adujo que: *"[…] está demostrado que la mercancía objeto de decomiso ingreso al país bajo la modalidad de Plan Vallejo, por la sociedad CI COMERCIAL ESTÁNDAR S.A., Igualmente está probado que las instalaciones de la mencionada sociedad se encontraban ubicadas en la Calle 43 No. 52-16 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Barranquilla, domicilio informado dentro del plan Vallejo por la sociedad beneficiaría y donde debían permanecer las mercancías según lo señala el parágrafo 3° del artículo 3° de la resolución 1964 de 2001, arriba transcrito. También obra en el proceso, que en desarrollo de las funciones de fiscalización establecidas en el Decreto 2685 de 1999, el día 1º de febrero de 2006, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales través de la División de Fiscalización de la entonces Administración de Aduanas de Barranquilla, practicó la visita desarrollada según Auto Comisorio No. 0274, y que quedó plasmada en el acta de Inspección Aduanera No. 0274 del 3 del febrero de 2006 en la cual se dejó como constancia lo siguiente: "[…] este documento se constituye en plena prueba de la situación presentada con las mercancías y aparece a folios 106 a 108 del expediente de vía gubernativa […]".*

51. Manifestó que: "*[…] dentro del proceso figura como prueba el acta de inspección aduanera No. 413 del 21 de febrero de 2006, practicada en la Calle 43 No. 52 - 16 de la ciudad de Barranquilla (folios 205 a 207 del expediente de vía gubernativa) donde la UAE-DIAN la entidad de control practicó visita constatando que "en el domicilio se encuentra una bodega Cerrada y Vacía […]* Quedando de esta manera desvirtuada lo alegado por el tribunal *[…]".*

52. Precisó que: *"[…] Respecto a estas múltiples afirmaciones que se refieren al cambio de maquilador que el tribunal dice que fue efectuado con el fin de dar*

cumplimiento al mencionado PLAN VALLEJO MP-2828, debemos señalar que tal aspecto no opera por la simple comunicación que se haga al encargado de vigilar dicho plan, es decir no opera per se, sino que es necesario que se cumplan con las condiciones y características del programa MP-2828, que continuaban vigentes. Toda vez que el cambio de productor de CI GLOBALWORK GROUP S.A. a ARMANDO ZOGBY ALZATE, no se efectuó de acuerdo a los cánones legales que gobiernan los planes Vallejo, porque no existe una autorización expresa, precisa, y expedida por autoridad competente para modificar el plan Vallejo MP- 2828, para que ZOGBY ALZATE actuara como operador indirecto en calidad de productor de las prendas a producir, tal como lo regulan las normas señaladas en la resolución 1860 del 14 de mayo de 1999 modificada por la resolución 1964 de 2001 y 311 de 2005, al igual que el Decreto 2685 de 1999 […]".

53. Señaló que: *"[…] el hecho de haber informado al ente competente de la necesidad de suscribir contrato con otro maquilador (ARMANDO ZOGBY ALZATE), no cumple se estaba ajustando a la normatividad aplicada al caso, toda vez que esa información no subsana los requisitos que impone el artículo 8 parágrafo de la resolución 1964 de 2001, que había modificado el artículo 19 de la resolución 1860 de 1999, […] Por su parte el artículo 14 modificado por el Artículo 3º, de la resolución 1964 de 2001, que cita el parágrafo anterior, señala lo siguiente: "**Artículo 14. Presentación de solicitudes** […] De acuerdo con las normas anteriores, no bastaba solamente informar a la autoridad competente el cambio de productor, sino que debía cumplirse tanto con lo señalado en el parágrafo del artículo 8 de la resolución 1964 de 2001, sino también lo señalado en el artículo 14 de la resolución 1860 de 1999, modificado por el Artículo 3° de la resolución 1964 de 2001. Luego cae por su propio peso la afirmación del tribunal toda vez que la solicitud dirigida a la Dirección territorial del Ministerio de Comercio e Industria y turismo, no cumplía con los requisitos para cambiar a CI GLOBALWORK GROUP S.A. por ARMANDO ZOGBY ALZATE. Igualmente existía un incumplimiento por parte de la actora relacionada con el incumplimiento del programa lo cual está suficientemente documentado en el proceso en la serie de diligencias aduanera, señalada en el proceso efectuado por mi defendida […]".*

54. Afirmó que: *"[…] Está demostrado en el proceso que durante la diligencia de inspección, aduanera que se consignó en el Acta No. 0274 del 3 de febrero de 2008, los documentos que fueron entregados por CI STANDART S.A., corresponden a los siguientes: copia de Programa MP-2828 expedido por el Ministerio de Comercio Industria y Turismo (folios 4 a 7 del expediente de vía Gubernativa), Convenio arriendo celebrado entre ARMANDO ZOGBY ALZATE Y COMERCIAL STANDART S.A. (folios 8 a 10 del expediente de vía gubernativa) Actas de Inspección y Declaraciones de Importación que amparaba el ingreso de las materias primas(folios 11 a 37 y 40 a 68 del expediente de vía Gubernativa), Contrato de producción entre CI STANDART S.A y ARMANDO ZOGBY ALZATE (folio 38 a 39 del expediente de vía gubernativa). Documentos estos que no corresponden o suplen los requisitos de las normas […]".*

55. Sostuvo que: *"[…] llama poderosamente la atención que exista un contrato de arrendamiento y simultáneamente un contrato de maquila, sin que hubiera operado la modificación del Plan Vallejo, que debía seguir unos requisitos. Además de lo anterior, llama poderosamente la atención que el tercero ARMANDO ZOGBY ALZATE, no tenga domicilio en la ciudad de Barranquilla, puesto que el mismo se ubica en la ciudad de Bucaramanga, como se señala en Certificado de la cámara de Comercio de Bucaramanga que aparece en el proceso aduanero. Luego también cae por su propio peso, afirmaciones como que la " (1) sociedad C.I STANDART S.A, al celebrar con el nuevo maquillador no dio lugar a la causal 1.7 del art. 502 del decreto 2265 de 1999, ya que las mercancías continuaron bajo su disposición y manteniendo su destinación" (2) […] Porque ratificamos, no se cumplió con los requisitos señalados en el parágrafo del artículo 8 de la resolución 1964 de 2001, sino también lo señalado en el artículo 14 de la resolución 1860 de 1999, modificado por el Artículo 3º, de la resolución 1964 de 2001. […]".*

56. Aclaró que: *"[…] En cuanto a la configuración de la causal de decomiso del numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 […]En el presente caso concreto, se demostró que las mercancías importadas bajo Plan Vallejo por la sociedad CI STANDART S.A., había sido cambiada de lugar y a personas distintas*

de las beneficiaria del Plan Vallejo MP-2828, lo cual está suficientemente probado, puesto que la mercancía había sido importada en desarrollo de dicho plan, para que permaneciera en las instalaciones de la sociedad actora ubicadas en la Calle 43 No. 52 - 16 de la ciudad de Barranquilla, sin embargo fue encontrada en la Vía 40 de Barranquilla […]".

57. Concluyó que: *"[…]Respecto, a que la interpretación que efectúa el tribunal, quien señala que la restricción solo se refiere, a su debida utilización, […] la restricción también se refiere a la imposibilidad de estar cambiando de lugar las materias primas y de beneficiario distintos a los autorizados, quienes pueden ser directo o indirectos y deberán cumplir los requisitos señalados en el parágrafo del artículo 8 de la resolución 1964 de 2001, sino también lo señalado en el artículo 14 de la resolución 1860 de 1999, modificado por el Artículo 3º, de la resolución 1964 de 2001. Recuérdese que tanto la DIAN, como el Ministerio de Comercio exterior, deben conocer la ubicación donde permanece la mercancía, pues de otra manera se haría nulo el ejercicio del control de una materia prima que tiene restricciones aduaneras. […]".*

Recurso de apelación

58. La parte demandante interpuso, dentro del término legal, recurso de apelación[15] contra la sentencia proferida, en primera instancia, y lo sustentó con base en los siguientes argumentos:

59. Adujo que: *"[…] el recurso de apelación es dirigido a que en segunda instancia se revoque el numeral 4° y 5° de la sentencia, y se acceda a las pretensiones señaladas en el numeral 3.4, 3.5,3.6, 3.7, 3.8. y 3.9. del libelo demandatorio […] Por tanto, ante la clara procedencia de la reparación solicitada, nuestra apelación se orienta a establecer el valor probatorio de las pruebas obrantes en el proceso, y así establecer el fundamento jurídico para condenar a la DIAN al pago de los perjuicios económicos: […] ESTADOS DE RESULTADOS*

[15] Cfr. Folios 353 a 363 del cuaderno núm. 2 del expediente.

PROYECTADOS PARA LOS PERIODOS 2006 Y 2008 DONDE SE REFLEJA LA UTILIDAD A RECIBIR POR LA SOCIEDAD SI NO HUBIERA OCURRIDO EL DECOMISO […] Es preciso anotar, que la contabilidad llevada en debida forma, según los mandamientos del código de comercio, el decreto 2649 de 1993 y las normas tributarias, constituye prueba válida contra terceros como es el caso de la DIAN. El código de comercio, […] En el libelo demandatorio se aportó como prueba para demostrar los perjuicios ocasionados al demandante con el decomiso de las mercancías, el estado de resultado proyectado para los periodos del 2006 a 2008. El estado de resultados, es el documento contable que muestra la Utilidad de la empresa durante un periodo, es decir, las ganancias y/o pérdidas que la empresa tuvo o espera tener. Así las cosas, se observa que el estado de resultado, constituye la prueba idónea para demostrar los perjuicios ocasionado al demandante, pues en él se presentan los resultados de las operaciones de negocios realizadas durante un periodo, mostrando los ingresos generados por ventas y los gastos en los que haya incurrido la empresa. Por tanto, carece de fundamento lo manifestado por el juez de primera instancia al señalar que para demostrar la realidad económica de la sociedad demandante era necesario aportar las declaraciones de renta de años 2003 a 2005, pues estas demuestran una realidad fiscal, además son objeto de conciliación con la información financiera […]".

60. Manifestó que: "*[…] Según el régimen probatorio del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los juicios contencioso administrativos, el dictamen pericial es un medio de prueba cuyo objetivo es verificar hechos que interesan al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos de peritos. En el presente asunto, la práctica de esta prueba se solicitó en el libelo demandatorio, y el juez de conocimiento accedió a esta petición. En el dictamen pericial, encontramos que se estableció daño emergente y lucro cesante por concepto de perjuicios económicos a la sociedad demandante por un valor que asciende a la suma de $2.015.954.623. La DIAN objeto el dictamen por error grave manifestando que es ilógico que la actora pretenda hacer que se le cancele unos valores por perjuicios económicos, cuando no ha cumplido con el deber legal de*

presentar declaraciones de IVA por 3 años. En la sentencia objeto de recurso, se observa que el Tribunal accede a declarar el error grave del dictamen y manifiesta que el perito no aporto soportes contables que permitiera verificar la realidad económica de la sociedad demandante. Es preciso anotar, que para que prospere la objeción del dictamen pericial por error grave se requiere la existencia de una equivocación de tal gravedad o una falla que tenga entidad de conducir a conclusiones igualmente equivocadas. Así mismo, se ha dicho que éste se contrapone a la verdad, es decir, cuando se presenta una inexactitud de identidad entre la realidad del objeto sobre el que se rinda el dictamen y la representación mental que de él haga el perito. En otros términos, la objeción por error grave debe referirse al objeto de la peritación, y no a la conclusión de los peritos. De esta manera encontramos: a) Que el fundamento para objetar por error grave por parte de la DIAN no es procedente. b) Que si para la validez de este medio probatorio el juez de primera instancia requería documentos contables, en virtud del principio de celeridad y debido proceso, debió oficiar al perito para que aportara los anexos contables del informe pericial. c) El dictamen pericial practicado en el presente proceso tiene valor probatorio toda vez que: - Es un acto procesal que fue sometido al principio de contradicción,- Fue regular y legalmente practicado en el proceso conforme a las reglas previstas en la ley para el efecto. […]"

Actuaciones en segunda instancia

61. El Despacho sustanciador, mediante auto de 13 de agosto de 2013[16], admitió los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida el 24 de agosto de 2012 por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

62. Ejecutoriado el auto admisorio del recurso de apelación, el Despacho sustanciador, mediante auto proferido el 13 de noviembre de 2013, corrió

[16] Cfr. Folio 5 del cuaderno núm. 2 del expediente.

traslado[17] a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera el concepto.

63. **La parte demandante** guardó silencio en esta oportunidad procesal

64. **La parte demandada** reiteró las consideraciones expuestas en la contestación de la demanda.

Concepto del Ministerio Público

65. El Ministerio Público manifestó que "*[…] ante el hecho de que la sociedad accionada mediante escrito de fecha 2 de diciembre de 2005 le informó al Director Regional Zonal Del Mincomex, de la situación del maquilador autorizado C.I. Global Work Group con quien se suscribió contrato de producción, quien le notificó a la Sociedad Estándar S.A que al contrato celebrado y en ejecución solo le darían cumplimiento hasta el 30 de enero de 2006, por motivos de insolvencia económica y respaldo crediticio, lo que fuera el motivo comunicado que permitiera suscribir un nuevo de contrato de maquila con Armando Zogbi Alzate y Pablo Orozco, a efectos de no incumplir lo autorizado dentro del Programa Plan Vallejo MP. 2828, y que fuera la razón para ubicar las mercancías aprehendidas en la dirección de decomiso, es lo que nos permite concluir, acotándonos a lo decidido por el a quo, que no se configura la causal 1.7 del art. 502 del Decreto 2685 de 1999, para haber sido decomisadas, ya que las mercancías continuaron siempre en disposición de la hoy actora Sociedad C.I. estándar S.A., manteniendo su destinación, la cual era la confección de materias primas amparadas por el Plan Vallejo MP. 2828, aunque fuera a través de otro maquilador. Es ilógico pretender que ante la quiebra de una maquiladora, se devolviera al exterior, pudiendo ser destinada a otra empresa para cumplir con el fin de la importación. […]".*

[17] Cfr. Folio 19 *ibidem*

66. Indicó que: *"[…] la mercancía se aprehendió teniendo solo como fundamento que ésta se encontraba en lugar diferente al registrado en el Plan Vallejo y con disposición restringida, sin considerar que fue el mismo representante legal de la sociedad Comercial Estándar hoy actora, el que dio aviso de la nueva ubicación de la mercancía y además de que mucho antes del acto de aprehensión existía comunicación del cambio de maquilador, es lo que permite concluir que ese actuar fue contrario a los dispuestos constitucionales inherentes a la presunción de buena fe […]".*

67. Sostuvo que: *"[…] es desacertado al insistir dentro de esta etapa que si se configura la causal de aprehensión, toda vez, que para cambiar de lugar a la materia prima el beneficiario, y que para éste caso surgió simultaneo con el cambio de maquilador, debía cumplir con los formalismo señalados en el parágrafo del art. 8 de la resolución 1964 de 2001, sino también lo señalado en el art. 14 de la 1860 de 1999, que fuera modificado por el art. 3 de la Resolución 1964 de 2001, dado que el requisito a pesar de que se cumplió no con las formalidades exigidas, fue aceptado sin observación alguna por parte de la autoridad competente, Mincomex, cuando guardara silencio frente a la solicitud de fecha 2 de diciembre de 2005 (f1.165 c.2). […]"*

II. CONSIDERACIONES

68. La Sala abordará el estudio de las consideraciones en las siguientes partes: i) la competencia de la Sala; ii) los actos administrativos acusados; iii) los problemas jurídicos; iii) marco normativo sobre el debido proceso; iv) marco normativo de los sistemas especiales de importación y exportación y, v) el caso concreto.

Competencia de la Sala

69. Vistos el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo[18], sobre la competencia del Consejo de Estado, en segunda instancia, aplicable en los términos del artículo 308[19] de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011[20], sobre el régimen de transición y vigencia; y el artículo 13 del Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019, expedido por la Sala Plena de esta Corporación, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, en segunda instancia.

70. Visto el artículo 328 del Código General del Proceso[21], norma aplicable al presente caso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1 el Acuerdo núm. PSAA15-10392 de 1 de octubre de 2015[22], expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala procederá a examinar las argumentaciones expuestas por las partes en los recursos de apelación, interpuestos contra la sentencia proferida el 24 de agosto de 2012 por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

71. La Sala no observa en el presente proceso la configuración de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, por lo que se procede a decidir el caso *sub lite*.

Actos administrativos acusados

---

[18] *"[…] Artículo 129. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se conceda el extraordinario de revisión. […]".*

[19] *[…] ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.*
Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.
Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior […]"

[20] *"Por el cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*

[21] *"[…] ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. […] El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella […]".*

[22] *"[…] ARTÍCULO 1º.- Entrada en vigencia del Código General del Proceso. El Código General del Proceso entrará en vigencia en todos los distritos judiciales del país el día 1º de enero del año 2016, íntegramente […]".*

72. Los actos administrativos acusados[23] son los siguientes:

73. La Resoluciones núm. 1519 de 27 de junio de 2006[24], expedida por el Jefe del Grupo Interno de Infracciones de la División de Fiscalización de la Administración de Aduanas Nacionales de Barranquilla, en su parte considerativa y resolutiva señaló:

> *"[…] En el caso de estudio, nos encontramos ante una modalidad de Importación temporal en desarrollo de planes especiales de Importación-Exportación, aspecto sobre el cual el artículo 166 ibidem, señala "Se entiende por importación temporal en desarrollo de Sistema Especiales de Importación-Exportación, la modalidad que permita recibir dentro del territorio aduanero nacional, al amparo de los artículos 172, 173 y 174 del decreto ley 444 de 1967, con suspensión total o parcial de tributos aduaneros, mercancías especificas destinadas a ser exportadas total o parcialmente en un plazo determinad0 después de haber sufrido transformación, elaboración o reparación, así como los insumos necesarios para estas operaciones.*
>
> *[…] En este orden de ideas, este despacho aclara al Representante Legal de empresa investigada, que el origen de la aprehensión y el desarrollo del proceso de decomiso, no se dio ni se ha llevado a cabo porque se haya puesto en duda la legalidad de la introducción de las mercancías al país, ni la descripción de la mercancía declarada. El proceso se ha adelantado por la causal establecida en el numeral 1.7 del Artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 480 del Decreto 1232 de 2001 Y los artículos 6 del Decreto 1161 de 2002, 9 y 10 del Decreto 4431 de 2004, porque el importador C. I. STANDART S.A. cambió la destinación de una mercancía importada temporalmente para el desarrollo de planes especiales de Importación-Exportación, con suspensión de tributos aduaneros, que iba a ser exportada, y que se encontraba en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados, ya que al tenor de los dispuesto en el inciso final del artículo 168 del Decreto 2685 de 1999, las mercancías importadas temporalmente para perfeccionamiento activo quedan con disposición restringida en el país, y por lo tanto, solo podrán destinarse al*
> *cumplimiento de los programas y permanecer en el país al amparo de la declaración de importación temporal hasta que venza el plazo para dar por finalizada la modalidad, so pena de configurarse otra causal de aprehensión como la prevista en el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, tal y como se dio en el presente caso.*
>
> *Con relación a la visita realizada por el funcionario a las instalaciones de C. I. COMEREIAL STANDART S. A. el día 23 de febrero del 2006 en la dirección calle 48 número 52-16 en Barranquilla en donde encontró una Bodega cerrada y vacía, razón por la que se hicieron presentes en la dirección Calle 41 No. 39-93 piso 3 lugar en el cual tiene domicilio la Empresa C.I GLOBAL WORK S.A. NIT B02.022.735, con la*

[23] Se procede a transcribir los apartes más relevantes, sin perjuicio de las citas que se hagan al analizar cada uno de los cargos.
[24] *[…] Por medio de la cual se decomisa una mercancía […]"*

que la empresa C. I. COMERCIAL STANDART S.A. llevaba a cabo un Contrato de Producción y Transformación (Maquila), lugar en el que el señor MANUEL HERNANDO RUBIO DELGADO CC NO. 2.646.062 DE SEVILLA VALLE les comunicó que "…la planta se desmontó en días pasados y se trasladó la maquinaria a otra parte por cuanto esta sociedad entró en proceso de disolución y liquidación" se observa que, con relación a la diligencia de inspección previa a la aprehensión, iniciada el día 3 de febrero del 2006, que en el Acta de Inspección número 274 que se encuentra a folios 106 al 107, consignaron los funcionarios que en el domicilio de C.I. COMERCIAL STANDART S.A, ubicado en la dirección calle 43 número 52-16 de esta ciudad donde fueron atendidos por el Representante legal de C.I. COMERCIAL STANDART S.A. señor ALFREDO MOLINA, no encontraron ninguna clase de mercancías y que esta se encontraba en el Centro Marisol, es decir, la mercancía no se encontraba en el domicilio de la empresa investigada.

Por otra parte, anota este despacho que a folio 176 se encuentra la comunicación expedida por el gerente de C. I. COMERCIAL STANDART S.A, radicada en esta administración bajo el número 8595 de fecha mayo 19 del 2006, en la que manifiesta que, en razón de la aprehensión realizada mediante el acta número 163 de fecha 23 de febrero del 2006, de una mercancía consistente en uno textiles recibidos del exterior para la producción de prendas de vestir amparados en el Plan Vallejo MP-2828, la compaña, por razones económicas, Se ha visto en la necesidad de reducir los costos, motivo por el cual, cualquier comunicación deben remitirla al Apartado Aéreo número 52255 en Barranquilla.

[…] Así las cosas, conforme a los documentos que reposan en el expediente tal y como son:

- el Acta de Aprehensión número 163FISCA del 20-02-05, el Acta de inspección número 27, en las que se consignó que las mercancías no se encontraban en el lugar autorizado en el Plan Vallejo número MP-28-28 1-96-108,

- El Certificado de la Cámara de Comercio del señor ARMANDO ZOGBI ALZATE - IMPORTADORA BATI, en el consta que el domicilio fiscal es la ciudad de Bucaramanga -f-188-189-

- Los presuntos "Contratos de Producción" celebrados con el señor ZOGBI y su firma IMPORTADORA BATI con dos Representantes Legales de C. I. COMERCIAL STANDART S.A. diferentes, y en fechas distintas en el mismo mes v año (1 v 25 de diciembre de 2005) en un lapso de tiempo de 25 días calendario fl. 38, 39,129-130, 172-175,177-179-

-La comunicación expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo con radicación número 2-2003-018676 y referencia número 1- 2003-014305 de fecha 9-06-2003 en la que autoriza a la empresa CONFECCIONES CASA BLANCA para la realización de las operaciones indirectas relacionadas con el Programa Plan Vallejo Materias Primas aprobado en el programa MP-2828, establece como dirección territorial para el desarrollo, fabricación o producción la ciudad de Barranquilla f-4-7, y,

- el Acta de Inspección Aduanera número 413 del 21-02-06, en la que se encuentra establecido en el proceso que el investigado no tenía la mercancía en el domicilio de la empresa investigada C. I. COMERCIAL STANDART S.A., que no cuenta o

contaba con una infraestructura que permitiera establecer el desarrollo de un proceso productivo relacionado, en este caso, con la ejecución de un programa de Plan Vallejo aprobado en el programa MP-2828-F-182-185

Constituyen plenas pruebas que nos lleva al convencimiento de que el investigado C.I. COMERCIAL STAMDART S.A., estaba incumpliendo con la obligación aduanera, y su compromiso adquirido con ocasión del Programa Plan Vallejo Materias Primas número MP-2828, y nos conduce a determinar el cambio de destinación de la mercancía, razón por la que se resolverá decomisar a favor de la nación la mercancía aprehendida con Acta de Aprehensión N° 0163 DEL 20- 02-06, por la causal establecida en el numeral 1.7 del Artículo 5020 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 480 del Decreto 1232 de 2001 y los artículos 6º del Decreto 1161 de 2002, 9 y 10 del Decreto 4431 de 2004 f-96-102

Por las anteriores consideraciones este Despacho,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: *Decomisar a favor de la Nación - Unidad Administrativa - DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, la mercancía aprehendida a C. I. COMERCIAL STANDART S. A. con NIT 802,018,412, en su calidad de propietario, mediante el Acta de Aprehensión N° 0163 DEL 20-02-08, de la División de Fiscalización Aduanera de esta Administración y relacionada en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancía DIIAM número 3902104215 DEL 20-02-06 con preimpreso(s) de Control de Papelería número(s)124731/19/20 con un valor de QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS M/L ($ 588.330.685), lo anterior de conformidad con lo establecido en el Numeral 1.7 del Artículo 502° del Decreto 2685 de 1999, modificado por los artículo 48 del Decreto 1232 del 2.001, 6° del Decreto 1161 de 2002, 9 y 10 del Decreto 4431 del 2004.*

ARTICULO SEGUNDO: Notificar *a ALFREDO ANGEL MOLINA PEREZ Representante Legal de C. I. COMERCIAL STANDART S. A. - en su calidad de importador y propietario*

[…] ***ARTICULO TERCERO****: Ejecutoriada la presente Resolución enviar dos (2) copias "la División de Comercialización y una vez notificada enviar una (1) copia a la División de Control Cambiario adjuntando copia del DIIAM número 3902104215 DEL. 20-02-06 y del Acta de Aprehensión 0163 DEL 20-02-06, y a la Unidad Penal de la División Jurídica de esta Administración […]".*

74. La Resolución núm. 3153 de 19 de diciembre de 2006[25], expedidos por el Jefe de la División Jurídica Aduanera de la Administración Local de Aduanas Nacionales de Barranquilla en la que se dispuso:

[25] *"[…] Por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración […]".*

"[…] Ello significa que, el cambio de productor constituye un elemento fundamental del
Programa, siendo necesario obtener la debida y previa autorización de las dependencias competentes para tales efectos, a fin de que se respeten las "condiciones y características del Programa, so pena de incumplimiento del mismo y que se configure causal de terminación del Programa.

Se tiene entonces, con relación a la posesión de las materias primas e insumos en poder de ARMANDO ZOGBY ALZATE, en una bodega bajo su responsabilidad, que no se encuentra acreditada en el expediente una razón jurídicamente plausible para justificar dicha destinación, a fines que no se encuentran contemplados en las condiciones y características del Programa autorizado.

En efecto, no se encuentra demostrada la presentación de una solicitud dirigida a las autoridades competentes y bajo los términos, condiciones y requisitos previstos en las disposiciones que regulan esta materia, ampliamente citadas arriba. Mucho menos existe una autorización expresa, precisa y expedida por autoridad competente que aprobase la modificación del Programa MP-2828 para que el señor Zogby Alzate fuese autorizado como operador indirecto en calidad de "productor", tal como lo exigen las normas reguladoras de los sistemas especiales de importación - exportación, las cuales son aplicables plenamente, tanto bajo la competencia del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo como de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Bajo este orden conceptual, como se ha demostrado, al tenor literal de las normas de comercio exterior citadas, no basta con la simple presentación de un escrito informativo dirigido a la Dirección Territorial del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, sino que se requiere el cumplimiento de requisitos y aporte de los documentos pertinentes a la entidad competente, para la fecha de la respectiva solicitud de modificación del Programa y, evidentemente, obtener la correspondiente autorización de la respectiva entidad, donde se señalen las condiciones específicas en que se concede el cambio o modificación solicitados, atendiendo la misma exigencia que hace el régimen de comercio exterior para el estudio y decisión de la autorización o modificación solicitada.

Ahora bien, sólo resta precisar que, como lo señala el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la palabra destinación o destinar, proviene del latín destinatario y significa acción y efecto de destinar, consignación, señalamiento o aplicación de una cosa o de un lugar para determinado fin.

Es claro que, para efectos del acervo probatorio recaudado en el proceso, se encuentra probado que la mercancía importada temporalmente en disposición restringida - bajo un Plan Vallejo, se ha consignado o aplicado a un lugar, persona o fin distinto al autorizado, toda vez que no se ha demostrado en el expediente que el mencionado señor Zogby Alzate, estuviese autorizado para que, en calidad de "productor tuviese bajo su tenencia o posesión las materias primas o insumos importados.

[…] ***RESUELVE***

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR EN TODAS SUS PARTES *la Resolución número 1519 del 27 de Junio de 2006, mediante la cual se ordenó el decomiso de una mercancía de propiedad de la sociedad C.I. COMERCIAL STANDARD S.A. en el expediente DM-06-06-0270, en cuantía de QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS MONEDA LEGAL ($588.330.685.00.). de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este acto.*

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR *el contenido de este acto administrativo a la Doctora NARLIN PATRICIA VALLEJO OSPINO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 57.447 144 expedida en Fundación-Magdalena, actuando en calidad de Apoderada Especial de la sociedad Cl. COMERCIAL STANDARD S.A. NIT 802.018.412-1, de conformidad con lo establecido en el artículo 567 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 2° del Decreto 143 de 2006.*

ARTÍCULO TERCERO: *Contra la presente resolución no procede recurso por haberse agotado la vía gubernativa.*

ARTÍCULO CUARTO: *En firme esta providencia envíense copias a las Divisiones de Control Cambiario y Comercial y al Grupo Interno Unidad Penal de la División Jurídica Aduanera de la Administración Local de Aduanas Nacionales de Barranquilla, para lo de su competencia, y el expediente a la División de Documentación Aduanera de la citada Administración. […]".*

Problemas jurídicos

75. Corresponde a la Sala, con fundamento en el contenido de la decisión del *a quo* y los recursos de apelación, determinar si se cumplieron los requisitos que el Plan Vallejo plantea para que el lugar de destinación de las materias primas y el productor se puede cambiar. En el evento de que se confirme la decisión del *a quo* se estudiará el recurso de apelación de la parte demandante que se centra en el reconocimiento de perjuicios económicos con ocasión de la nulidad de los actos acusados.

76. En consecuencia, se determinará si hay lugar a revocar o a confirmar la sentencia proferida, en primera instancia.

Marco normativo y desarrollo jurisprudenciales del debido proceso

77. Visto el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso *"[…] se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas […]".* Asimismo,

"[…] [n]adie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio […]".

78. En términos generales, el Consejo de Estado[26] ha considerado que *"[…] el derecho al debido proceso se erige como una garantía a todas las personas según la cual su intervención en una actuación administrativa o judicial está regida por reglas previamente establecidas por el legislador, que a su vez le permiten defenderse y solicitar las pruebas tendientes a demostrar lo que afirma, sin que la voluntad del funcionario público pueda tener alguna injerencia [i.e] en las distintas etapas del proceso […]".*

79. Asimismo, la Corte Constitucional ha considerado que el derecho del debido proceso es *"[…] el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia […]"*[27]*;* se trata de un mecanismo orientado a: i) limitar el poder de las autoridades, *"[…] forzando a que sus actuaciones se sometan siempre a las formas preestablecidas por la ley […]";* ii) contribuir *"[…] a la garantía y realización de los derechos de los particulares, que deben gozar de posibilidades adecuadas de participación en el proceso de formación de la voluntad de la Administración […]"*; y iii) a mejorar el ejercicio de las funciones públicas y a lograr un mayor estándar de imparcial en la aplicación del derecho, gracias al debate entidad-particular que propicia[28].

[26] Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 21 de agosto de 2014. Proceso identificado con el número único de radicación 68001233300020140041 3-01. C.P. doctor Guillermo Vargas Ayala.
[27] Corte Constitucional, sentencia C-980 de 1 de diciembre de 2010. M.P. doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[28] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 3 de julio de 2014; C.P. doctor Guillermo Vargas

80. La misma Corte, en relación con el debido proceso, consideró[29] que *"[…] [u]na de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la* ***extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas****. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que* ***el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales****. El Estado Constitucional de Derecho es, desde esta perspectiva, un conjunto de garantías de esos derechos, al tiempo que las normas que determinan la estructura del Estado y sus instituciones deben interpretarse en función de esas garantías […]"* (Destacado fuera de texto).

81. Por último, mediante sentencia C-980 de 2010, la Corte Constitucional señaló que *"[…] en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a "actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción […]"* y que, en todo caso, se han identificado algunas garantías mínimas asociadas al concepto de debido proceso administrativo, entre ellas, el derecho a: i) **que el trámite se adelante por la autoridad competente**; ii) que durante el mismo y hasta su culminación se permita la participación de todos los interesados; iii) **ser oído durante toda la actuación**; iv) que la actuación se adelante sin dilaciones injustificadas; v) ser notificado de las decisiones que se adopten de manera oportuna y de conformidad con la ley; vi) **solicitar, aportar y controvertir pruebas**; vii) **en general, ejercer el derecho de defensa y contradicción**; y, por último, viii) impugnar las decisiones que puedan afectarle.

[29] Corte Constitucional, Sentencia C-034 de 29 de enero de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

Marco normativo de los sistemas especiales de importación y exportación

82. El Plan Vallejo, señalado en Decreto Ley 444 de 22 de marzo de 1967, "*[…] Por el cual se regula el régimen de cambios internacionales y de comercio exterior […]",* es un régimen especial de importaciones-exportaciones y quien importa materias primas e insumos para ser utilizados en la producción de bienes con destino a ser vendidos en el exterior, obtiene, de una parte, beneficios tributarios y aduaneros, y, de la otra, la obligación de reexportar los bienes producidos en un plazo determinado y acreditar ante la entidad respectiva la exportación de los productos en la cantidad y calidad acordada.

83. De conformidad con las normas contenidas en el Decreto Ley 444 de 1967, en la Resolución núm. 1860 de 14 de mayo de 1999[30], expedida por la directora general del Instituto Colombiano de Comercio Exterior - INCOMEX y en el Decreto núm. 4271 de 23 de noviembre de 2005[31], las autoridades aduaneras tienen la facultad de autorizar a las personas naturales o jurídicas que tengan el carácter de empresarios, productores, exportadores o comercializadores para que introduzcan en forma temporal al territorio aduanero nacional aquellos insumos, materias primas, bienes intermedios, bienes de capital y repuestos que requieren para la producción de bienes o servicios destinados prioritariamente a su exportación, bajo un régimen especial que involucra una exención total o parcial de derechos e impuestos aduaneros conocido como *"[…] Plan Vallejo […]*".

84. Visto el artículo 170 del Decreto núm. 2685 de 1999, la obligación fundamental del importador frente a los sistemas especiales de importación – exportación consiste en demostrar la exportación de los bienes importados dentro del término establecido por la entidad competente:

> *"[…]* ***Artículo 170. Obligaciones del importador.***

---

[30] *"[…] Por medio de la cual se establecen las disposiciones de los Sistemas Especiales de Importación - Exportación - Plan Vallejo […]"*
[31] *"[…] Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales […]."*

Quienes importen mercancías bajo la modalidad de importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación, están obligados a demostrar el cumplimiento de los compromisos de exportación dentro de los plazos que el INCOMEX o la entidad que haga sus veces establezca, a asegurar la debida utilización de dichos bienes, es decir que no se enajenen, ni se destinen a un fin diferente del autorizado antes de que los bienes se encuentren en libre disposición y a demostrar ante el INCOMEX o la entidad que haga sus veces, que han terminado la modalidad para efectos de proceder a la cancelación de la garantía correspondiente.

Parágrafo. *Las personas naturales o jurídicas que obtengan autorización del INCOMEX o la entidad que haga sus veces, para importar bienes bajo la modalidad de importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación, deberán constituir a favor de la Nación-INCOMEX o la entidad que haga sus veces-, una garantía en los términos que se indique con el objeto de asegurar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el inciso anterior […]".*

85. Por su parte, el artículo 174 *ibidem*, preceptúa la obligación del importador frente al sistema especial de importación – exportación o plan Vallejo otorgado al demandante, en caso de incumplimiento total o parcial de los compromisos de exportación arriba expuestos:

*"[…] **Artículo 174**. Terminación de la importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación de las materias primas e insumos por incumplimiento parcial o total de los compromisos de exportación, vencido el plazo para demostrar la exportación.*

Si las materias primas o insumos importados al amparo del artículo 172 y del artículo 173 literal b) del Decreto ley 444 de 1967, o los bienes producidos con ellos no llegaren a exportarse, el usuario deberá declararlos en importación ordinaria, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de expedición de la certificación de incumplimiento emitida por el INCOMEX o la entidad que haga sus veces. Para este efecto, deberá modificar la Declaración de Importación inicial y liquidar y pagar los tributos aduaneros vigentes al momento de la presentación y aceptación de la modificación de la Declaración, más una sanción del cien por ciento (100%) sobre el gravamen arancelario

Vencido este término sin que el usuario hubiere modificado la Declaración de Importación inicial, procederá la aprehensión y decomiso de la mercancía, sin perjuicio de la efectividad de la garantía constituida para amparar el programa respectivo […]".

86. De este modo, la norma señala que si dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la certificación de incumplimiento expedida por la entidad

competente, el beneficiario del plan no declara en importación ordinaria los respectivos insumos o materias primas, éstas podrán ser objeto de aprehensión y decomiso, configurándose así la causal establecida en el numeral 1.10 del artículo 502 del Decreto 2685, que señala:

> *"[…] **Artículo 502. Causales de aprehensión y decomiso de mercancías.***
>
> *[…] 1.10. No dar por terminada dentro de la oportunidad legal, la modalidad de importación temporal en desarrollo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación […]".*

87. De advertirse lo anterior, la DIAN deberá iniciar las respectivas actuaciones orientadas a establecer la ocurrencia de la infracción y a ejercer la acción sancionatoria.

88. Además, visto el artículo 171 del Decreto núm. 2685 de 1999, sobre las certificaciones del INCOMEX o la entidad que haga sus veces, dispone:

> *"[…] Artículo 171. Certificaciones del INCOMEX o la entidad que haga sus veces.*
> *Las certificaciones que expida el INCOMEX o la entidad que haga sus veces, sobre cumplimiento o incumplimiento total o parcial de los compromisos de exportación, al amparo de los artículos 173, literal c) y 174 del Decreto ley 444 de 1967, o sobre justificación de la imposibilidad de cumplir dichos compromisos por terminación anticipada del programa, antes del vencimiento del plazo señalado para el efecto, deberán contener como mínimo la identificación del usuario del programa y de las importaciones que se hubieren presentado y tramitado en relación con dicho programa.*
> *Las certificaciones que expida el INCOMEX o la entidad que haga sus veces, al amparo de los artículos 172 y 173, literal b) del Decreto ley 444 de 1967, deberán contener la identificación del usuario del programa y la relación de las importaciones respecto de las cuales se dé el incumplimiento.*
> *Siempre que el INCOMEX o la entidad que haga sus veces, expida dichas certificaciones, deberá enviar una copia a la Administración de Aduanas con jurisdicción sobre el lugar donde se haya tramitado la importación temporal, dentro de los diez (10) días siguientes a su expedición.*
> *Estas certificaciones constituyen documento soporte de la modificación de la Declaración de Importación temporal y deberán conservarse en los términos del artículo 121° del presente Decreto. Igualmente estas certificaciones constituyen documento soporte de la Declaración de Exportación de los bienes de capital sometidos a esta modalidad de importación temporal […]".* (Subrayado fuera de texto).

89. El INCOMEX o entidad que haga sus veces, debe enviar a la administración aduanera la aludida certificación que constituye el soporte de la declaración de importación temporal, lo que implica que a partir de ésta se ha de emprender el respectivo procedimiento que permita establecer si en efecto el importador incurrió en la infracción.

90. Esta Sección en Providencia de 9 de julio de 2009, Exp. No. 2002-00756-01, M.P. Dr. Marco Antonio Velilla, sobre el valor probatorio de la certificación del INCOMEX:

> *"[…] La actora, al amparo del Programa de Sistemas Especiales de Importación-Exportación- importó materias primas para utilizarlas en productos que debían ser exportados; sin embargo, según se lee a folio 36 del cuaderno principal, incumplió las obligaciones adquiridas al no demostrar ante el INCOMEX de manera oportuna la exportación de los bienes producidos con los importados temporalmente, al amparo de los regímenes de importación 041, 042, 043, 44, 065, 066 y 071, (Plan Vallejo) como se precisó en la Resolución núm. 00072 de 22 de agosto de 1995, emanada del INCOMEX, confirmada por Resolución 000024 de 18 de junio de 1996, y que se citan como sustento de los actos acusados.2º: Teniendo en cuenta que el INCOMEX comunicó a la DIAN sobre el incumplimiento, esta entidad remitió al importador el requerimiento ordinario núm. 009 de 3 de mayo de 1999, exigiéndole que pusiera a su disposición la mercancía introducida al territorio nacional al amparo del Programa Plan Vallejo N-2052, y comoquiera que ello no ocurrió, se profirió el Requerimiento Especial Aduanero 03-070-210-436-4878 de 8 de marzo de 2001, donde se propone imponer la sanción equivalente al 200% del valor de la mercancía, al no haberse demostrado la finalización del régimen […]"* (Subrayado fuera de texto).

91. La vigencia y la continuidad ese tipo de programas se encuentran supeditadas al cumplimiento de una serie de condiciones por parte de los beneficiarios de tales medidas, cuya verificación y control es del resorte de las autoridades aduaneras competentes, las cuales se encuentran expresamente facultadas para suspender y/o dar por terminado unilateralmente el programa autorizado, en los casos previstos en la Resolución núm. 1860 de 1999 proferida por el INCOMEX.

92. Ahora bien, visto el artículo 14 de la Resolución núm. 1860 de 14 de mayo de 1999[32], las personas jurídicas podrán solicitar la autorización de un programa ante el Grupo de Sistemas Especiales presentado el formato de solicitud, el documento que acredite la existencia del empresario productor, comercializador o exportador y el balance general y estado de pérdidas y ganancias y notas explicativas a diciembre 31 del año inmediatamente anterior a la fecha de la presentación de la solicitud:

> *"[…] **ARTÍCULO 14. PRESENTACIÓN DE SOLICITUD.** <Artículo modificado por el artículo 3 de la Resolución Ministerio de Comercio Exterior No. 1964 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las personas naturales o jurídicas que cumplan las condiciones de los artículos anteriores, podrán solicitar la autorización de un programa ante el Grupo de Sistemas Especiales presentando los siguientes documentos:*
>
> *a) Formato de solicitud suministrado por el Grupo de Sistemas Especiales debidamente diligenciado y suscrito por el representante legal de la empresa y un economista con matrícula profesional vigente;*
>
> *b) Documento que acredite la existencia del empresario productor, comercializador o exportador, lo cual se acreditará de la siguiente manera:*
>
> *– Las personas naturales deberán presentar el certificado de matrícula mercantil expedido por la autoridad competente.*
>
> *– Las personas jurídicas deberán presentar el certificado de existencia y representación legal expedido por la autoridad competente.*
>
> *Los documentos señalados en este literal deberán ser expedidos dentro de los treinta (30) días calendario anteriores a la fecha de radicación de la solicitud;*
>
> *c) Balance general y estado de pérdidas y ganancias y notas explicativas a diciembre 31 del año inmediatamente anterior a la fecha de la presentación de la solicitud, suscrito por el representante legal, el contador público y el revisor fiscal, en el caso de personas jurídicas, cuando así lo requieran las normas vigentes, y suscrito por el solicitante y el contador público en caso de personas naturales.*
>
> ***PARÁGRAFO 1o.** Los programas que prevean importaciones no reembolsables, deberán justificar tal circunstancia.*
>
> ***PARÁGRAFO 2o.** Adicionalmente, a las solicitudes de programas de Bienes de Capital y de Programas de Repuestos, deberán adjuntarse los siguientes documentos:*

[32] *"[…] Por medio de la cual se establecen las disposiciones de los Sistemas Especiales de Importación - Exportación - Plan Vallejo […]".*

a) Contrato de Leasing, con vigencia no inferior al período del compromiso de exportación, en el que se señale la calidad de importación temporal del equipo objeto del arrendamiento financiero, de ser el caso;

b) Catálogos de los Bienes de Capital que vayan a importarse en desarrollo de los artículos 173, literal c), y 174, o información técnica que sustituya dichos catálogos, cuando no sea posible presentarlos;

c) Tratándose de equipo usado, certificación otorgada por el productor, fabricante o vendedor en el país de origen, en la cual conste la vida útil a partir de la fecha de fabricación o fecha de reparación o reconstrucción del mismo, así como la descripción del bien, año de fabricación, precio cuando nuevo y precio de importación en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica y subpartida arancelaria. En caso de tratarse de Bienes de Capital con más de veinte (20) años de fabricación, justificación suscrita por el representante legal de la empresa.

PARÁGRAFO 3o. *<Parágrafo modificado por el artículo 2 de la Resolución 311 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:>* ***Las solicitudes para obtener la autorización de un Programa de Sistemas Especiales de Importación-Exportación distintas a las que trata el parágrafo 4o de este artículo deberán contener, además, el lugar de ubicación de las materias primas e insumos, bienes de capital o repuestos que se importen al amparo del programa que se autorice y la capacidad de producción de quienes efectúen procesos productivos en forma total o parcial, según contratos celebrados, los cuales se aportarán en copia, para efectos de establecer la operación que se realizará y la responsabilidad que cada contratista asume en el desarrollo de la misma.***

PARÁGRAFO 4o. *Las solicitudes de Programas para Asociaciones Empresariales, deben adjuntar adicionalmente los siguientes documentos: a) Contrato de mandato suscrito por los miembros de la asociación, mediante el cual se nombra el coordinador responsable del manejo del programa y de las operaciones que de este se deriven; b) Balance general, estado de pérdidas y ganancias y notas explicativas a diciembre 31 del año inmediatamente anterior a la fecha de la presentación de la solicitud, de todos y cada uno de los miembros de la Asociación Empresarial, suscrito por el representante legal, el contador público y el revisor fiscal o en caso de personas jurídicas, cuando así lo requieran las normas vigentes, y suscrito por el solicitante y el contador público, en caso de personas naturales […]".*

93. De este modo, visto el parágrafo 3.° del artículo 14 de la Resolución núm. 1860 de 1999 las solicitudes para obtener la autorización de un programa de sistemas especiales de importación-exportación deberán contener el lugar de ubicación de las materias primas e insumos que se importen al amparo del programa que se autorice y la capacidad de producción de quienes efectúen procesos productivos en forma total o parcial según contratos celebrados (los cuales se aportarán en copia).

94. A su turno, visto el artículo 19 de la Resolución núm. 1860 de 1999, sobre las modificaciones a los programas, establece lo siguiente:

> *"[…] **ARTÍCULO 19. MODIFICACIONES A LOS PROGRAMAS.** Los programas autorizados en aplicación de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación, podrán ser modificados a solicitud del usuario, por el Subdirector de Instrumentos de Promoción y el Grupo de Sistemas Especiales, en los siguientes casos:*
>
> *a) Ampliación del plazo para registrar importaciones en desarrollo de los Programas de Bienes de Capital;*
> *b) Aumento o disminución del cupo de importación;*
> *c) Clase de garantía;*
> *d) Razón Social y domicilio;*
> *e) Grupo Operativo, Dirección Territorial o Punto de Atención, donde se ejecuta el Programa autorizado;*
> *f) Modalidad de las Operaciones;*
> *g) Cesión parcial del cupo asignado;*
> *h) Reactivación de Programas;*
> *i) Subrogación o cesión total o parcial del Programa;*
> *j) Importación mediante contrato de Leasing;*
> *k) Reestructuración de compromisos definitivos en Programas de Bienes de Capital o de Repuestos.*
>
> ***PARÁGRAFO.** Los usuarios que soliciten modificar los programas en los eventos aquí señalados, deberán cumplir, además de los requisitos establecidos en el artículo 14 de la presente resolución, las siguientes condiciones: No presentar incumplimiento por obligaciones adquiridas en desarrollo de un programa autorizado al amparo de los Sistemas Especiales de Importación Exportación. Tener vigente la inscripción en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y de Servicios. […]".*

95. Conforme a lo expuesto los programas autorizados en aplicación de los sistemas especiales de importación - exportación podrán ser modificados a solicitud del usuario para lo cual no debe presentar incumplimiento por obligaciones adquiridas en desarrollo del programa autorizado, tener vigente la inscripción en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y de Servicios y cumplir los requisitos señalado en el artículo 14 *ibidem*.

96. Además, visto el artículo 17 *ibidem*, la comunicación que apruebe un programa de Plan Vallejo, deberá contener como mínimo la siguiente información: a) Identificación del usuario; b) Cupo de importación en dólares de los Estados

Unidos de América; c) Operación, modalidad de la misma y carácter de las importaciones; d) Actividad económica; e) Tipo de garantía que se constituirá y el porcentaje de la misma, éste de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de la presente Resolución; f) Regional o Seccional ante la cual se constituirá la garantía y se registrarán las importaciones; g) Manifestación expresa al usuario de los siguientes aspectos: – La facultad que tiene el Incomex de solicitar cualquier información y efectuar visitas al sitio de producción, en cualquier momento, con el fin de verificar la debida utilización de los bienes importados al amparo de un programa Plan Vallejo. – La aceptación de los términos de la autorización mediante la constitución de la garantía global de cumplimiento y el registro de importaciones con cargo al programa. – La obligación del usuario de informar oportunamente al Incómex, la ocurrencia de cualquier hecho que afecte el desarrollo del programa Plan Vallejo. – La limitación a la libre disposición de Bienes de Capital y repuestos, en virtud de la cual no podrán enajenarse ni destinarse a fin diferente del autorizado antes de estar en libre disposición, lo cual ocurrirá una vez se hayan cumplido totalmente las obligaciones adquiridas. – La condición que los certificados de origen podrán otorgarse para los productos de exportación que los requieran, solamente si cumplen las normas de origen vigentes en el momento de su expedición. h) Causales que generan la terminación unilateral del programa. En el caso que el usuario tenga un contrato de Leasing, el Incomex a través de la División de Sistemas Especiales* informará a la respectiva compañía de leasing el régimen al cual está sometido el bien objeto del contrato, señalando especialmente la limitación a la libre disposición del mismo, hasta tanto se cumplan la totalidad de las obligaciones del Plan Vallejo.

De la importación temporal

97. Visto el artículo 168, sobre la importación temporal en desarrollo de sistemas especiales de importación, establece que la mercancía así importada queda con disposición restringida:

> *"[…] **ARTICULO 168. IMPORTACIÓN TEMPORAL EN DESARROLLO DE SISTEMAS ESPECIALES DE IMPORTACIÓN EXPORTACIÓN**. Se entiende por*

importación temporal en desarrollo de Sistemas Especiales de Importación-Exportación, la modalidad que permite recibir dentro del territorio aduanero nacional, al amparo de los artículos 172, 173 y 174 del Decreto Ley 444 de 1967, con suspensión total o parcial de tributos aduaneros, mercancías específicas destinadas a ser exportadas total o parcialmente en un plazo determinado, después de haber sufrido transformación, elaboración o reparación, así como los insumos necesarios para estas operaciones. Bajo esta modalidad podrán importarse también las maquinarias, equipos, repuestos y las partes para fabricarlos en el país, que vayan a ser utilizados en la producción y comercialización, en forma total o parcial, de bienes y servicios destinados a la exportación. ***Las mercancías así importadas quedan con disposición restringida*** *[…]".*

98. La noción de mercancía con disposición restringida encuentra respaldo legal en el artículo 1 del Estatuto Aduanero, según el cual:

"[…] ***MERCANCIA DE DISPOSICION RESTRINGIDA.***

Es aquella mercancía cuya circulación, enajenación o destinación está sometida a condiciones o restricciones aduaneras […]".

99. Visto el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto núm. 2685 de 1999, dará lugar a la aprehensión y decomiso de mercancías "*cambiar la destinación de mercancía que se encuentre en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados".*

100. Visto el artículo 168 *ibidem*, en la declaración de importación bajo esta modalidad se señala el término de permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional y se liquidan los tributos aduaneros a las tarifas vigentes a la fecha de su presentación y aceptación, para efectos de la constitución de la garantía, si a ello hubiere lugar, pero no hay lugar al pago de tributos aduaneros.

101. En conclusión, bajo la modalidad de importación temporal bajo el Plan Vallejo, la mercancía puede permanecer en el territorio sin el pago de tributos aduaneros, pero su **disposición quedará restringida**, hasta tanto culmine dicho régimen por alguno de los eventos señalados en la Ley, es decir, por su reexportación, su importación ordinaria, la modificación del régimen de importación, o su legalización si a ello hubiere lugar.

Acervo y análisis probatorio

102. Visto el marco normativo y los desarrollos jurisprudenciales en la parte considerativa de esta sentencia, la Sala procede a realizar el análisis del acervo probatorio para, posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

103. La Sala procederá a apreciar y valorar todas las pruebas solicitadas, decretadas y recaudadas, en primera instancia, de conformidad con las reglas de la sana crítica y en los términos del artículo 176 de la Ley 1564, aplicando para ello las reglas de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda, en relación con los problemas jurídicos planteados en los recursos de apelación interpuestos por las partes.

104. La Sala procede a pronunciarse sobre los argumentos expuestos por las partes en los recursos de apelación, de acuerdo con los problemas jurídicos indicados *supra.*

Análisis del caso concreto

105. La Sala, por razones de metodología, analizará los argumentos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, como se indica a continuación: i) indebida interpretación de los artículos 14 y 19 de la Resolución 1860 de 1999 que establecen los requisitos para modificar la autorización de un programa del Plan Vallejo.

106. En el asunto *sub examine*, el examen de las pruebas documentales obrantes en el expediente, es demostrativo de los siguientes hechos:

107. El 9 de junio de 2003, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo autorizó el Plan Vallejo núm. MP-2828, en modalidad indirecta, en el que obran como empresas autorizadas (Confecciones Casa Blanca indirectas, identificada con NIT 88.203.789-4) con la que se realizarán las operaciones. El contrato de suministro fue suscrito con la firma distribuidora CONFISPORT C.I. ubicada en Venezuela y el cupo de importación autorizado fue de US$ 280.000 para la adquisición de materias primas e insumos destinados a la fabricación de pantalón, bermudas, camisas, overol, bata para hombre, Blusas, Vestido, Faldas y batas para mujer con destino a la exportación[33]. La mercancía objeto de decomiso en los actos acusados ingresó al país bajo la modalidad de Plan Vallejo cuyo importador y propietario es la sociedad C.I. COMERCIAL ESTÁNDAR S.A.

108. El 30 de junio de 2005, el Ministerio de Comercio Industria y Turismo autorizó a partir del 2 de mayo de 2005, la operación indirecta del programa MP-2828 con la empresa C.I. GLOBALWORK GROUP S.A., identificada con el NIT 802.022.375-0 en calidad de productora (maquiladora de las prendas de vestir) la cual se comprometió contractualmente a confeccionar las prendas en la planta de producción ubicada en la calle 41 Nº-39-93 de la ciudad de Barranquilla y las demás condiciones y características del programa continúan vigentes. Para la evaluación de la autorización se analizaron el cupo autorizado, el programa autorizado, el grado de cumplimiento de los programas, si las garantías de la empresa productora y titular del programa se encontraban vigentes, los requisitos establecidos en la normatividad de los programas especiales (artículo 1 de la Resolución núm. 1964 de 2001), la existencia de la empresa productora y los contratos suscritos[34].

109. El 2 de diciembre de 2005, el representante legal de la parte demandante envió una comunicación al Director Regional Zona Norte del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo en la que informó que la empresa contratista daría por terminado el contrato de producción de prendas de vestir para la exportación el 30

[33] Folios 103 a 106 del cuaderno núm.1
[34] Folio 260 del cuaderno núm. 2 de antecedentes.

de enero de 2006 por problemas de insolvencia económica, razón por la cual se suscribieron contratos con el señor Armando Zogbi Alzate en la ciudad de Bucaramanga y Pablo Antonio Orozco Rodríguez contratos de producción para el efecto. A la solicitud anexó únicamente los nuevos contratos suscritos[35]. En la cláusula primera del contrato suscrito el 1.° de diciembre de 2005 se señala que el contratista se obliga a maquilar las prendas de vestir en su planta de producción ubicada en Bucaramanga.

110. El 1.° de febrero de 2006[36], la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de la División de Fiscalización de la entonces Administración de Aduanas de Barranquilla, practicó la visita ordenada según Auto Comisorio núm. 0274 en el domicilio de la parte demandante, la cual quedó plasmada en el acta de Inspección Aduanera núm. 0274 del 3 de febrero de 2006, en la cual se dejó constancia de lo siguiente: "*Se procede a inspeccionar el establecimiento, sin encontrar ninguna clase de mercancías pero nos manifiesta el señor Alfredo Molina, representante de la empresa que tenían mercancía en el centro empresarial Marisol bodega 316, sitio al que nos desplazamos el cual fue objeto de inspección, encontrando mercancía (TELA) la cual fue retenida... por incumplir los requisitos plan Vallejo, numeral 1.7 Decreto 2685 de 1999 art. 502.. se le hizo acta de aprehensión 0163 de 20-2-06, la cual se justificó atendiendo el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, ya que la tela en mención se encontró en la bodega citada y esta no está autorizada en el programa Plan Vallejo MP2828 del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo*"

111. En el acta de aprehensión núm. 163 de 20 de febrero de 2006[37], consta que la parte demandada aprehendió una mercancía (textil de tejido plano) por cuanto, se encontró en un lugar no autorizado por el Plan Vallejo núm. 2828, es decir, por incurrir en a causal 1.7 del artículo 502 del Estatuto Aduanero.

[35] Folio 166 del cuaderno núm. 3.
[36] Folio 99 del cuaderno núm.1.
[37] Folio 92 cuaderno núm.1 del expediente.

112. En el acta de inspección aduanera núm. 413 del 21 de febrero de 2006, practicada por la parte demandada en la Calle 43 No. 52 - 16 de la ciudad de Barranquilla[38], domicilio de la parte demandante, se dejó constancia que la autoridad practicó visita en la que evidenció: "*en el domicilio se encuentra una bodega Cerrada y Vacía (Observada a través de los espacios de la puerta principal) vecinos del sector nos informaron que días anteriores habían visto a los ocupantes de la propiedad trasladarse con sus respectivos equipos de oficina, y antes la carencia de la infraestructura necesaria para ser usuario de los Sistemas Especiales de Importación y Exportación Plan Vallejo, se solicita la Cancelación Unilateral de los programas vigentes desarrollados por el importador C.I. STANDARD S.A., conforme las disposiciones contempladas en la Resolución 1860 de mayo 14 de 1999, por la indebida utilización del programa tal como se evidencia en esta visita de investigación aduanera".* En el acta también se dejó constancia que se visitó la bodega de la empresa C.I. GLOBAL WORK S.A. (productor autorizado) ubicada en la calle 41 # 39-93 piso 3 en el cual se encontró el lugar totalmente desocupado.

113. El 30 de julio de 2010, el Jefe de la División de Gestión de Fiscalización certificó que la parte demandante no reportó datos sobre ventas por los años gravables 2005 y 2006 según consulta efectuada al aplicativo MUISCA – Análisis de Operaciones[39].

De la movilidad restringida de las mercancías

114. La parte demandada señaló en el recurso de apelación que el lugar de ubicación de las materias primas al igual que la capacidad de quienes efectúen los procesos productivos en forma parcial es de la esencia del Plan Vallejo, de modo que no se puede cambiar sin cumplir los requisitos que establece el programa en los artículos 14 y 19 de la Resolución núm. 1860 de 1999.

[38] Folios 205 a 207 del cuaderno núm. 3 de antecedentes administrativos.
[39] Folio 301 del cuaderno núm.1.

115. Sobre el particular, el artículo 14 de la Resolución núm. 1860 de 1999[40] visto *supra*, dispone que las personas jurídicas podrán solicitar la autorización de un programa presentando el formato de solicitud, el documento que acredite la existencia del empresario productor, comercializador o exportador, el balance general, estado de pérdidas y notas explicativas a diciembre 31 del año inmediatamente anterior a la fecha de la presentación de la solicitud. La norma también prevé que para obtener la autorización de un programa de sistemas especiales de importación-exportación la solicitud deberá contener el lugar de ubicación de las materias primas que se importen al amparo del programa que se autorice y la capacidad de producción de quienes efectúen procesos productivos en forma total o parcial según contratos celebrados que deben ser aportados.

116. A su turno, el artículo 19 de la Resolución núm. 1860 de 1999, establece que los programas podrán ser modificados a solicitud del usuario para lo cual no debe presentar incumplimiento por obligaciones adquiridas en desarrollo del programa autorizado, debe tener vigente la inscripción en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y de Servicios y cumplir los requisitos señalados en el artículo 14 *ibidem*.

117. En el presente asunto, la comunicación enviada el 2 de diciembre de 2005, por el representante legal de la parte demandante al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo no reúne las características que prevé la reglamentación para la autorización de modificación del programa y para incluir un nuevo productor, por cuanto con la solicitud no se allegó la capacidad de producción del contratista, el documento que acredita la existencia de la empresa y los requisitos enlistados en el artículo 14 del de la Resolución núm. 1860 de 1999, salvo los contratos de producción suscritos.

118. Asimismo, la Sala advierte que el artículo 1 de la Estatuto Aduanero prevé que la mercancía restringida es aquella cuya circulación, enajenación o destinación

---

[40] *"[…] Por medio de la cual se establecen las disposiciones de los Sistemas Especiales de Importación - Exportación - Plan Vallejo […]".*

está sometida a condiciones o restricciones aduaneras y el artículo 168 *ibídem*, establece que, para el régimen de la importación temporal en desarrollo de sistemas especiales de importación, modalidad que permite recibir dentro del territorio aduanero nacional, al amparo de los artículos 172, 173 y 174 del Decreto Ley 444, con suspensión total o parcial de tributos aduaneros, mercancías específicas destinadas a ser exportadas total o parcialmente en un plazo determinado, después de haber sufrido transformación, la mercancía así importada por expreso mandato legal queda sometida a una disposición restringida.

119. Al respecto, el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto núm. 2685 de 1999 visto supra, señala que dará lugar a la aprehensión y decomiso cambiar la destinación de mercancía que se encuentre en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados.

120. De la lectura de esta causal de decomiso se observa que contiene tres supuestos fácticos que dan lugar a su configuración: i) cambiar la destinación de mercancías que se encuentren en disposición restringida a lugares; ii) cambiar la destinación de mercancías que se encuentren en disposición restringida a personas y, iii) cambiar la destinación de mercancías que se encuentren en disposición restringida a fines distintos a los autorizados.

121. La Sección Primera de la Corporación[41] ha señalado que la causal de aprehensión del numeral 1.7 del artículo 502 del Estatuto Aduanero se configura cuando la mercancía importada temporalmente sale de la zona autorizada:

> *"[…] La sociedad CHANEME COMERCIAL S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda con el fin de que se declararan nulas las resoluciones expedidas por la DIAN, mediante las cuales se resolvió decomisar la mercancía aprehendida (una máquina excavadora marca VOLVO, modelo EC360BLC, serie VCEC360BJ00013827), al encontrarse inmersa en la causal establecida en el numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999". El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la nulidad de los actos acusados, decisión confirmada en segunda instancia.*

[41] *"[…] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 10 de septiembre de 2015; C.P. María Elizabeth García González; número único de radicación 76001233100020100053401[…]".*

[…] La mercancía importada lo fue bajo la modalidad de corto plazo, según la cual su disposición estaba restringida en los términos dispuestos en el artículo 1º del Decreto 2685 de 1999, esto es, en cuanto a su circulación, enajenación y destinación. Sin embargo, advierte la Sala, como acertadamente lo concluyó el a quo, que en el caso particular no se perfeccionó la venta sobre la mercancía objeto de importación; es decir, no se dio la enajenación porque la compraventa sobre vehículos automotores, a voces de lo dispuesto en el artículo 922 del Código de Comercio, exige, además de la entrega material de la cosa, la inscripción del título en la oficina correspondiente. Lo anterior, en armonía con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 769 de 2002, "Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones"[…]

Luego, no asistió razón a la Seccional de Aduanas de Cali al considerar que existió una venta sobre la excavadora importada y la misma modificó su destinación debido a que cambió de dueño, lo cual "determinó la mercancía para otro fin". Ello, por cuanto la condición de mercancía de disposición restringida no varió por la transacción que se evidenció en el proceso, pues, se repite, no se demostró la enajenación del vehículo, amén de que no fue entregado a CONCIVILES S.A. ***y tampoco salió de zona franca.***

De ahí que no resulte aplicable el decomiso de la mercancía por no configurarse la causal alegada por la Administración y, por tanto, la Sala confirmará la sentencia impugnada, como en efecto lo dispondrá en la parte resolutiva de la presente providencia. […]". (Negrillas fuera de texto)

122. En el mismo sentido, esta Sección de la Corporación[42] ha señalado que los cambios de ubicación de las mercancía de disposición restringida dan lugar a la causal de aprehensión 1.7 del artículo 502 del Decreto núm. 2685 de 1999 por cambiar su destinación, así:

"[…] Conforme con todo lo anterior, es evidente que la razón fundamental que motivó la orden de decomiso que ahora se refuta, fue la indebida circulación del vehículo de placas MZP-812, el 21 de agosto de 2009 en la ciudad de Bogotá, pues dicho rodante tenía disposición restringida

En este sentido, la Sala resalta el hecho que la jurisprudencia de esta corporación[43], ya ha señalado que las características de la mercancía importada […] son, entre otras, las de estar libres de tributos aduaneros total o parcialmente y de disposición restringida, lo cual explica que si se quiere cambiar la destinación de la mercancía así importada se requerirá modificar la declaración de importación.

---

[42] *"[…] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta- Descongestión; sentencia de 1.° de febrero de 2018; C.P. Rocío Araujo Oñate; número único de radicación 25000232400020110057401[…]". En el mismo sentido: "[…] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 25 de junio de 2004; C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta; número único de radicación 25000-23-24-000-2000-00811-01[…]".*

[43] Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 24 de abril de 2008, C.P: Martha Sofía Sanz Tobón, Radicado No. 76001-23-31-000-1999-02436-01

En efecto, si bien el análisis jurídico contenido en el concepto en comento fue incorporado en el acto demandado, lo cierto es que tal y como se dejó claro en líneas anteriores, la orden de decomisó se soportó en los parámetros normativos del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, que señala como causales de aprehensión y decomiso de mercancías la ocurrencia de, entre otros, los siguientes eventos:

"1.7 Cambiar la destinación de mercancía que se encuentre en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados. […]

En consecuencia, no existe duda que con plena garantía del debido proceso, el acto administrativo demandado fue el resultado de la aplicación de una norma preexistente y establecida por el órgano competente, que ante el cambio de destinación del vehículo en comento, preveía como consecuencia la aprehensión y decomiso de la mercancía, tal y como en efecto sucedió en este caso […]".

123. En el presente asunto, los textiles importados bajo el Plan Vallejo para el momento de la inspección aduanera en febrero de 2006, debían estar ubicados en la empresa C.I. GLOBALWORK GROUP S.A., identificada con el NIT 802.022.375-0 en calidad de productora (maquiladora de las prendas de vestir) la cual se comprometió a confeccionar las prendas en la planta de producción ubicada en la calle 41 Nº-39-93 de la ciudad de Barranquilla, aspectos que fueron autorizados por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo el 30 de junio de 2005.

124. No obstante lo anterior, el 1.º de febrero de 2006, la parte demandada realizó visita de inspección en el domicilio de la parte demandante en la que no se encontró ninguna mercancía y en la que su representante legal informó que la misma se encontraba en el Centro Marisol bodega 316 ubicado en la vía 40# 71-197 de la ciudad de Barranquilla, lugar que no estaba autorizado en el Plan Vallejo MP2828 del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo[44], lo que fue ratificado en el acta de aprehensión[45] en la que se señala que la bodega ubicada en el domicilio del demandante al momento de la visita se encontraba cerrada y vacía.

125. En el presente caso concreto, se demostró que las mercancías importadas bajo Plan Vallejo por la parte demandante, había sido cambiada de lugar y puesta a disposición de personas distintas de las beneficiaria del Plan Vallejo MP-2828, lo

[44] Folio 106 del cuaderno de antecedentes administrativos
[45] Folio 99 del cuaderno núm.1

cual está suficientemente probado, puesto que la mercancía había sido importada en desarrollo de dicho plan, para que permaneciera en las instalaciones de la sociedad actora ubicadas en la Calle 43 # 52 - 16 de la ciudad de Barranquilla o el maquilador autorizado, sin embargo fue encontrada en la Vía 40 de la ciudad.

126. Así, la Sala encuentra acreditado en el expediente que: i) la mercancía importada tenía disposición restringida cuya circulación, enajenación o destinación está sometida a condiciones o restricciones aduaneras; ii) cambiar la destinación de mercancía que se encuentre en disposición restringida a lugares, personas o fines distintos a los autorizados es una causal de aprehensión; iii) la parte demandante cambió la destinación de la mercancía a un lugar (vía 40# 71-197 de la ciudad de Barranquilla) no autorizado y a personas no autorizadas.

127. En ese orden, la Sala advierte que la mercancía objeto de decomiso ingresó al país bajo la modalidad de Plan Vallejo importada por la parte demandante cuyas instalaciones se encontraban ubicadas en la Calle 43 # 52-16 de la ciudad de Barranquilla, domicilio informado dentro del plan Vallejo por la sociedad beneficiaría ni en la planta de producción autorizada a C.I. GLOBALWORK GROUP S.A., ubicada en la calle 41 Nº-39-93 de la ciudad de Barranquilla donde debían permanecer las mercancías según lo señala el parágrafo 3.° del artículo 14 de la Resolución Núm. 1860 de 1991, arriba transcrita.

128. Al respecto, si bien la parte demandante envío una comunicación el 2 de diciembre de 2005 al Ministerio de Industria y Comercio informado que trasladaría la mercancía a partir del 30 de enero de 2006 por terminación del contrato de producción de prendas de vestir con el maquilador autorizado y ante la suscripción de nuevos contratos firmados para el efecto que prevén que la labor se ejecutará en la ciudad de Bucaramanga, lo cierto es que la modificación del Plan Vallejo y del productor autorizado no opera por la simple comunicación que se haga al encargado de vigilar dicho plan, debido a que era necesario que la administración autorizara de manera expresa los cambios sugeridos según lo previsto por la Resolución núm. 1964 de 2001 y debía cumplirse las condiciones autorizadas por

el programa MP-2828 las cuales continuaban vigentes hasta tanto fuera modificado.

129. En ese sentido, la autoridad administrativa realiza una evaluación de la solicitud y expide una decisión en la que analiza los aspectos relativos a: la identificación del programa, existencia de la empresa, importador, empresas autorizadas, carácter de las importaciones, cupo de importación autorizadas, utilización del cupo, constitución, tipo y vigencia de la garantía, dirección territorial autorizada, cumplimiento de los requisitos previstos en la ley, si están en la lista Clinton, si es beneficiarios del Plan Vallejo y lo ha incumplido, si tiene vigente la inscripción en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y de Servicios y los demás requisitos previstos en los artículos 14 y 19 de la Resolución núm. 1860 de 1999.

130. Al respecto, la Sala advierte que en el expediente: i) no se encuentra acreditado que la Sociedad C.I. Global Work S.A, productor autorizado, le haya manifestado por escrito a la parte demandante que no podía seguir cumpliendo con el contrato de producción y transformación de la mercancía por razones de insolvencia económica a partir de 30 de enero de 2006, como lo señala en la comunicación de 2 de diciembre de 2005 y, ii) no se probó la insolvencia económica alegada en la misma comunicación. Aunado a lo anterior, la falta de respuesta frente a la solicitud de cambio de maquilador y modificación del Plan Vallejo no era indicativo de la autorización de la autoridad aduanera para llevar a cabo la modificación del programa y cambiar la destinación de la mercancía, dado que la legislación aduanera no permite hacerlo de forma unilateral.

131. Además, es atribuible a la parte demandante como directamente interesada cumplir con los requisitos obligatorios para efectuar el cambio de productor en los términos previsto por la normatividad. Para la Sala es claro que la sola comunicación del cambio de maquilador y los contratos suscritos no subsana que no se haya cumplido los presupuestos señalados en las normas para ser autorizado como productor modificando el Plan Vallejo, máxime cuando el artículo 19 de la Resolución 1860 de 1999, dispone que los usuarios que soliciten modificar

los programas, deberán cumplir, además de los requisitos establecidos en el artículo 14 de la resolución, las siguientes condiciones: No presentar incumplimiento por obligaciones adquiridas en desarrollo de un programa autorizado al amparo de los Sistemas Especiales de Importación-Exportación; Tener vigente la inscripción en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y de Servicios.

132. La Sala advierte que de las pruebas obrantes en el expediente no se puede determinar con certeza que el nuevo productor cumplan los requisitos señalados en la ley para autorizar la modificación del Plan Vallejo para que sea procedente otorgarle autorización como maquilador. Los documentos que fueron allegados en sede administrativa y judicial por la parte demandante no suplen los requisitos previstos en las normas para que sea procedente conceder la autorización.

133. Además, La Sala considera que la solicitud dirigida a la Dirección territorial del Ministerio de Comercio e Industria y turismo, no cumplía con los requisitos para cambiar a C.I. GLOBALWORK GROUP S.A. por ARMANDO ZOGBY ALZATE. Además, la parte demandante presentó un incumplimiento del Plan Vallejo por cambiar el lugar de ubicación autorizado para la mercancía lo cual está suficientemente documentado en el proceso en la inspección aduanera y el acta de aprehensión, lo que a su vez evidencia un incumplimiento del requisito previsto por el artículo 19 de la Resolución núm. 1860 de 1999 para autorizar la modificación del Plan Vallejo.

134. Aunado a lo anterior, la Sala observa que el tercero Armando Zogby Alzate, no tiene domicilio en la ciudad de Barranquilla, puesto que el mismo se ubica en la ciudad de Bucaramanga, como se señala en Certificado de la Cámara de Comercio de Bucaramanga y en el contrato de maquila suscrito se pactó que la planta de producción con la que se ejecutará el objeto del contrato se ubicará en dicha ciudad, lo que modifica unilateralmente las condiciones previstas en el Plan Vallejo MP2828 aprobado previamente por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo sin que haya sido modificado en dicho sentido.

135. Así las cosas, para la Sala es evidente que: i) la mercancía había sido importada por la parte demandante con destino a un proceso de maquila contratado con C.I. GLOBAL WORK GROUP S.A. y CONFECCIONES CASA BLANCA; ii) no había sido modificado el citado plan en el sentido que las mercancías se encontraran en poder de otro tercero[46], quien no tiene ningún reconocimiento a ningún título dentro del plan Vallejo MP-2828 y con único domicilio conocido en la ciudad de Bucaramanga; iii) la restricción de las mercancías no solo es que se destinen a un fin distinto al autorizado sino a la imposibilidad de estar cambiando de lugar las materias primas y de beneficiario distintos a los autorizados, quienes deberán cumplir los requisitos señalados en el artículo 14 de la resolución 1860 de 1999, modificado por el Artículo 3º, de la resolución 1964 de 2001 y, iv) La parte demandada y el Ministerio de Comercio exterior, deben conocer la ubicación donde permanece la mercancía, dado que de otra manera se haría nulo el ejercicio del control de una materia prima que tiene restricciones aduaneras y verificar su cumplimiento en los términos del (literal g) del artículo 17 de la Resolución núm. 1860 de 1999.

136. Comoquiera que las anteriores son las cuestiones centrales del recurso de apelación, la Sala encuentra que la decisión acusada no se ajusta a la normativa aquí analizada, luego la sentencia apelada será revocada por las razones expuestas, como en efecto se dispone en la parte resolutiva de esta providencia.

137. Atendiendo que se revocará integralmente la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de los actos acusados, la Sala considera que por sustracción de materia, no hay lugar al restablecimiento de derecho alguno, de modo que no se analizará el recurso propuesto por la parte demandante el cual se fundamenta exclusivamente en el reconocimiento y pago de los perjuicios económicos derivados de la nulidad de los actos acusados.

Conclusión de la Sala

[46] ZOGBY ALZATE

138. En suma, la Sala considera que los argumentos expuestos por la parte demandada en el recurso de apelación están llamados a prosperar, por cuanto en el caso *sub examine* era procedente la aprehensión de la mercancía conforme al numeral 1.7 del Decreto núm. 2685 de 1999. Por lo tanto, la Sala revocará la sentencia proferida, en primera instancia.

Condena en costas

139. La Sala considera que no hay lugar a condenar en costas en segunda instancia en razón a que el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo establece que, en los juicios que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo esta condena procederá *"[…] teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes […]",* es decir, corresponde al juzgador valorar el comportamiento de las partes, dentro del marco de su *arbitrio juris*.

140. Bajo ese panorama, a juicio de la Sala, el comportamiento de la parte demandante no estuvo precedido de la mala fe ni de la intención de entorpecer el proceso, en atención a que, aunque resultó vencida en juicio, ello no conlleva automáticamente la condena en costas, comoquiera que la actuación se enmarcó en los principios y obligaciones que gobiernan la actividad judicial.

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

III. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 24 de agosto de 2012 por el Tribunal Administrativo del Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas a la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado
Salva voto

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.