



Radicación: 54001 23 31 000 2009 00351 01
Demandante: Girar Telas S.A.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero Ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 54001 23 31 000 2009 00351 01
Demandante: GIRAR TELAS S.A.
Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
- DIAN

Tesis: No es nulo el acto expedido por la autoridad aduanera que dispuso el decomiso de una mercancía que fue aprehendida mientras era transportada en una carretera, si no se demostró que fue manufacturada en territorio nacional.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 19 de marzo de 2015 por la Sala de Decisión Escritural nro. 1 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander que negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

La sociedad GIRARTELAS S.A., actuando por conducto de apoderada judicial, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho



prevista por el artículo 85 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, presentó demanda en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, para lo cual formuló las siguientes pretensiones¹:

"[...]

1. *DECLÁRESE QUE ES NULO EL ACTO ADMINISTRATIVO COMPLEJO, consistente en:*

1.1. *La Resolución Aduanera de Decomiso número 0176 del veintisiete (27) de noviembre de dos mil ocho (2008), expedido por la Jefe del Grupo Interno de Infracciones de la División de Fiscalización Aduanera de la Administración Local de Aduanas de Cúcuta, "POR MEDIO DE LA CUAL SE DECOMISA UNA MERCANCÍA", así:*

(...)

1.2. *La Resolución Aduanera de Decomiso número 502 del once (11) de marzo de dos mil nueve (2009), expedido por la Jefe de la División Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta, por medio de la cual se CONFIRMA en su totalidad la Resolución anterior:*

(...)

2. *REESTABLEZCASE EN EL DERECHO A MI CLIENTE, es decir, que se desvincule del proceso de decomiso, le sea entregada la mercancía a su respectivo propietario, o si para el día de la sentencia la mercancía no ha sido rematada, donada o destruida, que se cancele el valor actualizado de la misma.*

3. *CONDÉNESE a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN – (Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta), indemnizar los perjuicios causados a la sociedad involucrada, perjuicios que se estimen en la suma a que equivalgan, en moneda nacional, a la fecha de ejecutoria de la sentencia, en TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE (387) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

4. *ORDÉNESE a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN- (Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta), a cumplir con la sentencia en la forma indicada por los artículos ciento setenta y seis (176), ciento setenta y siete (177) y ciento setenta y ocho (178) del Código Contencioso Administrativo [...]"*

(Mayúsculas originales)

¹ Folios 9 a 11 del cuaderno nro. 1 de primera instancia.



1.2. Hechos

La parte actora manifestó que el 30 de mayo de 2006, la Policía Fiscal y Aduanera de la Regional Cúcuta, en la vía que conduce de Cúcuta al municipio de Pamplona, Norte de Santander, detuvo el vehículo en el que se transportaba una mercancía de rollos de tela.

Agregó que en esa diligencia el conductor del vehículo "*[a]portó el movimiento de almacén número 53283 sin fecha[,] expedido por la firma GIRARTELAS S.A., a favor del señor ARIOLFO AMAYA R, en el cual se describen saldos de licras varias en 233 unidades y manifestó que ésta había sido remitida de Medellín hacia Ureña (Venezuela), pero al llegar a la ciudad de Ureña, el cliente la había devuelto hacia Cúcuta y luego nuevamente hacia Medellín, hechos que motivaron la inmovilización de la mercancía y la materialización de la aprehensión [...]*".

Adujo que en cumplimiento del auto comisorio nro. 0426 del 10 de abril de 2008, la División de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta de la DIAN expidió el acta de aprehensión nro. 1483 Fisca del 11 de junio de 2008 por considerar que se configuró la causal de aprehensión prevista por el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 del 28 de diciembre de 1999², modificado por los artículos 48 del Decreto 1232 del 20 de junio de 2001³ y 6 del Decreto 1161 del 31 de mayo de 2002⁴.

Afirmó que la mercancía aprehendida fue entregada y almacenada en el depósito de Almaviva S.A. en Cúcuta y el 11 de junio de 2008 se hizo el reconocimiento y avalúo de la misma en cuantía de \$192.514.035.

² "*Por el cual se modifica la Legislación Aduanera*", decreto derogado, a partir del 1 de agosto de 2019, por el artículo 774 del Decreto 1165 de 2019.

³ "*Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2685 del 28 de diciembre de 1999 y se dictan otras disposiciones*".

⁴ "*Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2685 de 1999*".



Señaló que a través del auto de apertura de investigación nro. 01795 del 2 de julio de 2008 se inició el proceso de decomiso de mercancía y ordenó adelantar las actuaciones tendientes a definir su situación jurídica, y, mediante la resolución aduanera de decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, la jefe del Grupo Interno de Infracciones de la División de Gestión de Fiscalización Aduanera de la DIAN ordenó el decomiso de la mercancía aprehendida.

Arguyó que contra dicha decisión presentó recurso de reconsideración y allí solicitó la práctica de pruebas documentales, las que aseguró soportan la mercancía y corresponden con la descripción mínima consignada en el acta de aprehensión; sin embargo, el decreto de las documentales fue negado por el auto nro. 285 del 11 de febrero de 2009.

Explicó que mediante la Resolución nro. 502 del 11 de marzo de 2009 el jefe de la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta confirmó el acto de decomiso.

1.3. Normas invocadas como infringidas y concepto de violación

En la demanda se alegó la vulneración de las siguientes normas: los artículos 1, 2, 6, 29, 90, 209, 363 de la Constitución Política; 1, 2, 3, 87, 232-1, 469, 476, 502, 504, 505, 506 y 563 del Decreto 2685 de 1999; 72 de la Ley 488 del 24 de diciembre de 1998⁵; 69 de la Ley 788 del 27 de diciembre de 2002⁶; 2 y 3 del Decreto 01 del 2 de enero de 1984⁷; 10 de la Resolución nro. 2001 del 30 de marzo de 2005 (sic)⁸ y 435 de la

⁵ "Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales".

⁶ "Por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial; y se dictan otras disposiciones".

⁷ "Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo".

⁸ Teniendo en cuenta que el actor aludió a la resolución "por la cual se adopta la base de precios para fijar el avalúo e ingreso a depósito de mercancías aprehendidas y abandonadas a favor de la Nación y se deroga la Resolución 10766 de noviembre 24 de 2004", se colige que se trata de la Resolución nro. 2201 del 30 de marzo de 2005 expedida por el director general de la DIAN.



Resolución nro. 4240 del 2 de junio de 2000⁹, éstas últimas sin especificar la autoridad que las expidió.

Como razones de violación¹⁰ aseguró que la mercancía objeto de la presente controversia fue manufacturada en el territorio aduanero nacional, por lo que no está sujeta al régimen de importación y, por lo tanto, tampoco podía configurarse la causal de aprehensión establecida por el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999. Acotó que dicha mercancía circulaba legalmente en el país por lo que no procedía su decomiso.

Indicó que *"con las pruebas aportadas y solicitadas con el escrito de recurso de reconsideración, sí se demuestra claramente la legalidad de la mercancía, sí se desvirtúa la causal que dio lugar a la aprehensión, sí son eficaces, y sí generan convicción y certeza dada su consistencia, de que GIRAR TELAS S.A. vendió mediante la factura N°. 34650 del 16-05-2008 al señor ARIOLFO AMAYA ROBLE la mercancía aprehendida, que GIRAR TELAS S.A. la remitió desde Itagüí, que igualmente la entregó al señor LUIS SÁNCHEZ, para realizar el proceso de corte, quien devolvió la misma porque no correspondía a la que había negociado con el comprador, razón por la que se devolvió también la factura y la remisión de la mercancía"*.

Añadió que *"todo lo anterior consta en las declaraciones del señor JOSÉ ELIECER FLÓREZ, ARIOLFO AMAYA ROBLE y LUIS SANCHEZ, es coherente y constatable. El que la mercancía haya sido devuelta por cuanto no era la pedida se presentó por un error de despacho, lo que justifica que la descripción no correspondía a la remitida. En el expediente se observa como todos los hechos son consistentes y llevan a concluir que fueron tal y como lo manifestaron a la entidad, que son ciertos y por ende que la mercancía es de fabricación nacional"*.

⁹ "Por la cual se reglamenta el Decreto 2685 de diciembre 28 de 1999".

¹⁰ Folios 14 a 30 del cuaderno nro. 1 de la primera instancia.



Luego de hacer alusión al contenido de los artículos 502, 504, 506, 511, 512, 515 y 518 del Decreto 2685 de 1999, arguyó que la causal en la que se fundamentó la entidad demandada para aprehender la mercancía cuestionada fue el numeral 1.6 del precitado artículo 502 y agregó:

"[...] reconoce la entidad que se presentaron y verificaron las facturas de ventas, además que se presentaron facturas de compras emitidas por la empresa CORPORACION DISTRIBUIDORA DE ALGODÓN NACIONAL Y ALTEX S.A., correspondientes a la mercancía descrita en la factura de venta No. 34650 de Mayo dieciséis (16) de Dos mil ocho (2008), anexando el respectivo pago efectuado por las mismas y así mismo anexan copia de las facturas emitidas por la empresa NOVARUTA, cuyos propietarios son los mismos de GIRARTELAS S.A., por concepto de servicios de tinturado, maquila y marcas, por lo que la conclusión necesaria es que se desvirtuó la causal que dio lugar a la aprehensión y por lo tanto, procedía la entrega de la misma y su devolución por el funcionario competente [...]"

Señaló que, acorde con lo previsto por el artículo 563 del Decreto 2685 de 1999, el acta de aprehensión debe notificarse a los interesados o responsables de las obligaciones aduaneras de la mercancía para que, según lo establecido por el artículo 505-1 *ibídem*, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación acredite la legal introducción o permanencia en el territorio aduanero nacional y desvirtúe la causal de aprehensión; asimismo, se constituya la garantía de reemplazo de conformidad con lo dispuesto por el artículo 233 de la norma *eiusdem*; *"no obstante lo anterior, la entidad se saltó el anterior procedimiento violando el derecho de defensa y el debido proceso a la persona jurídica GIRAR TELAS S.A. (...)"*.

Aseguró que la descripción del acta de aprehensión no cumple con los requisitos definidos por el artículo 504 del Decreto 2685, toda vez que *"no se identificó la mercancía en forma tal que se indique plenamente, cantidad, peso, precio unitario y precio total. Las etiquetas de las mercancías consignaban las marcas, referencias y descripciones mínimas que no fueron tomados por los funcionarios. Situación que aunada a lo anterior, amenazan el derecho de defensa a GIRAR TELAS S.A., pues al no poderse solicitar garantía de reemplazo de la aprehensión la DIAN*



podrá disponer de la mercancía lo que impide re-inspeccionar la mercancía a efectos de verificar lo afirmado (...)”.

Anotó que la mercancía decomisada no fue valuada conforme lo establecen las normas que regulan la materia por cuanto la autoridad aduanera, al omitir en el acta de aprehensión los requisitos de individualización de la mercancía, *“dio lugar al error en la valoración de la misma, pues a pesar de tratarse de mercancía diferente se le dio un precio unitario lo que a la fecha no ha sido corregido. Precio que por demás duplica el valor real de comercialización en el mercado nacional”*.

Arguyó que al haberse desvirtuado la causal de aprehensión la autoridad aduanera debió entregar la mercancía aprehendida, pero ello no ocurrió por la omisión de la administración al momento de describirla y su avalúo, desconociendo el correspondiente trámite y, con ello, los artículos 1, 2, 6 y 29 de la Constitución Política y 2 del Código Contencioso Administrativo; asimismo, se infringió el artículo 3 *ibidem* por cuanto se aplicó extensivamente la ley en tanto no se dio a conocer a través de los medios establecidos en la norma *“los actos a todos los interesados”*, no se practicó una prueba esencial dentro del procedimiento administrativo aduanero de fiscalización y la entidad demandada fue negligente *“por no solicitar las pruebas que consideraba pertinentes para demostrar la posición de la empresa demandante”*.

Mencionó que no se respetaron los principios de igualdad y moralidad, ni se protegieron sus derechos, por el contrario, se hizo caso omiso de la buena fe con la que actuó y la cual se presume en todas las actuaciones que los particulares adelantan ante las autoridades; además, no se actuó con imparcialidad y tampoco se tomó en cuenta lo manifestado por los declarantes en el proceso, por lo que se infringió el artículo 209 de la Carta Política.



Arguyó que se violó el principio de equidad previsto por el artículo 363 *ibidem*, puesto que la decisión final no se compadece con lo probado en el proceso, por lo que esa sociedad se vio sometida a una investigación que le acarreó contratiempos, angustia y sobre costos injustos.

II. TRÁMITE DEL MEDIO DE CONTROL EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. La demanda correspondió por reparto al Tribunal Administrativo de Norte de Santander que por auto del 7 de abril de 2010 la admitió y ordenó la notificación personal a la parte demandada¹¹.

2.2. La **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- Seccional Cúcuta**, obrando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a las pretensiones¹².

Señaló que, según los argumentos de hecho y de derecho expuestos en la Resolución de Decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, así como las pruebas recaudadas en el procedimiento administrativo, se pudo establecer con claridad que "*no se trata de la misma mercancía*", como lo ratificó la División de Gestión Jurídica de la Dirección de esa seccional, por lo que no se acreditó el legal ingreso y permanencia de la mercancía decomisada.

Aseguró que en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 expedida por la sociedad demandante a nombre del señor Ariolfo Amaya Roble, se identifican mercancías consistentes en saldo de lycras de varios colores; mientras las descritas en el DIAM nro. 3107215137 del 11 de junio de 2008, difieren en su descripción y metraje y, por lo tanto, ésta últimas no estaban amparadas en los documentos allegados por la parte actora.

¹¹ Folios 138 *ibidem*.

¹² Folios 195 a 204 *ibidem*.



Manifestó que, con base en la declaración que rindió el señor Ariolfo Amaya Roble el 14 de agosto de 2008, se demostró que la factura con la cual pretendía acreditar la legalidad de la mercancía dentro del territorio aduanero nacional no dio certeza de que se trataba de la misma tela puesto que, *"al tener en cuenta el anterior testimonio, está probado claramente que el comprador de la tela no recibió la mercancía ni mucho menos copia de la factura. Circunstancia que, a criterio de la Entidad, desfavorece por completo la solicitud de devolución de la mercancía decomisada, y por el contrario reafirma la posición del juzgado [de] decomisar la mercancía materia de controversia"*.

Adicionalmente, en el proceso obra *"la visita contable y aduanera realizada al señor Alejandro Sánchez Mantilla, propietario del establecimiento de comercio Dinamik donde se realiza el corte y confección de prendas de vestir, que la empresa Girartelas (sic) envía material para el corte pero que el último que le enviaron no lo pudo recibir pues no contaba con sus especificaciones técnicas y presentaban imperfectos. Se pudo establecer que el señor SÁNCHEZ MANTILLA no realizó ningún contrato ni verbal ni escrito con la firma GIRARTELAS (sic). // De lo anterior se concluye que no existe certeza de que a ese taller hubiese ingresado la mercancía encartada para así poder este despacho establecer que se traten de la misma tanto la decomisada como la que se describe en la factura N°. 34650 del 16-05-2008"*.

Aseguró que, al momento de la aprehensión de la mercancía se le preguntó al señor José Flórez, conductor del vehículo en la que se transportaba, sobre la procedencia de la misma y éste último manifestó que había sido remitida desde Medellín hacia la ciudad de Ureña, Venezuela, pero que al llegar allí, *"[e]l cliente había hecho la devolución desde allá (Ureña) hasta Cúcuta y de ahí había hecho la devolución hasta Medellín"*; de donde se desprende que la mercancía salió de Colombia y llegó hasta territorio venezolano, por lo que su reingreso al territorio



nacional requería que se sometiera al régimen aduanero y no simplemente hacer su devolución.

Anotó que las pruebas que aportó la sociedad actora no demostraron la legalidad de la mercancía, ni mucho menos desvirtúa la causal que originó la aprehensión de la misma y su posterior decomiso; adicionalmente, los actos que se expidieron en el procedimiento administrativo aduanero fueron comunicados y notificados oportunamente y los reparos que expuso el interesado fueron atendidos en su integridad, por lo que no se infringieron las normas alegadas en la demanda.

Indicó que *“las pruebas deben estar acordes con la verdad, ya que cuando se presentan dos o más documentos contradictorios entre sí, en donde lo manifestados en uno desvirtúa al otro, por lo que el funcionario los debe desestimar en la parte en que se contradigan, siempre que se traten de pruebas aportadas por las partes, lo que condujo a la administración a concluir que las pruebas aportadas y recaudadas no desvirtuaron la legalidad de la mercancía”*.

Aseveró que el avalúo asignado a la mercancía cuestionada se hizo con sujeción a lo dispuesto por la Resolución nro. 2201 del 30 de marzo de 2005; agregó que en el asunto que se debate, *“se pudo establecer que existe una cotización a la firma DIKELIA S.A., de esta ciudad, la cual se utilizó como base o referencia y cálculo para el avalúo de la mercancía decomisada realizándose los descuentos (...), por lo que se consideró el avalúo otorgado a las mercancías ajustándose a la normatividad para este fin”*.

2.3. Por auto del 15 de abril de 2011 se abrió a pruebas el proceso¹³ y mediante proveído del 19 de noviembre de 2013 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión

¹³ Folios 206 y 207 ibídem.



y rindiera el concepto, respectivamente¹⁴, los cuales fueron allegados en oportunidad¹⁵.

III. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Decisión Escritural nro. 1 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante sentencia del 19 de marzo de 2015¹⁶ negó las pretensiones.

El *a quo* señaló que, como lo arguyó la entidad demandada, la mercancía descrita en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 no concuerda con la mercancía aprehendida el 30 de mayo de 2008 descrita en el DIIAM nro. 3107215137 del 11 de junio de 2008, por lo que se trata de otra mercancía que no estaba amparada en los documentos necesarios que acrediten la legal introducción al territorio aduanero nacional.

Adujo que de los testimonios recaudados y de los documentos aportados por la parte actora, se colige que la *"mercancía que fue entregada y devuelta de la ciudad de Cúcuta no puede ser la misma decomisada, pues las fechas de transporte de una y otra no coinciden"*.

Explicó, en cuanto a las violaciones al derecho de defensa y el debido proceso alegadas por la sociedad demandante atribuidas al procedimiento adelantado por la DIAN, que los documentos allegados por Girar Telas S.A. fueron tenidos en cuenta al decidir la actuación.

Anotó que no existe certeza de que la mercancía aprehendida el 30 de mayo de 2008 y decomisada mediante la Resolución nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, sea la misma que la sociedad demandante pretende soportar a través de la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008,

¹⁴ Folio 310 del cuaderno nro. 2 de primera instancia.

¹⁵ Folios 312 a 333 ibídem.

¹⁶ Folios 335 a 344 ibídem.



documento que fue allegado en el trámite de la presente acción judicial, pese a que fue requerida en repetidas ocasiones, razón por la cual, al tratarse de una mercancía distinta, debía acreditarse su legalidad.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido por el *a quo*, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación¹⁷.

Para sustentarlo, alegó que lo controvertido en este proceso es la evaluación probatoria que hizo la DIAN y, en ese sentido, arguyó que el tribunal de instancia no tuvo en cuenta que la mercancía cuestionada fue manufacturada en el territorio aduanero nacional y, por lo tanto, no estaba sujeta al régimen de importación, de manera que la autoridad aduanera no podía dar aplicación a la causal de aprehensión prevista por el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999, por lo que reiteró las razones que expuso en la demanda en relación con la venta de la mercancía a través de la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 al señor Ariolfo Amaya Roble y su tránsito en el territorio nacional.

Acotó que "con las pruebas aportadas y solicitadas con el escrito de recurso de reconsideración sí se demuestra claramente la legalidad de la mercancía, sí se desvirtúa la causal que dio lugar a la aprehensión, sí son eficaces, y sí generan convicción y certeza dada su consistencia de que GIRARTELAS S.A. vendió mediante factura nro. 34650 del 16-05-2008 al señor ARIOLFO AMAYA ROBLE la mercancía aprehendida, que GIRAR TELAS S.A. la remitió desde Itagüí, que igualmente la entregó al señor LUIS SANCHEZ para realizar el proceso de corte, quien devolvió la misma porque no correspondía a la que había negociado con el comprador, razón por la cual se devolvió también la factura y la remisión de la mercancía. Todo lo anterior consta en las declaraciones del señor JORGE ELIECER

¹⁷ Folios 347 a 353 del cuaderno nro. 2 de primera instancia.



FLOREZ, ARIOLFO AMAYA ROBLE Y LUIS SANCHEZ, es coherente y contestable. El que la mercancía haya sido devuelta por cuanto no era la pedida se presentó por un error de despacho, lo que justifica que la descripción no corresponda a la remitida”.

Arguyó que la controversia en la sede administrativa consistió en la negativa de la autoridad aduanera que hizo la primera inspección que no *“aceptó como prueba lo que realmente es plena prueba, pues en el expediente e incluso en el recurso de reconsideración presentado ante la entidad, se observa que todos los hechos son consistentes y llevan a concluir que fueron tal y como se manifestaron a la entidad, pues el funcionario de fiscalización no tomó en cuenta lo manifestado por el contador o por el comprador, quienes constatan lo manifestado por la empresa”.*

Reiteró que se presentaron las facturas emitidas por las sociedades Corporación Distribuidora de Algodón Nacional y Altex S.A. que corresponden con la mercancía descrita en la factura de venta nro. 34650 expedida por la recurrente; asimismo, obra la factura de venta emitida por la sociedad *“Novaruta”, “[c]uyos propietarios son los mismos de Girartelas (sic) S.A., por concepto de servicios de tinturado, maquila y marcas por lo que la conclusión necesaria es que se desvirtuó la causal de aprehensión [...]”.*

Alegó que no es cierto que la mercancía objeto de las medidas administrativas sea distinta de la descrita en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 y que no haya sido allegada al proceso judicial, como lo afirmó el *a quo*, puesto que dicho documento *“se encuentra en la copia auténtica del expediente que debió ser aportado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta, al contestar la demanda, expediente donde además reposan las copias y constancia de las pruebas practicadas y de los documentos aportados”.*



Mencionó que *"en ninguna parte del artículo 502 ibídem, se señala que las supuestas inconsistencias constituyen causal de aprehensión y mucho menos causal de decomiso. Recordemos que dichas causales son taxativas y que las entidades no pueden regular materia que tiene reserva de ley, para que un hecho u omisión constituya infracción administrativa aduanera, o dé lugar a la aprehensión y decomiso de las mercancías, deberá estar previsto en la forma en que se establece en el TITULO XV del Decreto 2685 del año 1999. No procede la aplicación de sanciones por interpretación extensiva de la norma (Artículo 476 Decreto 2685 del año mil 1999). Las decisiones que se adopten contrariando lo anterior se convierten en VÍAS DE HECHO"*.

Insistió en que el acta de aprehensión no cumplió con los requisitos establecidos por el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999, por cuanto no se identificó la cantidad, precio unitario y precio total de la mercancía aprehendida y decomisada.

Sostuvo que un análisis integral permite *"establecer con certeza que la mercancía es exactamente la misma toda vez que la descripción física corresponde de tal forma que no queda duda alguna en cuanto a la identidad de la mercancía"*.

El recurso fue concedido por auto del 9 de septiembre de 2015¹⁸.

V. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

5.1. El recurso de apelación fue asignado mediante acta individual de reparto del 19 de octubre de 2015¹⁹, admitido en proveído del 28 de octubre de 2015²⁰, y, se corrió traslado para alegar de conclusión por auto del 24 de mayo de 2016²¹.

¹⁸ Folio 355 del cuaderno nro. 2 de primera instancia.

¹⁹ Folio 2 del cuaderno de segunda instancia.

²⁰ Folio 5 ibídem.

²¹ Folio 30 del cuaderno de segunda instancia.



5.2. Las partes recorrieron el traslado²² reiterando, en síntesis, los argumentos que expusieron en la primera instancia.

5.3. El señor Agente del Ministerio Público guardó silencio.

5.4. El asunto ingresó al despacho para fallo el 1 de agosto de 2016²³.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 237 de la Constitución Política, 11, 34 y 36 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia-Ley 270 del 7 de marzo de 1996, 150 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 615 de la Ley 1564 de 2012, y 13 del Acuerdo 80 del 12 de marzo de 2019²⁴ expedido por la Sala Plena de la Corporación, esta Sección es competente para conocer de la presente demanda.

6.2. Hechos probados

En el proceso está acreditado lo siguiente:

6.2.1. Según consta en el Informe Policial de Retención Preventiva de Mercancía nro. 0919 del 4 de junio de 2008, la Policía Fiscal Aduanera de Cúcuta en el puesto de control denominado Los Vados, ubicada en la vía entre los municipios de Cúcuta y Pamplona, Norte de Santander, retuvo el 30 de mayo de 2008²⁵ la mercancía transportada en el vehículo de placas TMV 830 la cual fue descrita, así²⁶:

²² Folios 31 a 36 del cuaderno de segunda instancia.

²³ Folio 37 del cuaderno de segunda instancia.

²⁴ Que compiló y actualizó el Reglamento del Consejo de Estado.

²⁵ Así consta en la Resolución nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008.

²⁶ Folio 126 del cuaderno nro. 1 de primera instancia.



"[...] 01. Rollos de tela tipo licra de procedencia extranjera de diferentes diámetros, colores y tamaños. Cantidad 212 rollos.

02. Rollos de tela tipo franela de procedencia extranjera de diferentes colores. Cantidad 17 rollos.

03. Rollos de tela tipo forro de procedencia extranjera de diferentes colores. Cantidad de 04 rollos [...]"

Cuando se le solicitó al señor José Flórez, conductor del vehículo, presentara *"[l]a documentación que portaba de la mercancía para su movilización, (...) únicamente aportó el documento de movimiento de almacén nro. 53283 sin fecha[,] expedido por la firma GIRARTELAS (sic) S.A., a favor del señor ARIOLFO AMAYA R., en el cual se describen saldos de licras varias en 233 unidades y agregan que al preguntársele al conductor sobre la procedencia de la misma, este manifestó que esta había sido remitida de Medellín hacia Ureña, Venezuela, pero que al llegar a Ureña, el cliente la había devuelto hacia Cúcuta, y de esta ciudad la habían remitido nuevamente hacia Medellín [...]"*²⁷.

Por lo anterior, la mercancía fue retenida con fundamento en el *"[D]ecreto 2685 art. 502 nro. 1.6 por no presentar documentos soporte que demuestre el legal ingreso de la mercancía al territorio aduanero nacional [...]"*.

6.2.2. La mercancía fue aprehendida mediante el acta de aprehensión nro. 1483 del 11 de junio de 2008 por estar incurso en la causal prevista por el numeral 1.6²⁸ del artículo 502 del Decreto 2685 de 2009.

En la explicación de la causal de aprehensión se indicó *"(...) numeral 1.6, la mercancía no se encuentra amparada en una declaración de importación. Se adjunta acta de hechos de fecha 30/05/08 de la Polfa. Movimiento Almacén nro. 53283 de Girartelas. Informe policial nro. 0919*

²⁷ Según consta en la Resolución de Decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, que decomisó la mercancía objeto de la presente controversia.

²⁸ Numeral modificado por el artículo 6 del Decreto 1161 de 2002.



del 04/06/08 de la Polfa. Informe preliminar de mercancías con sus anexos. Cotización mercado local, cálculo y avalúo de mercancías (...)”.

Igualmente, las mercancías fueron descritas, así:

"[...] Tela tipo malla sin marca, de diferentes colores con un metraje de aproximado [de] 269 metros y un peso total de 14 kilogramos, aprox (sic) embalados en 04 rollos de diferentes tamaños de procedencia extranjera.

Tela tipo licra sin marca de diferentes colores con un metraje total de 19.070 metros aprox (sic) y un peso total de 3.819 kilogramos, embalados en 212 rollos, de diferentes tamaños y de procedencia extranjera.

Tela tipo franela sin marca de diferentes colores con un metraje total de 766 metros, y un peso total de 292 kilogramos embalados en 17 rollos de diferentes tamaños y de procedencia extranjera [...]”.

6.2.3. La diligencia de reconocimiento y avalúo de la mercancía finalizó el 11 de junio de 2008 y la misma se fijó en cuantía de \$192.514.435, de lo cual quedó constancia en el Documento de Ingreso, Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas DIIAM nro. 3107215137 del 11 de junio de 2008²⁹.

6.2.4. A través del auto de apertura de investigación nro. 01795 del 2 de julio de 2008 se inició el procedimiento administrativo de decomiso de la mercancía y se ordenó el respectivo trámite para definir su situación jurídica³⁰.

Mediante la resolución de decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, el jefe GIT Definición de Situación Jurídica de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta de la DIAN, resolvió³¹

²⁹ Así consta en la Resolución de Decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, ídem.

³⁰ Ibídem.

³¹ Folios 76 a 121 del cuaderno nro. 1 de primera instancia.



"[...] **ARTÍCULO PRIMERO:** Decomisar a favor de la Nación, Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva, la mercancía aprehendida, mediante Acta de Aprehesión nro. 1483 – FISCA 11 de junio de 2008, la cual se encuentra descrita y avaluada en el Documento de Ingreso Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas DIIANA nro. 3107215137 del 11 de junio de 2008, la cual se describió y avalúo así:

Item	Cod	Descripción de la mercancía	Unidad de Medida	Cant	Valor Aduanero	
					Unitario	Total
1	4917	TELA TIPO MALLA SIN MARCA, DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL 269 MTS, Y UN PESO TOTAL DE 14 KGRS, APROX. EMBALADOS EN 04 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROCEDENCIA EXTRANJERA. CÍDGO DIAN: 2400	MTR	269	\$2.077	\$588.713
2	4917	TELA TIPO LICRA SIN MARCA DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL DE 19.070 METROS APROX Y UN PESO TOTAL DE 3.819 KGRS. APROX. EMBALADOS EN 212 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROC EXTRANJERA. CÓDIGO DIAN: 2400.	MTR	19.070	\$9.887	\$188.545.090
3	4917	TELA TIPO FRANELA SIN MARCA DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL DE 766 MTS, Y UN PESO TOTAL DE 292 KGS. APRÓX. EMBALADOS EN 17 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROCEDENCIA EXTRANJERA. CÓDIGO DIAN: 2400.	MTR	766	\$4.452	\$3.410.232
SON: CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS CATORCE MIL TREINTA Y CINCO PESOS MCTE.						\$192.514.035

ARTÍCULO SEGUNDO: Para efectos del pago de bodegas, se tendrá en cuenta lo previsto en el artículo 525 del Decreto 2685 de 1999 y artículo 447 de la Resolución nro. 4240 de 2000.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el presente acto administrativo a la firma GIRARTELAS S.A., identificada (...) y al señor ARIOLFO AMAYA ROBLES, identificado (...), POR CORREO a la(s) dirección(es) enunciada(s) en el



encabezado del presente acto, de conformidad con el artículo 567 del Decreto 2685 de 1999 modificado por el artículo 56 del Decreto 1232 de 2001, de acuerdo con el artículo 23 del Decreto 4431 de 2004, modificado por el artículo 2º del Decreto 143 del 23 de enero de 2006 [...]”.
(Mayúsculas y negrita originales del acto)

6.2.5. Inconforme con la anterior decisión, el 19 de junio de 2009 la apoderada de la sociedad GIRARTELAS S.A. presentó recurso de reconsideración³², el cual fue resuelto por la Jefe de la División de la Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta de la DIAN que la confirmó en su integridad³³.

6.3. Planteamiento de la controversia

El *a quo* negó las pretensiones de la demanda por estimar que la mercancía aprehendida el 30 de mayo de 2008 descrita en el DIAM nro. 3107215137 del 11 de junio de 2008, no coincidía con la descrita en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, por lo que se trataba de otra mercancía que no contaba con los documentos requeridos que acreditaran la legal introducción al territorio aduanero nacional.

En el escrito de apelación, el primer reparo que formuló la parte actora fue precisar que lo controvertido en este proceso es la valoración de las pruebas que hizo la DIAN en el procedimiento administrativo, puesto que, las pruebas acreditaban que la mercancía cuestionada sí fue manufacturada en el territorio aduanero nacional y está amparada en la factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008; además, porque se presentaron las facturas de compra emitidas por las sociedades "Corporación Distribuidora de Algodón y Altex S.A" que corresponden a la mercancía señalada en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, así como las facturas emitidas por la empresa NOVARUTA por concepto de servicios de tinturado, maquila y marcas.

³² Folios 64 a 67 ibídem.

³³ Folios 144 a 148 ibídem.



El otro punto de inconformidad tiene que ver con que el acta de aprehensión no cumplió con los requisitos establecidos por el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999, por cuanto arguyó que no se identificó la mercancía por su cantidad, peso, precio unitario y precio total.

Ahora bien, en el recurso de apelación la parte actora también alegó que (i) la autoridad aduanera no tuvo en cuenta lo manifestado por el contador o por el comprador, quienes reafirmaron lo dicho por esa sociedad en el procedimiento administrativo; asimismo, que (ii) *"[e]n ninguna parte del artículo 502 [Decreto 2685 de 1999] se señala que las supuestas inconsistencias constituyen causal de aprehensión y mucho menos causal de decomiso. Recordemos que dichas causales son taxativas y que las entidades no pueden regular materia que tiene reserva de ley (...) No procede la aplicación de sanciones por interpretación extensiva de la norma [...]".*

Sobre estos dos últimos puntos, la Sala advierte que no fueron esgrimidos en la demanda, sino solo en el escrito de apelación, por lo tanto, no pueden ser analizados en esta instancia por cuanto no fueron objeto del debate procesal, reparos frente a los que la parte demandada no tuvo oportunidad de controvertirlos. En tal medida, se recuerda que el examen de legalidad del acto acusado debe efectuarse respecto de los fundamentos de derecho expuestos en la demanda³⁴, por lo que el estudio del caso en esta instancia se centrará en el examen de los aspectos que fueron objeto de inconformidad, expuestos en la demanda y reiterados en la alzada.

6.4. El caso concreto

La Sala examinará de manera independiente cada una de las inconformidades expuestas por la parte actora, de un lado, la relacionada

³⁴ Así lo ha señalado esta Sección, ver por ejemplo la sentencia proferida el 20 de febrero de 2020, C.P. Oswaldo Giraldo López, radicado nro. 25000-23-41-000-2013-01700-01.



con la valoración de las pruebas que la DIAN adelantó en el procedimiento administrativo y, que según afirma, demostraban que la mercancía decomisada fue manufacturada en el territorio aduanero nacional y, por el otro, la concerniente a que el acta de aprehensión no cumplió con los requisitos establecidos por el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999.

6.4.1. Sobre la valoración probatoria que hizo la autoridad aduanera en el procedimiento administrativo

La parte actora alegó que lo controvertido en este proceso es la valoración de las pruebas que hizo la DIAN en el proceso administrativo, puesto que, señala que se acreditó que la mercancía decomisada sí fue manufacturada en el territorio aduanero nacional, dado que estaba amparada en la factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 y, además, porque se presentaron las facturas de compra emitidas por las sociedades "Corporación Distribuidora de Algodón y Altex S.A" que corresponden a la mercancía señalada en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, así como las facturas emitidas por la empresa NOVARUTA por concepto de servicios de tinturado, maquila y marcas.

Para resolver las inconformidades de la parte actora relacionadas con la valoración probatoria que hizo la DIAN, la Sala estima pertinente retrotraerse a las consideraciones expuestas en los actos acusados.

Al efecto, en la Resolución nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008, el jefe del GIT Definición Situación de Jurídica de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Cúcuta decomisó la mercancía aprehendida mediante el Acta de Aprehensión nro. 1483 Fisca del 11 de junio de 2008 con fundamento en lo siguiente:

*"[...] Estudiado y analizado integralmente el material probatorio obrante en la investigación, este despacho observa que si bien es cierto el señor **NORBAY GIRALDO GOMEZ**, (...) actuando en calidad de Representante legal de la firma **GIRARTELAS (sic) S. A**, (...), manifestó en su escrito de objeciones que la mercancía encartada fue vendida al señor **ARIOLFO***



AMAYA R, según factura No. 34650 del 16-05-2008 y pedido No. 0032924 del 16-05-2008, quien a su vez les solicitó que le remitiera la mercancía comprada al señor **LUIS SÁNCHEZ**, encargado del taller que corta la tela en Cúcuta, lo cual informa que sucedió el 27 Mayo del presente año, agregando que la mercancía es de producción nacional fabricada en las instalaciones de su empresa ubicada en la ciudad de Itagüí Antioquia, anexando fotocopia de los peajes del vehículo de **GIRARTELAS (sic) S.A.**, que transportó la mercancía hasta Cúcuta, agregando que como la mercancía, no cumplió las especificaciones, el cliente no la recibió y solicitó la devolución de la totalidad del pedido, por lo que el día 30 de Mayo del presente año, el mismo vehículo Chevrolet NPR de placas TMU-830 de propiedad de su empresa **GIRARTELAS (sic) S. A.**, la llevaba de vuelta hacia Itagüí, Antioquia e igualmente se tiene que según visita efectuada a la firma **GIRARTELAS (sic) S. A.**, (...) con el fin de verificar la transacción realizada con motivo de las mercancías descritas en el movimiento de almacén **No. 53283**, en la orden de pedido **No. 0032924 del 16-05-08** y la factura de venta **No. 34650** de fecha **16-05-08**, expedidas por la firma **GIRARTELAS (sic) S. A** (...), a favor del señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE**, (...), por parte de funcionarios de la División de Fiscalización Aduanera de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de la ciudad de Medellín, se consignó que: a) con respecto a los movimientos contables se observa el correspondiente registro del asiento contable de dicha factura, informe de cartera pendiente del cliente por pagar y manifiestan que anexan el movimiento diario de las compras de materia prima efectuadas, b) Que la factura de venta se encuentran dentro del rango de la resolución emitida por la DIAN y cumple con los requisitos del artículo 617 del E. T., c) Que además se presentaron facturas de compras emitidas por las empresas **CORPORACIÓN DISTRIBUIDORA DE ALGODÓN NACIONAL Y ALTEX S.A.** en la factura de venta No. 34650 de Mayo 16 de 2.008 (sic), d) Que según lo certifica la Doctora **MÓNICA CADAVID GOMEZ**. (...) en calidad de Revisora Fiscal de la empresa **GIRARTELAS (sic) S. A.**, la factura No 34650 de Mayo 16 de 2008 se encuentra debidamente registrada en la contabilidad de la empresa, así como también el movimiento de kardex de la salida de la mercancía, la cual a la fecha aún permanece en las cuentas por cobrar, anexando estado de cartera y agregando que la mercancía es de producción nacional, para lo cual adjunta facturas de los proveedores de las materias primas y de los servicios de maquila prestados por la firma **NOVATURA**, que es de propiedad de los dueños de **GIRARTELAS S. A**, la cual les realiza los procesos de tintura, maquila, marcas, empaçado y presentación de las telas y además anexan la declaración rendida por el conductor del vehículo, que según afirman transportó la mercancía, señor **JOSÉ ELIECER FLÓREZ MARTÍNEZ**, (...) quien transportaba la mercancía al momento de la retención, quien manifestó:

- Que trabajaba con una cooperativa llamada **GLOBAL C.TA.** que es una empresa temporal.
- Que la mercancía fue remitida de Itagüí a Cúcuta, donde el cliente tenía el corte de la misma.



- *Que cuando la tela fue entregada en el lugar de corte, el encargado de cortarla llamó al dueño, según lo escuchó, y le manifestó que la tela no era la indicada para dicho proceso, descargándose la tela, pero que le manifestaron que no la iban a recibir, impidiéndole su regreso, por lo cual indica que se quedó diecisiete (17) días en la ciudad de Cúcuta, Municipio de Villa del Rosario y agrega que luego volvió y recogió la tela en otras bodegas, donde cargó, y al otro día viajó de regreso.*
- *Que la mercancía viajaba con una remisión, que es el documento con el cual siempre la manejan de bodega a bodega.*
- *Que fue él acompañado de su novia, quien transportó la mercancía desde el lugar de origen hasta el lugar donde fue retenida la misma.*
- *Que reconoce que la firma estampada en el Acta de Hechos sí es la suya.*
- *Agregando que la inmovilización fue realizada por la Policía en el municipio de los patios (sic), lugar donde le solicitaron los respectivos documentos y donde le preguntaron que de dónde procedía la tela, a lo cual contestó, por no quedar mal con su novia, de que era de Venezuela y que labora en dicha empresa desde el 12 de marzo de 2008 (folios 155 a 230).*

*También lo es que en visita de inspección contable y aduanera realizada por funcionarios de la División de Fiscalización Tributaria y Aduanera de la Administración de impuestos y Aduanas Nacionales de la ciudad de Bucaramanga, al señor **ARIOLO AMAYA ROBLE** (...), con el fin de verificar la transacción comercial realizada con la factura de venta No. 34650 de fecha 16-05-08, supuestamente expedida a su favor por la firma **GIRARTELAS** (sic) **S.A.**, (...), se verificó que el señor **ARIOLO AMAYA**, se encuentra inscrito en el RUT, como responsable del impuesto sobre las Ventas Régimen Simplificado y que en dicho domicilio se confeccionan prendas de vestir y que según lo manifestó dicho señor él había negociado una tela (lycra y lanilla) con el vendedor de la firma **GIRARTELAS** (sic) **S.A.**, en el mes de mayo, pero que en el momento de la visita, **no tenía conocimiento del número de pedido y de la factura de la tela negociada, y que la tela le había llegado con una remisión y que esta tela la había enviado a Cúcuta, para el proceso de corte y que la respectiva factura se la entregaba el vendedor cuando viajaba a Bucaramanga (folios 142 al 149), y que de la misma manera en visita de inspección contable y aduanera practicada al señor LUIS ALEJANDRO SÁNCHEZ MANTILLA** (...) propietario del establecimiento de comercio "**CONFECCIONES DINAMIK**" por parte de funcionarios del Grupo Interno de Trabajo Operativo GITO de esta División, se estableció que en dicho lugar funciona un taller de corte y confección de prendas de vestir en el cual existe maquinaria y enseres propios para realizar dicha actividad y que dicho señor sí conocía y le trabajaba o le confeccionaba materia prima a la firma **GIRARTELAS** (sic) **S.A.**, quienes según lo afirmó le envían el material y él lo cortaba y les confeccionaba, pero que en el último envío que le hicieron no pudo recibir el material, puesto que no contaba con sus especificaciones técnicas y las mismas presentaban*



*imperfectos y que por lo tanto, la mercancía fue devuelta con la documentación que había llegado a su poder y que así mismo se estableció que dicho señor no ha realizado ningún contrato escrito con los señores de GIRARTELAS (sic) S.A. y que las operaciones las realizan por teléfono o verbalmente, desde el año 2007, **concluyéndose que no se pudo constatar si a ese taller ingresó la mercancía encartada y si del mismo fue devuelta la misma a Medellín, como lo afirma el investigado, pues no existe documento soporte contable ni aduanero alguno, que permita verificar tal afirmación.** (folios 27 al 31)*

De lo anterior se observan las siguientes inconsistencias:

- Que el señor **NORBAY GIRALDO GOMEZ**, (...), actuando en calidad de Representante legal de la firma **GIRARTELAS (sic) S. A**, (...), afirma en su escrito de objeciones que la mercancía encartada fue vendida al señor **ARIOLFO AMAYA R**, según factura No. **34650** del **16-05-2008** y pedido No. **0032924** del **16-05-2008**, quien a su vez les solicitó que le remitiera la mercancía comprada al señor **LUIS SÁNCHEZ**, encargado del taller que corta la tela en Cúcuta, lo cual informa que sucedió el 27 Mayo del presente año y a su vez el señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE** (...), afirma que en el mes de mayo él había negociado una tela (lycra y lanilla) con el vendedor de la firma **GIRARTELAS (sic) S.A.**, pero que en el momento de la visita, **no tenía conocimiento del número de pedido y de la factura de la tela negociada, y que la tela le había llegado con una remisión y esta tela la había enviado a Cúcuta, para el proceso de corte y que la factura se la entregaba el vendedor cuando viajaba a Bucaramanga (folios 142 al 149)**, es decir el señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE**, supuesto comprador, manifestó, en la DIAN de Bucaramanga el día 14-08-08, es decir tres (3) meses después de la supuesta transacción, que no tenía conocimiento del pedido No. **0032924** del **16-05-2008** y de la factura No. **34650** del **16-05-2008** correspondiente a la tela negociada ya que esta le había llegado con una remisión, entonces existió o no existió la transacción comercial de **GIRARTELAS (sic) S.A.** con dicho señor, porque hasta el momento no existe plena certeza jurídica ni contable de ello, aun cuando contablemente el vendedor trata de probar tal hecho.

- Manifiesta el señor **NORBAY GIRALDO GOMEZ** (...), Representante legal de la firma **GIRARTELAS (sic) S. A**. (...) relacionada en la factura No. **34650** del **16-05-2008** fue vendida al señor **ARIOLFO, AMAYA ROBLE**, (...), quien a su vez les solicitó que le remitiera la mercancía comprada al señor **LUIS SÁNCHEZ**, encargado del taller '**CONFECCIONES DINAMIK**', (...) que es quien corta la tela, lo cual informa que sucedió el 27 Mayo del presente año, sin embargo por una parte en la visita realizada al señor **LUIS ALEJANDRO SANCHEZ MANTILLA**, (...) **no se pudo constatar si a ese taller ingresó la mercancía encartada y si del mismo fue devuelta la misma a Medellín, como lo afirma el investigado pues no existe documento soporte contable ni aduanero alguno, que permita verificar tal afirmación tanto del recibo de la mercancía como de su devolución, ya que según manifestó dicho señor las operaciones las realizan por teléfono o verbalmente.** (folios 27 al 31) y por otra



parte el señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE**, manifestó, ante la DIAN de Bucaramanga, que **la tela le había llegado con una remisión y que esta tela la había enviado a Cúcuta, para el proceso de corte, por lo tanto aun cuando se presentaron fotocopias de los peajes por donde supuestamente fue transportada la mercancía también se observa que los peajes de regreso son del 6 de junio de 2008 y según lo manifestó el conductor** señor JOSÉ ELIECER FLOREZ MARTINEZ (...), **en el momento de la retención**, al preguntársele sobre la procedencia de la misma, este manifestó que la mercancía había sido remitida de Medellín hacia Ureña, Venezuela pero que al llegar a la ciudad de Ureña, el cliente la había devuelto hacia Cúcuta, y que de esta ciudad la habían remitido nuevamente hacia Medellín, estampando su firma en la respectiva acta, reconociendo postinaramente que sí era su firma original; (ver Acta de Hechos) **y así mismo en su declaración dicho señor manifestó que la mercancía la había transportado de Itagüí a Cúcuta, descargándola, supuestamente en la firma 'CONFECCIONES DINAMIK', ubicado en la Avenida 4 # 4-25 del Barrio San Luis de Cúcuta, pero que como le manifestaron que no iban a recibir la tela porque no cumplía las especificaciones técnicas le fue impedido su regreso a Itagüí Antioquia**, impidiéndole su regreso, por lo cual indica que se quedó diecisiete (17) días en la ciudad de Cúcuta, Municipio de Villa del Rosario y agrega **que luego volvió y recogió la tela en otras bodegas**, donde cargó, y al otro día viajó de regreso, sin embargo se observa que la mercancía fue despachada de Itagüí, Antioquia hacia Cúcuta, el 27 de Mayo de 2008 y fue aprehendida cuando iba de Cúcuta al interior del país, el 30 de Mayo de 2008, por lo tanto la mercancía aprehendida no corresponde a la relacionada en la factura No. 34650 del 16-05-2008 máxime cuando las fotocopias de peaje de regreso del vehículo son del 6 de Junio de 2008 y que en dicha factura figura es tela saldos de lycras varias y tanto en el DIAM como en el nuevo reconocimiento efectuado a la mercancía aprehendida por parte de funcionarios del Grupo Operativo de esta Administración, quienes encontraron 3 rollos de Tela tipo Malla sin marca, color blanco y 1 rollo de color gris, 212 rollos de Tela tipo Lycra sin marca y 17 rollos de tela discriminados así: 3 rollos de Tela tipo franela sin marca de diferentes colores, 12 rollos de Tela Lycra sin marca de diferentes colores, 1 rollo de Tela tipo Velo color negro y 1 rollo de Tela tipo forro o - 'interlón', tela esta que según concepto de la Doctora **CECILIA ESCOBAR CARDONA**, Jefe División Laboratorio de la Subdirección Técnica Aduanera y del Doctor **ROQUE AMADO FLOREZ**, Jefe de la División de Arancel de la Subdirección Técnica Aduanera por sus cantidades y teniendo en cuenta dichas composiciones no corresponde con la mercancía relacionada en la factura citada anteriormente que según afirmó el conductor fue recogida en otras bodegas, donde cargó, y al otro día viajó de regreso.

- Manifiesta el señor **NORBAY GIRALDO GOMEZ** (...) Representante legal de la firma **GIRARTELAS (sic) S. A.** (...) que la tela relacionada en la factura No. **34650** del **16-05-2008** es de producción nacional y aporta dos facturas de compra de materia prima de las empresas **Corporación Distribuidora de Algodón Nacional y Altex S. A** para acreditar que fue fabricada por ellos, sin embargo en el certificado de existencia y representación legal y específicamente en el objeto social no se contempla la fabricación de textiles ni contablemente se probó tal hecho y aun



cuando manifiestan que la tela fue producida por la firma **NOVATURA** cuyos propietarios son los dueños de **GIRAR TELAS S. A**, no se anexa el respectivo certificado de existencia y representación legal o de Cámara de Comercio para probar tal hecho.

- Se afirma por parte de la Doctora **MONICA CADAVID GÓMEZ (...)**, en calidad de Revisora Fiscal de la empresa **GIRARTELAS (sic) S.A.**, en la cual hace constar que la factura No. 34650 de Mayo 16 de 2008 se encuentra debidamente registrada en la contabilidad de la empresa, así como también el movimiento de kardex de la salida de la mercancía, la cual a la fecha, aún permanece registrada en las cuentas por cobrar, sin embargo el señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE (...)**, supuesto comprador afirmó que no tenía conocimiento del número de pedido y de la factura de la tela negociada y a su vez el señor **LUIS ALEJANDRO SANCHEZ MANTILLA (...)**, manifestó que el último envío que le hicieron no pudo recibir el material, puesto que no contaba con sus especificaciones técnicas y presentaban imperfectos, y que por lo tanto, la misma fue devuelta con la documentación que había llegado a su poder, no entendiéndose el porque (sic) si la mercancía fue devuelta a la firma **GIRARTELAS (sic) S A.** a través de su vendedor, existe en dicha firma la cuenta por cobrar de una mercancía que no fue recibida por el cliente. (folios 27 al 31)

-Que de igual manera al comparar la descripción de la mercancía contenida en el movimiento de almacén No. 53283 sin fecha, en la orden de pedido No. 0032924 del 16-05-08 y la factura de venta No.34650 de fecha 16-05-08 expedidas por la firma **GIRARTELAS (sic) S. A.**, (...), a favor del señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE (...)**, en la cual se describen 233 rollos de saldos de lycras vanas, con la mercancía descrita en el Documento de Ingreso Inventario y Avalúo de Mercancías Aprehendidas **DIAMA No. 3107215137** de fecha 11-06-08, consistente según el nuevo reconocimiento efectuado a la misma, en:

ÍTEM No.1-Tela tipo Malla sin marca, 3 rollos de color blanco y 1 rollo de color gris, embalada en 4 rollos con un metraje aproximado de 269 metros y peso total de 14Kgrs, aproximadamente.

ÍTEM No.2-Tela tipo Lycra sin marca, embalada en 212 rollos de diferentes colores, con un metraje total de 19.070 metros aprox., y peso total de 3.319 Kilogramos aproximadamente.

ÍTEM No. 3-Tela embalada en 17 rollos discrimina dos así:
a). 3 rollos de Tela tipo franela sin marca, diferentes colores.
b). 12 rollos de Tela Lycra, sin marca, diferentes colores.
c). 1 rollo de Tela tipo Velo, color negro.
d). 1 rollo de Tela tipo forro o "interlón".

De lo anterior se observan las siguientes inconsistencias:

a). Que en la orden de pedido No 0032924 del 16-05-08 se describen 10.897 mts. de saldo de lycras varias y 725 kgrs. de saldo de lycras varias y en la factura de venta No 34650 de fecha 16-05-08 se describen 10.897 mtrs de saldos de lycras varias y 725 kgrs de saldos de lycras



varias, que según cálculo (regla de tres simple) efectuado por los funcionarios que realizaron el nuevo reconocimiento, y quienes estimaron que un metro de tela de lycra equivale a 200 grs. y que los 725 kgrs de tela lycra equivalían a 3.625 Mtrs, para un total de 14.522 mts de tela lycra y en el nuevo reconocimiento efectuado a la mercancía aprehendida se encontraron: **ÍTEM No.1**-Tela tipo Malla sin marca, 3 rollos de Tela tipo Malla sin marca color blanco y 1 rollo de color gris, embalada en 4 rollos con un metraje aproximado de 269 metros y peso total de 14 Kgrs, aproximadamente, **los cuales no se encuentran relacionados en la factura de venta No. 34650 de fecha 16-05-08, ni en ningún otro documento soporte aduanero ni contable que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional, puesto que no se encuentra descrita en dichos documentos.** **ÍTEM No.2**-Tela tipo Lycra sin marca, embalada en 212 rollos de diferentes colores, con un metraje total de 19.070 metros aprox. y peso total de 3.814 Kilogramos aproximadamente, según cálculo (regla de tres simple) efectuado por los funcionarios que realizaron el nuevo reconocimiento, quienes estimaron que un metro de tela de lycra equivale a 200 grs y que por ende los 19.070 Mtrs encontrados equivaldrían a 3.814 kgrs. de tela lycra, se observa que en la mercancía aprehendida existe un excedente total de 4.548 Mtrs de tela tipo lycra aprehendidos adicionales a la cantidad descrita en la factura de venta **No 34650** de fecha **16-05-08**, **que no están relacionados en ningún otro documento soporte contable ni aduanero que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional;** **ÍTEM No.3.**-Tela embalada en 17 rollos discriminados así: a). 3 rollos de Tela tipo franela sin marca, diferentes colores, b). 12 rollos de Tela Lycra, sin marca, diferentes colores, c) 1 rollo de Tela tipo Velo, color negro y d) f rollo de Tela tipo forro o "interlón", de la cual se observa que existen **12 rollos de tela tipo lycra, que según promedio realizado al metraje de los 17 rollos enunciados anteriormente, equivaldrían aproximadamente a 1.079 Mts, que como se demostró anteriormente no corresponden a la mercancía descrita en la factura de venta No. 34650 de fecha 16-05-08, e igualmente que la Tela tipo Velo y la Tela tipo forro "interlón", no se encuentran descritas en dicha factura ni en ningún otro documento soporte aduanero ni contable que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional.** (folios 132 al 141).

(...)

Por las anteriores diferencias encontradas entre la mercancía aprehendida y descrita en el **DIAMA No. 3107215137 del 11-06-08** y la mercancía descrita en la factura de venta **No. 34650 del 16-05-08** y la orden de pedido **No. 0032924** de fecha **16-05-08** expedida a favor del señor **ARIOLFO AMAYA ROBLE (...)** y teniendo en cuenta que hasta el momento no se ha desvirtuado la causal de aprehensión ni se ha demostrado su legal introducción y permanencia en el territorio aduanero nacional, de conformidad con el artículo 469 del Decreto 2685/99, la misma será decomisada, teniendo en cuenta que hasta el momento los documentos aportados no han demostrado su legalidad en el territorio aduanero nacional.



Por lo anteriormente expuesto, y una vez confrontadas las pruebas que obran dentro del expediente con los cargos formulados por la División de Fiscalización Aduanera de esta Administración, junto con las disposiciones que regulan la materia, claramente se puede concluir que toda mercancía de origen extranjero que sea introducida al territorio nacional deberá ser presentada y declarada ante las autoridades aduaneras, en las condiciones establecidas por las normas aduaneras, so pena de ser aprehendida y decomisada, y que el (los) investigado(s) incurrieron en la causal de aprehensión establecida en el numeral 1.6 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 modificado por el artículo 48 del Decreto 1232 de 2001, al no declarar la mercancía ante autoridad aduanera. Así las cosas, este despacho en el presente caso procederá a decomisar la mercancía cuestionada [...]”.

(Negritas y mayúsculas originales del texto)

A partir de las consideraciones expuestas en el precitado acto administrativo, la Sala advierte que no le asiste razón a la parte actora en las inconformidades descritas en el recurso de apelación relativas a la valoración de la prueba por parte de la DIAN, de acuerdo con las razones que pasan a explicarse.

6.4.1.1. En cuanto a que la mercancía cuestionada estaba amparada en la factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, la Sala recuerda que el procedimiento administrativo adelantado en contra de la sociedad GIRARTELAS, cuyos actos acusados son objeto del presente debate, tuvo su génesis el 30 de mayo de 2008 con la detención de la mercancía descrita *ut supra* [6.2.2], en el puesto de control denominado Los Vados, ubicado en la vía entre los municipios de Cúcuta y Pamplona, Norte de Santander, la cual era transportada en el vehículo de placas TMV 830.

Además, según se desprende del acta de hechos del 30 de mayo de 2008 y del acta de aprehensión nro. 01483 Fisca del 11 de junio de 2008³⁵, cuando la autoridad aduanera requirió al señor José Flórez, conductor del vehículo, sobre la documentación que portaba para la movilización de la mercancía “[ú]nicamente presentó el documento de movimiento de almacén nro. 53283 sin fecha, expedido por la firma GIRARTELAS S.A. a

³⁵ Folios 24 y 25 de la Resolución de Decomiso nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008.



favor del señor ARIOLFO AMAYA R. en el cual se describían saldos de licras varias en 233 unidades y (...) al preguntársele sobre la procedencia de la misma, este manifestó que la mercancía había sido remitida de Medellín hacia Ureña, Venezuela, pero que al llegar a la ciudad de Ureña, el cliente la había devuelto hacia Cúcuta, y que de esta ciudad la habían remitido nuevamente hacia Medellín [...]”.

Bajo dicho contexto, es que la administración consideró que no se había acreditado la legal introducción y permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional, por lo que concluyó que estaba incurso en la causal de aprehensión prevista por el numeral 1.6 del artículo 502 Decreto 2685 de 1999 y dispuso su decomiso a través de los actos acusados.

En ese sentido, la sociedad GIRARTELAS alega que la mercancía cuestionada no era de procedencia extranjera, sino que había sido manufacturada en el territorio nacional y, por ello, tanto en la demanda como en la alzada, la mencionada sociedad pretendió acreditar su legalidad a través de la factura de venta nro. 34650 y el pedido nro. 0032924, ambas del 16 de mayo de 2008, que según adujo, prueban que dicha mercancía se encuentra amparada en tales documentos y que la vendió al señor Ariolfo Amaya Roble; sin embargo, esos argumentos fueron desestimados por la precitada resolución de aprehensión nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008 que se acusa, toda vez que se concluyó que no existe coincidencia en su descripción.

Ello, por cuanto en *“dicha factura figura es tela saldos de lycras varias y tanto en el DIIAM como en el nuevo reconocimiento efectuado a la mercancía aprehendida por parte de funcionarios del Grupo Operativo de esta Administración, quienes encontraron 3 rollos de Tela tipo Malla sin marca, color blanco y 1 rollo de color gris, 212 rollos de Tela tipo Lycra sin marca y 17 rollos de tela discriminados así: 3 rollos de Tela tipo franela sin marca de diferentes colores, 12 rollos de Tela Lycra sin marca de diferentes colores, 1 rollo de Tela tipo Velo color negro y 1 rollo de Tela*



tipo forro o - 'interlón', tela esta que según concepto de la Doctora **CECILIA ESCOBAR CARDONA**, Jefe División Laboratorio de la Subdirección Técnica Aduanera y del Doctor **ROQUE AMADO FLOREZ**, Jefe de la División de Arancel de la Subdirección Técnica Aduanera por sus cantidades y teniendo en cuenta dichas composiciones no corresponde con la mercancía relacionada en la factura citada anteriormente que según afirmó el conductor fue recogida en otras bodegas, donde cargó, y al otro día viajó de regreso (...)" (Negritas originales del texto)

Se destaca que la anterior conclusión deviene del análisis mercológico hecho por la autoridad aduanera en el procedimiento administrativo sobre una muestra de la mercancía cuestionada, el cual no fue discutido en sede administrativa por parte de la sociedad recurrente, como tampoco en el presente proceso.

Asimismo, en el referido acto se hizo la comparación de la descripción de la mercancía de acuerdo con lo consignado en la factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, en el pedido nro. 0032924 de la misma fecha y en el acta DIIAMA No. 3107215137 del 11 de junio de 2008, de la diligencia de reconocimiento y avalúo. En el siguiente cuadro, la Sala resalta las conclusiones a las que arribó la autoridad aduanera:

Factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008	Pedido nro. 0032924 del 16 de mayo de 2008	Acta DIIAMA No. 3107215137 del 11 de junio de 2008
"[s]e describen 10.897 mtrs. de saldos de lycras varias y 725 kgrs. de saldos de lycras varias, que según cálculo (regla de tres simple) efectuado por los funcionarios que realizaron el nuevo reconocimiento, y quienes estimaron que un metro de tela de lycra equivale a 200 grs. y que los 725 kgrs	"[s]e describen 10.897 mts. de saldo de lycras varias y 725 kgrs. de saldo de lycras varias".	"[e]n el nuevo reconocimiento efectuado a la mercancía aprehendida se encontraron: ÍTEM No.1 -Tela tipo Malla sin marca, 3 rollos de Tela tipo Malla sin marca color blanco y 1 rollo de color gris, embalada en 4 rollos con un metraje aproximado de 269 metros y peso total de 14 Kgrs, aproximadamente, los cuales no se encuentran relacionados en la factura de venta No. 34650 de fecha 16-05-08, ni en ningún otro documento soporte



Factura de venta nro. 34650 del 16 de mayo de 2008	Pedido nro. 0032924 del 16 de mayo de 2008	Acta DIAMA No. 3107215137 del 11 de junio de 2008
<p>de tela lycra equivalían a 3.625 Mtrs, para un total de 14.522 mts de tela lycra”.</p>		<p>aduanero ni contable que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional, puesto que no se encuentra descrita en dichos documentos.</p> <p>“[...] ÍTEM No.2-Tela tipo Lycra sin marca, embalada en 212 rollos de diferentes colores, con un metraje total de 19.070 metros aprox. y peso total de 3.814 Kilogramos aproximadamente, según cálculo (regla de tres simple) efectuado por los funcionarios que realizaron el nuevo reconocimiento, quienes estimaron que un metro de tela de lycra equivale a 200 grs y que por ende los 19.070 Mtrs encontrados equivaldrían a 3.814 kgrs. de tela lycra, se observa que en la mercancía aprehendida existe un excedente total de 4.548 Mtrs de tela tipo lycra aprehendidos adicionales a la cantidad descrita en la factura de venta No 34650 de fecha 16-05-08, que no están relacionados en ningún otro documento soporte contable ni aduanero que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional [...]”.</p> <p>“[...] ÍTEM No.3.-Tela embalada en 17 rollos discriminados así: a). 3 rollos de Tela tipo franela sin marca, diferentes colores, b). 12 rollos de Tela Lycra, sin marca, diferentes colores, c) 1 rollo de Tela tipo Velo, color negro y d) f rollo de Tela tipo forro o “interlón”, de la cual se observa que existen 12 rollos de tela tipo lycra, que según promedio realizado al metraje de los 17 rollos enunciados anteriormente, equivaldrían aproximadamente a 1.079 Mts, que como se demostró anteriormente no corresponden a la mercancía descrita en la factura de venta No. 34650 de fecha 16-05-08, e igualmente que la Tela tipo Velo y la Tela tipo forro “interlón”, no se encuentran descritas en dicha factura ni en ningún otro documento soporte aduanero ni contable que demuestre su legalidad en el territorio aduanero nacional [...]”.</p>



En consecuencia, es evidente que la mercancía descrita tanto en la factura de venta nro. 34650 como en la orden de pedido nro. 0032924, ambas expedidas el 16 de mayo de 2008, difiere de la indicada en el acta DIIAMA No. 3107215137 del 11 de junio de 2008, esto es, la decomisada por la autoridad aduanera, de donde se desprende que no se encuentra acreditado que haya sido manufacturada en el territorio nacional, por lo que no le asiste razón a lo argumentado en el recurso de apelación por parte de la sociedad Girar Telas S.A.

6.4.1.2. En cuanto a que *"las pruebas aportadas y solicitadas con el escrito de Reconsideración (...) demuestra[n] la legalidad de la mercancía"* y que se presentaron las facturas de compra emitidas por las sociedades *"Corporación Distribuidora de Algodón y Altex S.A"* que corresponden a la mercancía señalada en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008, así como las facturas emitidas por la empresa NOVARUTA por concepto de servicios de tinturado, maquila y marcas.

Frente a este reparo, el acto que dispuso el decomiso indicó que *"manifiesta el señor NORBEY GIRALDO GOMEZ (...) Representante legal de la firma GIRARTELAS (sic) S. A. (...) que la tela relacionada en la factura nro. 34650 del 16-05-2008 es de producción nacional y aporta dos facturas de compra de materia prima de las empresas Corporación Distribuidora de Algodón Nacional y Altex S. A para acreditar que fue fabricada por ellos, sin embargo, en el certificado de existencia y representación legal y específicamente en el objeto social no se contempla la fabricación de textiles ni contablemente se probó tal hecho y aun cuando manifiestan que la tela fue producida por la firma NOVATURA cuyos propietarios son los dueños de GIRAR TELAS S. A, no se anexa el respectivo certificado de existencia y representación legal o de Cámara de Comercio para probar tal hecho"*.

A su turno, el tribunal de instancia ordenó, entre otras, la siguiente prueba solicitada en la demanda: *"ofíciase a NOVARUTA LTDA, (...), para que*



remita copia autentica de la orden de pedido, certificado del Jefe del Departamento de Producción en el que dé cuenta de la naturaleza de la relación comercial que mantiene con la empresa GIRAR TELAS S. A., que reciba de ésta los insumos y materia prima, que fabrica la mercancía y que el producto terminado lo entrega a GIRAR TELAS S. A., cumpliendo con las especificaciones contenidas en las órdenes de compra, y en ese sentido la mercancía decomisada es de su manufactura, exigiéndole que adjunte los documentos soporte de lo anterior, tales como: facturas, órdenes de compra, acuerdo comercial”.

En cumplimiento de la referida orden, en el plenario obra un documento de fecha 10 de abril de 2013 suscrita por el señor Gabriel Jaime Ramírez Zapata, quien se identificó como jefe de producción de la sociedad Novaruta S.A.S, y manifestó: “[L]a empresa NOVARUTA S.A.S. presta los servicios de maquila en los procesos de HILANDERÍA, TEJEDURÍA DE PUNTO Y PLANO y de TINTORERÍA en las instalaciones de las ciudades de Itagüí y Caldas (Ant), respectivamente. // La empresa GIRAR TELAS S.A. es cliente de la empresa NOVARUTA S.A.S desde octubre de 1997, a la cual se le prestan los servicios de maquila antes enunciados siendo la empresa GIRAR TELAS S.A. la que le suministra la materia prima para ser procesada de acuerdo a las instrucciones y especificaciones que el mismo imparte, siendo la tela que produce NOVARUTA S.A.S. de producción nacional [...]”. Por último, indicó “adjuntamos copia de las facturas por cobro de estos servicios”.

Al efecto, remitió las siguientes facturas de venta expedidas por NOVARUTA y en las que el cliente fue la sociedad GIRARTELAS, cuya información se transcribe³⁶:

FACTURA NRO.	FECHA	PEDIDO NRO.	REFERENCIA	CANTIDAD
27210	29/04/2008	48382	Servicio de maquila 12/1	Ilegible
27253	12/05/2008	48559	Poliéster algodón blanco	405.10 Kg

³⁶ Folios 242 a 245 del cuaderno nro. 1 de primera instancia.



Radicación: 54001 23 31 000 2009 00351 01
 Demandante: Girar Telas S.A.

			Poliéster algodón lycra blanco	21.00 kg
			Poliéster algodón blanco	154.80 kg
			Poliéster lycra oscuro	156.60 kg
			Poliéster algodón lycra oscuro	146.10 kg
27235	07/05/2008	48482	Poliéster lycra oscuro	Ilegible
			Poliéster lycra oscuro	Ilegible
			Poliéster lycra oscuro	Ilegible
			Poliéster algodón blanco	Ilegible
			Poliéster algodón BPT	Ilegible
27227	30/04/2008	48449	Tejeduría género 5043	Ilegible
			Tejeduría "diseño pretequido"	Ilegible
			Tejeduría "diseño"	Ilegible
			Tejeduría género 5652	Ilegible

Asimismo, allegó el ya mencionado pedido nro. 0032924 con fecha del 16 de mayo de 2008, en el que se observa³⁷:

Girartelas · PEDIDO N° 0032924 240

FECHA 16 05 08	EMPRESA ARIBOLFO AMAYA ROBLE	NIT. 91487162
DIRECCION C/11 46 # 10 OCCIDENTE 22		TELÉFONO
CONDICIONES DE PAGO CONTADO	DIRECCION ENTREGA DE PEDIDO CUENTA DIAB. 4 #4-25 B. SN WIS	

DESCRIPCION	COLOR	CANTIDAD	PRECIO
LICRAS VARILLAS - SAUCO -	SURTIDO	10897 mts	2000
LICRAS VARILLAS - SAUCO -	SURTIDO	725 Kgs	8000
OJO - DESPACHAR A CUENTA A WIS SANCHEZ 576 48 32			

PROGRAMACION: SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>	OBSERVACIONES: 191 BOLLOS MTS 42 KGS 233 BOLLOS TOTAL
FECHA DE ENTREGA	

CLIENTE	REPRESENTANTE DE VENTAS JS CARMONA	AUTORIZADO WIS PEDRAJOTA
---------	---------------------------------------	-----------------------------

³⁷ Ibidem.



La Sala advierte que de la aludida comunicación suscrita por quien adujo actuar como jefe de producción de la sociedad NOVARUTA S.A.S. no puede concluirse que la mercancía aprehendida y decomisada por la autoridad aduanera sea de origen nacional y tampoco se observa que estén amparadas en las precitadas facturas de venta, más aún cuando no corresponden con la descripción detallada contenida en los actos acusados a la cual se hizo alusión en precedencia.

De otro lado y, según consta en la resolución que dispuso el decomiso de la mercancía, el señor Ariolfo Amaya Roble, supuesto comprador de la tela objeto de decomiso, manifestó a la autoridad aduanera que *"[n]o tenía conocimiento del número de pedido y de la factura de la tela negociada, y que la tela le había llegado con una remisión y esta tela la había enviado a Cúcuta, para el proceso de corte y que la factura se la entregaba el vendedor cuando viajaba a Bucaramanga"*.

Por su parte, en la visita de la autoridad aduanera en el taller *"Confecciones Dinamik"*, en donde supuestamente el señor Ariolfo Amaya Roble solicitó se remitiera la mercancía para su corte, la DIAN señaló que: *"no se pudo constatar si a ese taller ingresó la mercancía encartada y si del mismo fue devuelta la misma a Medellín, como lo afirma el investigado pues no existe documento soporte contable ni aduanero alguno, que permita verificar tal afirmación tanto del recibo de la mercancía como de su devolución, y a que según manifestó dicho señor [Luis Alejandro Sánchez Mantilla] las operaciones las realizan por teléfono o verbalmente"*.

Las inconsistencias anteriormente referidas condujeron a la autoridad aduanera a que ordenara el decomiso de la mercancía cuestionada, las cuales fueron confirmadas en la Resolución nro. 502 del 11 de marzo de 2009, que resolvió el recurso de reconsideración, al señalar:



"[...] En primer lugar este Despacho se adhiere a las consideraciones expresadas por la División de Gestión de Fiscalización de esta Dirección en el acto recurrido, así mismo, es preciso tener en cuenta que la factura nro. 34650 del 16-05-2008 de la firma GIRARTELAS S.A expedida a nombre de ARIOLFO AMAYA ROBLE se identifican mercancías consistentes en saldo de lycras de varios colores; y las mercancías que se aprehendieron y posteriormente se decomisaron y se describen en el DIIAM nro. 3107215137 del 11-06-2008 fueron: ítem 1 : TELA TIPO MALLA SIN MARCA DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL PROXIMADO DE 269 MTS, Y UN PESO TOTAL DE 14 KGRS, APROX. EMBALADOS EN 04 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROC. EXTRANJERA. Ítem 2: TELA TIPO LICRA SIN MARCA DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL DE 19.070 MTS APROX, Y UN PESO TOTAL DE 3.819 KGRS, APROX. EMBALADOS EN 212 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROC. EXTRANJERA. Ítem 3: TELA TIPO FRANELA SIN MARCA DE DIF. COLORES CON UN METRAJE TOTAL DE 766 MTS PROX, Y UN PESO TOTAL DE 292 KGS, APROX. EMBALADOS EN 17 ROLLOS DE DIF. TAMAÑOS DE PROC. EXTRANJERA.

Del anterior análisis se puede determinar que con dicha factura el recurrente pretende amparar mercancías que no están allí relacionadas pues en la factura solo se describen lycras de varios colores, y no tela tipo malla de diferentes colores como se encuentra descrito en el DIIAM nro. 3107215137 del 11 - 06 - 2008.

Por otro lado reposa dentro de la investigación declaración hecha por el señor ARIOLFO AMAYA ROBLE el día 14-08-08 (folio 142-149) quien aparece como comprador en la factura N° 34650 del 16-05-2008 de la empresa GIRARTELAS S.A en la cual manifiesta "que él había negociado una tela con el vendedor de Girartelas en el mes de mayo, pero que en estos momentos no tenía conocimiento del número de factura y pedido que la tela se envió a Cúcuta donde el señor Luis Sánchez quien hace el proceso de corte de tela, que por la mala calidad de la tela la misma fue devuelta, posteriormente llame a Girartelas (sic) para manifestarles que la tela enviada no era la que habían negociado y que le han hecho lo mismo varias veces. Que el número de factura y pedido no lo puede confirmar porque el papel de la factura y la mercancía nunca me llegaron y que a él le llega la mercancía es con una remisión" por último recalca "que el número de pedido 032924 del 16-05-08 y la factura de venta N° 34650 del 16-05-08 no los puedo confirmar porque hasta el momento no ha llegado nada ni la nota crédito por la devolución de la tela".

Lo anterior demuestra que la factura allegada como prueba de la legalidad de la mercancía y como soporte de la negociación no da certeza que se trate de la misma tela tanto la aprehendida como la que allí se relaciona, pues el anterior testimonio prueba claramente que el comprador de la tela no recibió la mercancía ni mucho menos copia de la factura.

Así mismo reposa a folio 27 a 31 del proceso visita contable y aduanera al señor ALEJANDRO SANCHEZ MANTILLA propietario del establecimiento de comercio denominado Dinamik donde se realiza corte y confección de prendas de vestir, que la empresa Girartelas envía material para el corte pero que el último que le enviaron no lo pudo recibir pues no contaba con



sus especificaciones técnicas y presentaban imperfectos. Se pudo establecer que el señor SANCHEZ MANTILLA no realizó ningún contrato ni verbal ni escrito con la firma GIRARTELAS.

De lo anterior se puede concluir que no existe certeza de que a ese taller hubiese ingresado la mercancía encartada para así poder este despacho establecer que se traten de la misma tanto la decomisada como la que se describe en la factura nro. 34650 del 16-05-2008.

Obra a folio 151 y 152 resultado de la prueba mercológica practicada a la mercancía aprehendida [,] de dicha prueba se puede concluir que dicho análisis no demuestra que las mercancías descritas en el DIAM N° 3107215137 del 11-06-2008 y las descritas en la factura antes mencionada sean las mismas.

Por último, encontramos otra inconsistencia en el acta de hechos (folio 1) cuando al momento de la aprehensión de la mercancía se le pregunta al señor José Flórez, conductor del vehículo donde se transporta la mercancía, sobre la procedencia de la misma, el mismo (sic) manifestó "que había sido remitida desde Medellín hacia Ureña [,] Venezuela [,] pero que al llegar a Ureña el cliente había hecho la devolución desde allá (Ureña) hasta Cúcuta y de ahí hasta Medellín".

Posteriormente en declaración juramentada rendida por el señor JOSE ELIECER FLOREZ el día 23 de septiembre del 2008 en la ciudad de Itagüí [,] Antioquia [,] al preguntársele por la procedencia de la mercancía este contesta lo siguiente:

"Fue remitida desde Itagüí donde está la empresa y su destino era Cúcuta toda vez que el cliente tenía corte en esa ciudad". "Así mismo manifiesta que la firma estampada en el acta de hechos es la suya".

(...)

Así las cosas, es claro que las pruebas aportadas por la señora apoderada no demuestran claramente la legalidad de la mercancía, ni mucho menos desvirtúan la causal que origino la aprehensión de la misma.

(...)

En conclusión y según lo anteriormente expuesto, para que proceda la entrega de una mercancía el funcionario fallador debe tener plena certeza de que las pruebas que reposan y las recopiladas en la investigación demuestran con firmeza de que la mercancía fue legalmente introducida al territorio aduanero nacional, luego si se presenta la más mínima inconsistencia en el acervo probatorio se hace imposible proceder a la entrega [...]"

En conclusión, para la Sala, la sociedad GIRARTELAS S.A. no desvirtuó las inconsistencias advertidas por la autoridad aduanera como tampoco



la causal de decomiso, ni acreditó que la mercancía haya sido manufacturada en el territorio nacional.

Al respecto, la Sala recuerda que a la parte demandante le corresponde desvirtuar la presunción de legalidad de los actos cuestionados³⁸ y aportar las pruebas que acredite la hipótesis jurídica que pretende demostrar, conforme lo establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, según el cual, *"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*, por lo que el cargo de apelación no tiene vocación de prosperidad.

6.4.2. Lo relacionado con que el acta de aprehensión no cumplió con los requisitos establecidos por el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999

Acorde con lo establecido por el artículo 1 del Decreto 2685 de 1999, la aprehensión es una medida cautelar consistente en la retención de mercancías respecto de las cuales se configure alguno de los eventos previstos en el artículo 502 del decreto *ejusdem*. El acta de aprehensión de mercancías contiene lo ocurrido en esa diligencia; asimismo, determina el momento a partir del cual inicia la actuación

³⁸ Conforme lo ha expuesto esta Corporación, *"(...) si con sujeción al principio de legalidad la actividad de la Administración debe someterse plenamente a las normas de superior jerarquía, se infiere que, mientras no se demuestre lo contrario, una vez se tornen ejecutorios los actos que la comprenden, toda ella se ha realizado de conformidad con el ordenamiento y por ende queda cobijada con una presunción de legalidad. (...) Así las cosas, se entiende que todo acto administrativo una vez ejecutoriado produce a plenitud sus efectos y se impone su obligatorio cumplimiento por parte de todos los destinatarios hasta tanto la administración no declare lo contrario, por lo cual quien pretenda su nulidad no sólo tiene la obligación de expresar claramente los cargos en los cuales funda la ilegalidad que alega sino que también tiene la carga de demostrar los hechos en que se sustenta esa ilegalidad. (...)"*. Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Expediente Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00145-01(35625). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



administrativa³⁹, según lo dispone el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999⁴⁰.

En el asunto bajo examen, la parte actora sostuvo que la descripción del acta de aprehensión no cumple con los requisitos señalados por el artículo 504 del Decreto 2685 de 1999, dado que no identificó plenamente la cantidad, peso, precio unitario y precio total; además, no se tuvieron en cuenta que las etiquetas de las mercancías describían las marcas, referencias y descripciones mínimas, por lo que estima "*se amenazan el derecho de defensa de GIRARTELAS (sic) S.A.*".

Frente a este reparo, lo primero que la Sala advierte, es que el apoderado de la sociedad GIRARTELAS S.A. omitió indicar cómo la presunta omisión que le endilga a la autoridad aduanera en el acta de aprehensión constituye una "*amenaza*" al derecho fundamental al debido proceso y afecta la decisión final de decomiso de la mercancía.

Sin perjuicio de lo anterior, es cierto que el artículo 504 del Decreto 2685 señala que en el acta de aprehensión se consignarán los siguientes datos: el lugar y fecha de la aprehensión; la causal de aprehensión; la identificación del medio de transporte en que se moviliza la mercancía, cuando a ello hubiere lugar; la identificación y dirección de las personas que intervienen en la diligencia y de las que aparezcan como titulares de derechos o responsables de las mercancías involucradas; la descripción

³⁹ La Sección Primera ha indicado que el acta de aprehensión no es un acto administrativo definitivo, sino de trámite por lo que no puede ser objeto de control de forma autónoma e independiente, salvo que su estudio se haga, en el marco de una demanda contra el acto administrativo definitivo de decomiso, para efectos de determinar, por un lado, si se desconoció o no el derecho fundamental al debido proceso durante el trámite que dio lugar a la expedición del acto de decomiso o, por el otro, si existieron graves irregularidades en los actos de aprehensión, que no se corrigieron conforme a derecho y en la respectiva oportunidad legal, que incidan sobre la legalidad del acto de decomiso. Al respecto, puede verse la sentencia del 22 de febrero de 2018, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, radicado nro. 66001-23-31-000-2010-00364-01.

⁴⁰ "*Artículo 504. Modificado por el artículo 12 del Decreto 4431 de 2004: El proceso para definir la situación jurídica de mercancías se inicia con el acta de aprehensión. (...) // Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, el acta de aprehensión es un acto administrativo de trámite y contra él no procede recurso alguno en la vía gubernativa*".



de las mercancías en forma tal que se identifiquen plenamente; cantidad, peso cuando se requiera, precio unitario y precio total de la mercancía, las objeciones del interesado durante la diligencia, la relación de las pruebas practicadas por la administración o aportadas por el interesado durante la diligencia de aprehensión.

Al efecto, la Sala observa que, con la demanda, el apelante allegó el acta de aprehensión que controvierte y, de la cual se desprende que, contrario a lo afirmado por el apoderado de la sociedad GIRARTELAS S.A., en su recurso de apelación, la autoridad aduanera sí identificó la cantidad, peso, precio unitario y precio total de la mercancía aprehendida, sin que el interesado haya manifestado algún reparo frente a lo allí consignado.

Ahora bien, según se desprende de la Resolución nro. 0176 del 27 de noviembre de 2008 que se acusa y mediante la cual se dispuso el decomiso de la mercancía, el representante legal de la precitada sociedad presentó escrito de objeciones en contra del acta de aprehensión en la que solicitó la devolución de la mercancía para lo cual alegó, en síntesis: (i) que la mercancía está amparada en la factura nro. 34650 del 16 de mayo de 2008 y fue remitida al señor Ariolfo Amaya R, quien a su vez solicitó que fuera enviada al señor Luis Sánchez en el municipio de Cúcuta para su corte, quien finalmente no la recibió; (ii) que fue fabricada en el territorio nacional por lo que no es responsable de la obligación aduanera en los términos del Decreto 2685 de 1999; (iii) que el avalúo no corresponde al descrito en los documentos soporte, y, (iv) solicitó la práctica de pruebas.

Así las cosas, la sociedad recurrente no expresó ninguna crítica en relación con la cantidad, el peso, el precio unitario y el precio total de la mercancía conforme lo indicó la autoridad aduanera en el acta de aprehensión nro. 1483 del 11 de junio de 2008, dado que era la oportunidad legal que tenía para hacerlo.



Al efecto, esta Corporación ha explicado que⁴¹ "(...) *es bien sabido que el acto de aprehensión en sí no es definitivo ni inmodificable, en tanto puede ser objeto de controversia a través del mecanismo de objeción consagrado en el artículo 505-1 del Decreto 2685 de 1999, del cual se puede hacer uso dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que aquel se notifica, e incluso en la literalidad de este artículo se legitima al "interesado" o al "responsable de la mercancía aprendida" o al "titular de derechos" (...)*".

En conclusión, el cargo de apelación no está llamado a prosperar comoquiera que (i) no es cierto que el acta de aprehensión no haya indicado la cantidad, el peso, el precio unitario y el precio total de la mercancía cuestionada y (ii) tampoco se vulneró o amenazó el derecho fundamental al debido proceso por cuanto, si bien la sociedad GIRARTELAS S.A. en el trámite administrativo manifestó su oposición frente algunos aspectos del acta de aprehensión, omitió indicar los referidos reparos que en esta instancia aduce contra dicho acto, siendo esa la oportunidad legal que tenía para hacerlo, por lo se descarta la alegada violación al derecho del debido proceso en su garantía de defensa.

Por lo analizado, partiendo de la presunción que cobija los actos de la administración⁴² y dado que no se logró desvirtuar la legalidad de las decisiones acusadas, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 23 de agosto de 2018, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicado nro. 05001-23-31-000-2008-00165-01.

⁴² Conforme lo ha expuesto esta Corporación, "(...) *si con sujeción al principio de legalidad la actividad de la Administración debe someterse plenamente a las normas de superior jerarquía, se infiere que, mientras no se demuestre lo contrario, una vez se tornen ejecutorios los actos que la comprenden, toda ella se ha realizado de conformidad con el ordenamiento y por ende queda cobijada con una presunción de legalidad. (...) Así las cosas, se entiende que todo acto administrativo una vez ejecutoriado produce a plenitud su efectos y se impone su obligatorio cumplimiento por parte de todos los destinatarios hasta tanto la administración no declare lo contrario, por lo cual quien pretenda su nulidad no sólo tiene la obligación de expresar claramente los cargos en los cuales funda la ilegalidad que alega sino que también tiene la carga de demostrar los hechos en que se sustenta esa ilegalidad. (...)*". Consejo de Estado- Sala de lo



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,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de marzo de 2015 por la Sala de Decisión Escritural nro. 1 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Presidente
Consejero de Estado

GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado

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.

Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Expediente Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00145-01(35625). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.