

Cartagena de Indias D.T y C., trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-015-2016-00149-01
Demandante	SOLLA S.A.
Demandado	DIAN
Tema	<i>Liquidación oficial de corrección para devolución de tributos pagados en exceso- Acuerdo CAN - MERCOSUR</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada¹, contra la sentencia proferida el diez 8 de junio de 2018², por el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda³.

3.1.1 Pretensiones⁴

PRIMERA: Que se declare la nulidad de la a Resolución 000960 del 05 de junio de 2015, donde se negó la solicitud de Liquidación Oficial de Corrección para efectos de la devolución solicitada por SOLLAS S.A., el 28 de agosto de 2014.

SEGUNDA: Que se declare la nulidad de la Resolución 002266 de 04 de diciembre de 2015, por medio de la cual se confirmó la decisión adoptada en la Resolución 000956 del 5 de junio de 2015.

TERCERA: Como consecuencia de lo anterior, se ordene la expedición de la liquidación oficial de corrección en los términos presentados por la sociedad actora; de igual forma, que se ordene la devolución de los tributos aduaneros cancelados en exceso, más los intereses corrientes y monetarios, además de la actualización monetaria.

CUARTO: Se ordene el pago de costas y agencias en derecho.

¹ Folio 753-765 cdno 1 (fl. 161-174 dig)

² Folio 719-744 cdno 1 (fl. 128-152 dig)

³ Folio 1-27 cdno 1 (fl. 1-27 dig)

⁴ Folio 1-2 cdno 1 (fl. 1-2 dig)

3.1.2 Hechos⁵

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

En la demanda se indica que la Agencia de Aduanas Mario Londoño S.A., mediante mandato conferido por AGRINAL COLOMBIA S.A.S., presentó la siguiente declaración de importación:

Aceptación	Fecha	Autoadhesivo	fecha
482013000010475	2013-01-10	23831016414704	2013-01-10
482013000010501	2013-01-10	23831016414711	2013-01-10
482013000300490	2013-07-27	01204102197771	2013-07-29
482013000300478	2013-07-27	01204102197762	2013-07-29

Dichas declaraciones fueron aceptadas los días 10 de enero y 27 de Julio de 2013, bajo la subpartida 1005.90.11.00, se liquidó un arancel e IVA por un valor resultante de aplicar lo reglado para el arancel extracuota contemplado en el Decreto 4900 de 2011. Al momento de la presentación de la mencionada declaración de importación se multiplicó el índice sobre el 5% por concepto de arancel, configurándose un pago en exceso, ya que dichas mercancías están sujetas al acuerdo CAN-MERCOSUR, razón por la cual el valor correcto a cancelar era un arancel del 0%. Lo anterior, teniendo en cuenta el memorando 0211 de abril de 2007, emitido por la DIAN en el que se indica que cuando el descuento MAC es inferior al de la CAN-MERCOSUR, se aplica este último.

El 28 de agosto de 2014, SOLLAS SA., presentó escrito mediante el cual le solicitó al Jefe de la División de Gestión de Liquidación Oficial de Corrección, la expedición de una liquidación oficial de corrección, para que se hiciera la devolución del arancel pagado en exceso; sin embargo, mediante Resolución 000960 de 05 de junio de 2015, dicha solicitud fue negada; decisión que fue confirmada por medio de la Resolución 2266 de 04 de diciembre de 2015, que resolvió el recurso de reconsideración.

3.1.3 Normas violadas y concepto de la violación

Se cita como normas violadas los artículos 9, 29, 87, 209, 228, 288 y 363 de la Constitución Nacional; artículo 33 del Decreto 2150 de 1995; artículos 1, 5 y 6 del Acuerdo de Complementación Económica, (ACE 59); artículo 1, 2 y 3 de la Ley 1437 de 2011; artículo 560, 855, 863 del Decreto 624 de 1999; artículo 1524 y 2313 DEL Código Civil; artículo 438 de la Resolución 4240 de 2000; artículo 20 del Decreto 4048 de 2008; concepto de la DIAN No. 100227342-0346 del 19 de marzo

⁵ Folio 2-3 cdno 1 (fl. 2-3 dig)

de 2014; 100-210-227-340 del 3 de septiembre de 2009; memorando 211 de 2007; acta 209 de 5 de octubre de 2009.

Como concepto de violación, se expusieron los siguientes cargos:

Violación al debido proceso por falsa motivación: Manifiesta, que la Oficina de Asuntos Internacionales del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural no es competente para interpretar las normas contenidas en los tratados internacionales comerciales firmados por Colombia, pues dicha función está asignada a la Oficina de Asuntos Legales Internacionales del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, conforme lo establece el Decreto 210 de 2003, artículo 10. Considera que los actos demandados están viciados de falsa motivación toda vez que no se ajustan a la realidad planteada en el caso bajo estudio; adicionalmente afirma que se desconoció el memorando del 24 de octubre de 2007, proferido por la Oficina de Asuntos Legales Internacionales del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (entidad competente para interpretar el tratado ACE 59), en el cual se determinó que el MAC no era aplicable a las importaciones de maíz amarillo provenientes de los países miembros de MERCOSUR.

Errónea interpretación de la norma: Sostiene que lo manifestado en los actos administrativos demandados es contrario a derecho, toda vez que contradice lo establecido en el artículo 5 del ACE 59 CAN- MERCOSUR, en el cual se indica que los países signatarios del referido acuerdo no podrán adoptar gravámenes distintos de los derechos aduaneros que afecten al comercio amparado en este; solo, podían mantener gravámenes y modificarlos pero sin aumentar la incidencia en los mismos, tal y como figura en el anexo III. Afirma que la regulación MAC no hace parte de las exclusiones que trata el anexo III citado por lo que no se le puede dar aplicación.

Sostiene que los tratados internacionales no pueden ser incumplidos en virtud de la aplicación de una ley interna, toda vez que la validez del tratado es impuesta por el derecho internacional; al respecto invoca el artículo 27 de la Convención de Viena que establece que *“una parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”*. Afirma que los criterios del derecho interno tampoco son aplicables en estos casos, toda vez que no existe una jerarquía de cronología o especialidad que permita determinar la prevalencia de una ley frente a un tratado internacional. Alega que el Acuerdo ACE 59 CAN- MERCOSUR se rige por el principio del *“PACTA SUNT SERVANDA”*

Inobservancia de la normatividad aplicable: La DIAN no atendió los parámetros establecidos para la liquidación del arancel extracuota: La parte accionada

explica que, a través del Decreto 430 de 2004 el Ministerio de Comercio creó el Mecanismo Público de Contingentes Agropecuario (MAC), en virtud del cual, dicha entidad fija, en forma anual, los aranceles intracuota y extracuota aplicables para las importaciones de maíz amarillo en desarrollo del MAC; y así lo hizo desde el año 2005-2011.

De acuerdo con lo anterior la parte actora considera que existe una indebida motivación del acto toda vez que no se le dio aplicación al Memorando 211 de 2007, el cual está fundado en el Decreto 430/04. Adicionalmente, la Resolución 000956 del 5 de junio de 2015 omitió aplicar un tratado de libre comercio, vulnerando así la Constitución Nacional pues se prefirió dar aplicación a una norma nacional sobre una supranacional.

Agrega, que las resoluciones demandadas no explican cuál fue la fórmula correcta, aplicada para liquidar el arancel extracuota; así mismo desconocen los parámetros indicados por el Ministerio de Comercio para liquidar dicho tributo, los cuales se encuentran definidos en el numeral 4.2 del Acta 209 del Comité de Asuntos Aduaneros del 5 de octubre de 2009 y en el memorando 211 de 2007, que es de obligatorio cumplimiento para todas las dependencias de la DIAN, a efectos de liquidar el arancel para el producto maíz amarillo proveniente de países pertenecientes a MERCOSUR, y que cuando el SAFP determinara que el arancel era 0%, no había lugar a aplicar el MAC.

Para soportar sus argumentos la parte actora relaciona una serie de conceptos emitidos por la DIAN, en lo referente a la liquidación del arancel de las mercancías sujetas al Acuerdo CAN- MERCOSUR.

Violación del debido proceso: Manifiesta que la DIAN quiere hacer ver que la discusión se centra entre la aplicación de dos normas de carácter nacional, la que establece la MAC y la que ley que aprobó el ACE-59; ello con la finalidad de poder sobreponer una norma local a una supranacional como es el Acuerdo ACE 59. Afirma que la DIAN viola el debido proceso ya que desconoce procedimientos contemplados en tratados internacionales, para dar aplicación a normas que no corresponden.

3.2 Agencia de Aduanas Mario Londoño (vinculado)⁶

Esta empresa manifestó que coadyuvaba las pretensiones de la demanda, la cual pone de presente el problema jurídico de si es o no procedente aplicar la normatividad nacional, sobre una norma de carácter internacional.

⁶ Folio 142-144 cdno 1 (fl. 141-143 dig)

3.3 CONTESTACIÓN⁷

Al contestar la demanda manifestó que son ciertos los hechos narrados en la demanda; al respecto explicó que la empresa SOLLA S.A., presentó ante la División de Liquidación de Cartagena una solicitud de liquidación oficial de corrección, para efectos de obtener la devolución de tributos pagados en exceso, por haber liquidado el acotamiento del 5% por concepto de arancel, conforme con el D. 430/04; cuando, a su juicio, el mismo debía ser del 0%.

Explica, que luego de realizar varias consultas para determinar el arancel que debía ser aplicado a las importaciones de maíz amarillo, la División de Gestión de Liquidación decidió negar la solicitud de la parte actora, y confirmar la liquidación que se había presentado, a través de los actos administrativos demandados.

La DIAN expone su oposición a los cargos, manifestando que el Ministerio de Agricultura tiene facultades constitucionales para intervenir en los precios de los productos del sector agrario, y, por ende, aplicar o fijar políticas de protección a los mismos; además tiene la facultad de emitir conceptos sobre las normas que afecten dichos productos, conforme lo establece el artículo 3 del Decreto 1985/13.

En lo que se refiere al segundo cargo, indica que dentro del acuerdo ACE 59, anexo III, Colombia – Paraguay (sic), del programa de liberación comercial, no se encuentra indicios de que Colombia haya negociado con Paraguay (sic) la desgravación o preferencia arancelaria correspondiente al maíz amarillo, que corresponda al 0%.

Alega que no se está desconociendo un tratado internacional, para darle aplicación a una norma interna; por el contrario, lo que se ha realizado es una interpretación sistemática del acuerdo de complementación económica que fue aprobado por Colombia mediante la Ley 1000 de 2005. Que, dicho acuerdo se aplica en consonancia con las directrices de la OMC, de la ALADI del GATT y del Tratado de Montevideo; afirma, que los Acuerdos Comerciales que hacen parte de la legislación interna se interpretan de manera coordinada con las leyes internas, ya que los mismos no prevalecen sobre la legislación nacional.

Explica que, cuando se importa una mercancía que se encuentra clasificada en las subpartidas: **1005.90.11.00**, 1005.90.12.00, 1006.10.90.00, 1006.20.00.00, 1006.30.00.00, 1006.40.00.00, 1007.00.90.00, 1201.00.90.00, 5201.00.00.10, 5201.00.00.20 y 5201.00.00.90, se debe revisar en primera instancia si existe un contingente fijado para ella, con el fin de dar aplicación a las normas que

⁷ Folio 147-175 cdno 1 (fl. 146-174 dig)



regulan el Mecanismo Público de Administración de Contingentes - MAC. Ahora bien, el procedimiento que se debe efectuar cuando se importa una de las mercancías a las que se refiere el artículo 1 del Decreto 430 de 2004 y que, adicionalmente, gozan de una preferencia arancelaria, en virtud de un tratado de libre comercio, es el siguiente:

1. Revisar la existencia de un contingente con asignación estacional (siempre se fija por Decreto del Gobierno Nacional).
2. Si hay contingente, verificar que el importador tenga un certificado IBSA, en caso afirmativo, se tendrá derecho a la aplicación de los aranceles intracuota, por lo que se procederá a determinar el monto a pagar que corresponda (siempre se fija por Decreto del Gobierno Nacional).
3. Si hay contingente, pero el importador no cuenta con el correspondiente certificado IBSA, se debe proceder a liquidar el arancel extracuota, fijado por Decreto del Gobierno Nacional.
4. Determinado el monto a cancelar por arancel intracuota o extracuota, según sea el caso, sobre dicho monto se aplicará la preferencia arancelaria a que haya lugar.
5. En el evento en que no se haya fijado un contingente estacional, se aplicará de manera inmediata la preferencia arancelaria, a la que se haya acogido el importador.

Para el caso que nos ocupa, al existir un contingente anual para la importación de maíz amarillo, correspondiente a 2.600.000 toneladas métricas para la subpartida 1005.90.11.00 y de frijol soya correspondiente a 300.000 toneladas métricas para la subpartida 1201.00.90.00, fijados por el Decreto 4551 del 23 de noviembre de 2009, vigente desde el 1 de diciembre de 2009 hasta el 30 de noviembre de 2010; así como de 2.040.000 toneladas métricas para el maíz amarillo de la subpartida 1005.90.11.00 y de 300.000 toneladas métricas para el frijol soya de la subpartida 1201.00.90.00, fijados por el Decreto 4662 del 17 de diciembre de 2010, vigente desde el 17 de diciembre de 2010 hasta el 30 de noviembre de 2011; y sin que repose en el expediente el correspondiente certificado IBSA que ampare la mercancía importada por la sociedad SOLLA S.A., es clara, la procedencia del pago del arancel extracuota.

Que, de conformidad con lo previsto en el artículo 2 del Decreto 671 de 2009, que modificó el artículo 4° del Decreto 4301 de 2008, el arancel extracuota se determina así: *“Arancel Extracuota: A las importaciones que superen los Contingentes Anuales establecidos en el artículo 1° de este decreto, se les aplicará el Arancel Extracuota establecido en el numeral 4 del artículo 3° del Decreto 430 de 2004, tal como se indica a continuación: Las subpartidas arancelarias 1005.90.11.00, 1005.90.12.00 Y 1201.00.90.00, correspondientes a maíz amarillo, maíz blanco y frijol soya, respectivamente, pagarán el mayor arancel entre 5% y el arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franja de Precios (SAFP). Parágrafo. Lo dispuesto en las normas del Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC) no se*

podrá aplicar de una manera incompatible con los tratados de libre comercio vigentes para Colombia”.

Teniendo en cuenta que el arancel más alto entre el MAC y el SAFF es el 5%, es sobre este que aplicaremos la desgravación prevista en el Acuerdo CAN - MERCOSUR, la cual corresponde al 60%, es decir, que sólo está gravado el 40%. Lo cual indica que el 40 del 5% equivale al 2%, para aplicar como tarifa de gravamen arancelario. Por lo antes expuesto, se puede concluir que las mercancías importadas al amparo de las declaraciones objeto de este análisis, estaba sujeta a la aplicación del Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC), el cual no se puede aplicar de manera incompatible con lo pactado por Colombia en los tratados de libre comercio vigentes, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo el artículo 4° del Decreto 4301 de 2008, modificado por el artículo 2 del Decreto 671 de 2009.

Por lo anterior la DIAN estima que la mercancía importada por SOLLA S.A., estaba sujeta a la aplicación del MAC, el cual no se aplica de manera incompatible con lo establecido por Colombia en los tratados de libre comercio vigentes, de conformidad con lo previsto en el parágrafo 4 del Decreto 4900 de 2011, vigente para la fecha de aceptación de la citada declaración, en concordancia con lo establecido en el artículo 89 del Decreto 2685 de 1999.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Por medio de providencia del 8 de junio de 2018, la Juez Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena definió el asunto sometido a su conocimiento, accediendo las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

Expuso que, la AGENCIA DE ADUANAS MARIO LONDOÑO SA., mediante mandato conferido por SOLLA S.A., presentó unas declaraciones de importación de mercancía denominada MAÍZ AMARILLO (10.05.90.11.00) de origen BRASIL (Tratado AGE 59 CAN MERCOSUR); que, en el proceso se probó que la DIAN, en los actos acusados expresos: Resolución N° 000960 de 05 de junio de 2015 (fis 74 al 83) y Resolución 002266 de 04 de diciembre de 2015 (fis 84 al 105), decidió que a la mercancía maíz amarillo proveniente de Brasil, estaba sujeta a acotamiento del 5% en aplicación del MAC Decreto 430 de 2004.

Sostuvo, que la DIAN aplicaba el oficio No 100227342-0451 de abril 06 de 2015, expedidos por la Subdirección de Gestión Técnicas Aduanera y el oficio No 2014170242971 de octubre 22 de 2014 expedido por el ministerio de Agricultura y desarrollo Rural, oficios que eran posteriores a la presentación de las

⁸ Folio 719-744 cdno 1 (fl. 128-152 dig)

declaraciones de exportación de fecha -07- 29-2013. Luego entonces, la DIAN, en los actos acusados, aplicó en forma gravosa y retroactiva norma tributaria construida con conceptos posteriores a la declaración de importación que se estudia en este proceso, conducta proscrita por el artículo 363 de la CP de 1991, por tanto, los actos acusados infringen el ordenamiento constitucional superior.

Concluyó que, el Decreto 4871 de diciembre 30 de 2008, no introduce una modificación al ACE 59, tratado de promoción de comercio suscrito por Colombia como país miembro de CAN con estados partes de MERCOSUR. La DIAN en la expedición de los actos acusados que aquí se censuran, consigno indebida motivación e infringió los decretos: Decreto 4871 de diciembre 30 de 2008, Decreto 140 de 2010 y 4900 de 2011 en sus artículos 4, toda vez que, las normas del Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC) no se pueden aplicar al caso en concreto puesto que es incompatible con los tratados de libre comercio vigentes para Colombia.

Afirmó, que tanto el precedente horizontal y vertical se encuentra dividido en cuento a la interpretación que se le debe dar a estos casos, por lo que, en su providencia, considera necesario seguir la misma postura adoptada en casos anteriores por el Despacho.

3.5 RECURSO DE APELACIÓN⁹

El apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, aduciendo que el fallo de primera instancia debe ser revocado, básicamente por los mismos argumentos que se presentaron en la contestación de la demanda.

En ese sentido explicó que, las importaciones de maíz amarillo con subpartida 10.05.90.11.00 originarias de BRASIL, se les debe aplicar el Decreto 430 de 2004, por medio del cual se establece el Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC), pues es a través de este mecanismo que se calcula y establece el arancel a pagar, de acuerdo con las reglas y los criterios en él señalados.

Expuso que, la mercancía importada al amparo de la declaración objeto de este análisis, estaba sujeta a la aplicación del Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC), el cual no es incompatible con lo pactado por Colombia en los tratados de libre comercio vigentes, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo el artículo 4º del Decreto 4301 de 2008, modificado por el artículo 2 del Decreto 671 de 2009.

⁹ Folio 753-766 cdno 1 (fl. 161-174 dig)



Frente al argumento del actor, referente a que el Decreto 430 de 2004, fue tácitamente derogado por la Ley 1000 de 2005 que ratificó el Acuerdo de Complementación Económica CAN - MERCOSUR (ACE 59), es necesario reiterar que el Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC), no se puede aplicar de manera incompatible con lo pactado por Colombia en los tratados de libre comercio vigentes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo el artículo 4 del Decreto 4301 de 2008, modificado por el artículo 2 del Decreto 671 de 2009, que en este caso se reitera, no existe tal incompatibilidad en atención a que la subpartida no fue negociada en el acuerdo comercial y que dicha disposición normativa goza de presunción de legalidad, según lo previsto en el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Es importante tener en cuenta que, el Memorando expedido por la Oficina de Asuntos Legales Internacionales del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, fue un. pronunciamiento válido en su momento, es decir, el 24 de octubre de 2007; pero que no tiene la fuerza legal para superar lo establecido en el Decreto 4301 de 2008, así como en los Decretos 671, 4551 de 2009 y 4662 de 2010, disposiciones normativas que además de ser expedidas con posterioridad, son las vigentes y aplicables para el caso que nos ocupa relacionado con el Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC).

En cuanto a la aplicación del Oficio No. 20141700242971 del 22 de octubre de 2014 y No. 100227342-0451 de abril 06 de 2015, sostuvo que los actos administrativos demandados se encuentran soportados en el acervo probatorio obrante en el expediente administrativo y no en los oficios en referencia, los cuales se produjeron por causa de unas consultas realizadas respecto a la aplicación del MAC a las importaciones de maíz amarillo.

Que las resoluciones de Buenaventura, en las que se otorga el gravamen 0% a las importaciones de maíz se hizo conforme el soporte probatorio de los expedientes en los que se expidieron dichos actos administrativos, por lo que no puede ser comparadas con este asunto, puesto que los elementos probatorios no son iguales.

Que, no es admisible que el fallo de primera instancia extienda beneficios arancelarios a productos que no fueron negociados en el acuerdo ACE 59 con base en un criterio de interpretación que carece de fundamento legal, contrariando un principio básico de interpretación y al documento que conforma el mismo texto del Acuerdo ACE 59. Se debe tener en cuenta que en el texto final del Acuerdo ACE 59 sí se incluyeron miles de productos comercializables entre los países miembros de la CAN y de MERCOSUR, pero no se incluyeron todos los productos, lo anterior quiere decir, que solo se aplican los

beneficios pactados, para las subpartidas o mercancías descritas en el ACE 59, de acuerdo con lo estipulado para cada una de ellas.

También apela la condena en costas y solicita que la misma sea revocada.

3.6. ACTUACIÓN PROCESAL

Por medio de acta del 03 de marzo de 2020¹⁰, se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que el recurso fue admitido por auto del 24 de noviembre de 2020¹¹, y en el mismo acto se corrió traslado para alegar de conclusión.

3.7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.7.1 demandante¹²: La parte actora presentó sus alegatos, sin embargo el abogado que intervino no aportó poder que lo facultara para actuar en el proceso.

3.7.2 demandado: No presentó alegatos

3.7.3 Ministerio Público: no presentó concepto.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

5.2 Problema jurídico

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico se planteará, así:

¹⁰ Folio 2 cdno apelaciones (fl. 3 dig)

¹¹ Folio 4 c. de apelaciones (fl. 5-6 dig)

¹² Folio 10-12 c. de apelaciones (fl. 15-20 dig)



¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados, por medio de los cuales se niega a la liquidación oficial de corrección de las declaraciones de importaciones con autoadhesivos No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013, por haberse liquidado el arancel sobre la base del 5%, el cual es superior al establecido en las normas que regulan el tema?

Para resolver el problema jurídico principal, deberá esta Corporación resolver los siguientes subproblemas:

¿Se encuentra el maíz amarillo, clasificado con la partida arancelaria 10.05.90.11.00 dentro de los productos sometidos a la desgravación total pactada por Colombia y Brasil en el Acuerdo ACE-59 CAN - MERCOSUR?

¿Es procedente revocar la condena en costas impuesta en primera instancia?

5.3 Tesis de la Sala

Esta Sala de decisión, **REVOCARÁ** la decisión de primera instancia teniendo en cuenta que el maíz amarillo no es un producto sujeto al tratamiento preferencial otorgado por Colombia a Brasil (país desde el cual se importa) en el Acuerdo de la CAN-MERCOSUR, para gozar de una desgravación del 100% a partir del año 2005, fecha de aprobación del respectivo acuerdo. Por el contrario, se encuentra demostrado que el maíz amarillo goza de una desgravación arancelaria gradual, sujeta a un cronograma de 15 años, por lo tanto, la liquidación del arancel debe hacerse conforme al Decreto 430/04, menos, el porcentaje establecido en el ACE-59.

Teniendo en cuenta lo anterior, no hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, por medio de los cuales se niega a la liquidación oficial de corrección de las declaraciones de importaciones con autoadhesivos No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013.

En cuanto a la condena en costas, la misma también será revocada, en atención a que debe condenarse en costas a la parte accionante en ambas instancias, de acuerdo con la ley.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 De la devolución de tributos pagados en exceso.

Conforme con lo establecido en el artículo 548 del Decreto 2685 de 1999, quien se considere con derecho, podrá solicitar ante la Administración de Aduanas Nacionales, con jurisdicción y competencia en el lugar donde se efectuó el pago, la devolución de los tributos y demás sumas pagadas en exceso, entre otras situaciones, cuando se hubiere liquidado y pagado en virtud de una declaración de importación, una suma mayor a la debida por concepto de tributos aduaneros.

En ese orden de ideas, para efectos de realizar el trámite anterior, el Decreto 2685 de 1999 establece que debe presentarse una solicitud, con el lleno de los requisitos indicados en los artículos 549 y 550, dentro de los 6 meses siguientes al pago que dio origen al saldo a favor, y deberá ser resuelta por la DIAN en un término de 30 días.

5.4.2 Medidas comerciales adoptadas por Colombia para el libre comercio de productos.

En efecto nuestra Constitución Política, desde el preámbulo, determina, como uno de los objetivos del pueblo colombiano, el impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, por lo cual, Colombia, como muchos países latinoamericanos, debió pasar de una economía proteccionista a una más abierta a los mercados internacionales, y para ello se llevó a cabo negociaciones y pactos para el intercambio de mercancías a menores costos de importación, entre los que se tuvieron en cuenta, principalmente, la disminución de los aranceles que las afectaban.

Para dar un primer paso en este sentido, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 430 de 6 de febrero de 2004**, en donde se establece el Mecanismo de Administración de Contingentes Agropecuarios MAC, y por el cual se autoriza la entrada anual de un contingente determinado de productos agropecuarios, los cuales pueden ser ingresados al país con un arancel más bajo, en la medida en que, a su vez, se compre producción nacional.

De igual forma, los países miembros de la Comunidad Andina - CAN (Colombia, Ecuador y Venezuela), negociaron con los países que integran MERCOSUR (Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay) el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica denominado **CAN – MERCOSUR ACE 59 del 18 de octubre de 2004** el cual tenía como objetivos, entre otros, establecer el marco jurídico e institucional de cooperación e integración económica y física que contribuya a la creación de un espacio económico ampliado que tienda a



facilitar la libre circulación de bienes y servicios y la plena utilización de los factores productivos, en condiciones de competencia entre las Partes Contratantes; y formar un área de libre comercio entre las Partes Contratantes mediante la expansión y diversificación del intercambio comercial y la eliminación de las restricciones arancelarias y de las no-arancelarias que afecten al comercio recíproco.

5.4.2 Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica denominado CAN – MERCOSUR ACE 59

El anterior tratado fue aplicado de manera transitoria mediante el **Decreto 141 de 2005**; posteriormente fue aprobado por el Congreso de la República mediante la **Ley 1000 de 2005** la cual se sometió a control constitucional a través de la sentencia C-864 de 2006 que la declaró exequible.

El Acuerdo CAN – MERCOSUR ACE 59 en su artículo 3º se contempló lo siguiente:

*“Artículo 3.- Las Partes Contratantes conformarán una Zona de Libre Comercio a través de un Programa de Liberación Comercial, que se aplicará a los productos originarios y procedentes de los territorios de las Partes Signatarias. **Dicho Programa consistirá en desgravaciones progresivas y automáticas**, aplicables sobre los aranceles vigentes para la importación de terceros países en cada Parte Signataria, al momento de la aplicación de las preferencias de conformidad con lo dispuesto en sus legislaciones.*

No obstante, lo establecido en el párrafo anterior, para los productos incluidos en el Anexo I, la desgravación se aplicará únicamente sobre los aranceles consignados en dicho Anexo.

Para los productos que no figuran en el Anexo I, la preferencia se aplicará sobre el total de los aranceles, incluidos los derechos aduaneros adicionales.

*En el comercio de bienes entre las Partes Contratantes, la clasificación de las mercancías se regirá por la Nomenclatura del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, en su versión regional **NALADISA 96** y sus futuras actualizaciones, las que no modificarán el ámbito y las condiciones de acceso negociadas, para lo cual la Comisión Administradora definirá la fecha de puesta en vigencia de dichas actualizaciones.*

(...)

Este Acuerdo incorpora las preferencias arancelarias negociadas con anterioridad entre las Partes Signatarias en los Acuerdos de Alcance Parcial en el marco de la ALADI, en la forma como se refleja en el Programa de Liberación Comercial.

Asimismo, este Acuerdo incorpora las preferencias arancelarias y otras condiciones de acceso negociadas con anterioridad en los Acuerdos de Alcance Regional en el marco de la ALADI, en la forma como se refleja en el Programa de Liberación Comercial. No obstante, serán aplicables las preferencias arancelarias y otras condiciones de acceso que estén siendo aplicadas por las Partes Signatarias en la fecha de suscripción del presente Acuerdo, al amparo del Acuerdo Regional Relativo a la Preferencia Arancelaria



13-001-33-33-015-2016-00149-01

Regional (PAR) y de los Acuerdos Regionales de Apertura de Mercados en favor de los países de menor desarrollo económico relativo (NAM), en la medida en que dichas preferencias y demás condiciones de acceso sean más favorables que las que se establecen en el presente Acuerdo.

Sin embargo, se mantendrán en vigor las disposiciones de los Acuerdos de Alcance Parcial y de los Acuerdos de Alcance Regional, cuando se refieran a materias no incluidas en el presente Acuerdo.

Del artículo anterior se desprende que entre los países signatarios se acordaron unas desgravaciones automáticas del arancel para las importaciones, y otras que serían **progresivas**, para efectos de proteger los productos que fueran sensibles para cada uno de los Estados signatarios; en ese sentido, se indicó, de forma clara que, para los productos del anexo I, la desgravación se aplicará únicamente sobre los aranceles consignados en dicho anexo (de manera progresiva), y para los que no estuvieran allí relacionados, la desgravación de preferencia se aplicaría sobre el 100% de los aranceles, incluidos los derechos aduaneros adicionales.

El anexo 1 aludido, de forma textual dice:

Anexo I
Anexo al artículo 3º del Acuerdo

Los productos de este anexo están sujetos a un Mecanismo de Estabilización de Precios (MEP) según lo establecido en la legislación andina vigente y sus posteriores modificaciones o sustituciones de conformidad con la política arancelaria andina. El arancel sujeto a desgravación más el MEP no excederá los niveles consolidados de la OMC vigentes a la fecha de su aplicación

NALADISA 96	DESCRIPCIÓN	Arancel de Colombia, Ecuador y Venezuela sujeto al Programa de Liberación Comercial	
(...)			
10.05.90.20	En grano	15	
10.05.90.90	Los demás	15	

El producto antes descrito, según la NALADISA 96¹³, corresponde a:

Sección II Productos del Reino Vegetal
Capítulo 10 Cereales¹⁴ (...)
10.05 - Maíz.
10.05.10.00 - Para siembra

¹³ Nomenclatura de la Asociación Latinoamericana de Integración (NALADISA)

¹⁴ Notas. 1.

a) Los productos citados en los textos de las partidas de este Capítulo se clasifican en dichas partidas solo si están presentes los granos, incluso en espigas o con los tallos.

b) Este Capítulo no comprende los granos mondados o trabajados de otra forma. Sin embargo, el arroz descascarillado, blanqueado, pulido, glaseado, escaldado o partido se clasifica en la partida no 10.06.

2. La partida no 10.05 no comprende el maíz dulce (Capítulo 7). Nota de subpartida.

1. Se considera trigo duro el de la especie *Triticum durum* y los híbridos derivados del cruce interespecífico del *Triticum durum* que tengan 28 cromosomas como aquél.



10.05.90 - Los demás
10.05.90.20 - En grano
10.05.90.90 - Los demás

De acuerdo con lo anterior, se tiene que, al momento de suscribe el acuerdo CAN – MERCOSUR ACE -59 el maíz, en cualquiera de sus presentaciones (a excepción cuando se dispusiera para la siembra), quedó incluido entre los productos que estaban sometidos a una desgravación progresiva amparados por el mecanismo de estabilización de precios.

Por otra parte, en el artículo 4º de este acuerdo, se determinó que, para efectos de implementar el Programa de Liberación Comercial, las partes signatarias acordarían entre sí un cronograma específico, el cual estaría consignado en el Anexo II.

En dicho anexo II¹⁵, en lo atinente a las concesiones hechas por Colombia a Brasil, que es el país de origen de la mercancía objeto de este proceso, y que de forma específica adquirieron rigor entre estos dos países el 1 de febrero de 2005, se estipuló:

ANEXO II

PROGRAMA DE LIBERACIÓN COMERCIAL

Programa de Liberación Comercial Brasil, Colombia y Venezuela

(...)

c) Cronogramas para productos sensibles con y sin Patrimonio Histórico (PH)

(...)

En los casos identificados en los Apéndices como C6, la República de Colombia y la República Bolivariana de Venezuela otorgarán a la República Federativa del Brasil, los siguientes márgenes de preferencia:

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15
Hasta el 31.12.04	A partir del 01.01.05	A partir del 01.01.06	A partir del 01.01.07	A partir del 01.01.08	A partir del 01.01.09	A partir del 01.01.10	A partir del 01.01.11	A partir del 01.01.12	A partir del 01.01.13	A partir del 01.01.14	A partir del 01.01.15	A partir del 01.01.16	A partir del 01.01.17	A partir del 01.01.18
%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%
7	14	20	27	34	40	47	54	60	67	73	80	87	93	100

En los casos identificados en los Apéndices como C7, con sus respectivos literales, la República Federativa del Brasil otorgará a la República de Colombia y a la República Bolivariana de Venezuela, y viceversa, los siguientes márgenes de preferencia a los productos del Patrimonio Histórico negociados en el Acuerdo de Complementación Económica N° 59 y en sus Protocolos, a partir de las preferencias y de acuerdo a las observaciones establecidas en los mismos:

¹⁵

<http://www2.aladi.org/nsfaladi/textacdos.nsf/4d5c18e55622e1040325749000756112/a87b9915768aab9b032578af004bcd49?OpenDocument>





Cronog. aplicable	Prof. del PH %	Hasta el 31.12.04 %	A partir del 01.01.05 %	A partir del 01.01.06 %	A partir del 01.01.07 %	A partir del 01.01.08 %	A partir del 01.01.09 %	A partir del 01.01.10 %	A partir del 01.01.11 %	A partir del 01.01.12 %	A partir del 01.01.13 %	A partir del 01.01.14 %	A partir del 01.01.15 %	A partir del 01.01.16 %	A partir del 01.01.17 %	A partir del 01.01.18 %
C7.a	1 a 10	10	16	23	29	36	42	49	55	61	68	74	81	87	94	100
C7.b	11 a 20	20	26	31	37	43	49	54	60	66	71	77	83	89	94	100
C7.c	21 a 30	30	35	40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
C7.d	31 a 40	40	45	49	54	58	63	68	72	77	82	86	91	95	100	
C7.e	41 a 50	50	54	58	62	65	69	73	77	81	85	88	92	96	100	
C7.f	51 a 60	60	63	67	70	73	77	80	83	87	90	93	97	100		
C7.g	61 a 70	70	73	75	78	80	83	85	88	90	93	95	98	100		
C7.h	71 a 80	80	83	87	90	93	97	100								
C7.i	81 a 90	90	95	100												
C7.j	91 a 95	95	100													
C7.k	96 a 100	100														

Luego, en el Apéndice 1 de ese anexo II, que son las concesiones dadas por Colombia, se estipuló en lo que refiere a la República de Brasil, y para las dos partidas que corresponden al maíz, lo siguiente:

ANEXO II - Programa de Liberación

Comercial

Apéndice 1

Notas explicativas: Ver al final de este apéndice

	Descripción NALADISA 96	Preferencias otorgadas por la República de Colombia							
		A la República Argentina		A la República Federativa del Brasil		A la República del Paraguay		A la República Oriental del Uruguay	
		Cronograma	Nota Explicativa	Cronograma	Nota Explicativa	Cronograma	Nota Explicativa	Cronograma	Nota Explicativa
08094000	Semillas de alcaravea	D2		D4		D5		D8	
09095000	Semillas de hinojo; bayas de anebro	D2		D4		D5		D8	
09101000	Jengibre	D2		D4		D5		D8	
09102000	Azafrán	D2		D4		D5		D8	
09103000	Cúrcuma	D2		D4		D5		D8	
09104000	Tomillo; hojas de laurel	D2		D4		D5		D8	
09105000	*Curry	D2		D4		D5		D8	
09109100	Mezclas previstas en la Nota 1 b) de este Capítulo	D2		D4		D5		D8	
09109900	Las demás	D2		D4		D5		D8	
10011000	Trigo duro	Ver apéndice 3.1		Ver apéndice 3.2		Ver apéndice 3.3		Ver apéndice 3.4	
10019010	Trigo	Ver apéndice 3.1		Ver apéndice 3.2		Ver apéndice 3.3		Ver apéndice 3.4	
10019020	Morcajo (tranquilón)	A2		A6		A9		A13	
10020000	Centeno.	Ver apéndice 3.1		Ver apéndice 3.2		Ver apéndice 3.3		Ver apéndice 3.4	
10030000	Cebada.	Ver apéndice 3.1		Ver apéndice 3.2		Ver apéndice 3.3		Ver apéndice 3.4	
10040000	Avena.	D2		D4		D5		D8	
10051000	Para siembra	D2		D4		D5		D8	
10059020	En grano	C4.b		C7.b		C8		C11	
10059090	Los demás	C3		C6		C8		C11	

Entonces implica pues que el maíz amarillo, en sus partidas 10.05.90.20 y 10.05.90.90 sí se encontraban amparados bajo el tratado de complementación económica CAN MERCOSUR ACE -59, y por tanto, **la desgravación progresiva del mismo sería a 15 años**; así las cosas, a manera de ejemplo, el cronograma anterior establece que el maíz amarillo (C7.b), a partir del 1 de enero de 2005 tendría una desgravación del 26%, a partir del 1 de enero de 2006 sería del 31%, hasta el año 2015, cuando se obtendría una desgravación total del 100%.



Ahora bien, si revisamos la descripción de las mercancías NALADISA 96¹⁶ (utilizada en el convenio CAN MERCOSUR ACE -59), y la NANDINA 2012¹⁷ (**usada por los países de la CAN**¹⁸), frente al maíz amarillo se encuentra lo siguiente:

NALADISA 2012		NANDINA 2012	
Ítem	Descripción	Ítem	Descripción
10059020	En grano	10059011	Amarillo
10059020	En grano	10059012	Blanco
(...)	(...)	(...)	(...)
10059090	Los demás	10059011	Amarillo
10059090	Los demás	10059012	Blanco

De la tabla anterior se advierte que las nomenclaturas **10.05.90.20** y 10.05.90.90 (NALADISA), corresponden, en el Acuerdo CAN- MERCOSUR al maíz amarillo, que, para los países de la CAN, entre los cuales se encuentra Colombia, corresponde a **10.05.90.11** (NANDINA), por lo tanto, es posible concluir que, el producto identificado con la subpartida anterior sí se encuentra dentro de aquellos productos amparados por la desgravación progresiva establecida en el Acuerdo de Complementación Económica CAN MERCOSUR ACE – 59.

Al respecto, el Consejo de Estado expuso:

*“A pesar de que en el ACE 59 se acordó emplear la clasificación Naladisa 96, en el Decreto 141 de 2005, Colombia empleó la clasificación Nandina 05, que es la aplicada por los países miembros de la CAN, con la finalidad de acotar cuales eran las mercancías sobre las cuales se acordaron preferencias y desgravaciones arancelarias, conforme al señalado Anexo I. Así, a partir del susodicho decreto, la Sala, en las sentencias que aquí se reiteran, constató que la subpartida arancelaria **1005.90.11.00 asignada por la clasificación Nandina 05 al maíz amarillo, equivale a la subpartida 1005.90.20 de la clasificación Naladisa 96**”¹⁹.*

En estos términos queda claro que:

1. El maíz, en grano y demás presentaciones, es un producto comprendido en el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica CAN MERCOSUR ACE – 59 suscrito por Colombia; pues en mismo se encuentra

¹⁶ La **NALADISA** es la Nomenclatura de la Asociación Latinoamericana de Integración, utilizada en el ACE 59, CAN – MERCOSUR.

¹⁷ La **NANDINA** es la "Nomenclatura Arancelaria Común de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena" (Comunidad Andina) **CAN**, basada en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (SA), aprobada por la Decisión 249 de la Comisión del indicado Acuerdo, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, el 10 de agosto de 1989. La NANDINA es aplicada a la universalidad de los productos y a la totalidad del comercio de cada uno de los Países Miembros de la Comunidad Andina CAN, la cual está abierta a fraccionamientos adicionales en su propia nomenclatura arancelaria o estadística, utilizando para esos efectos dos dígitos adicionales a los 8 del código numérico de la Nomenclatura Arancelaria Común. <http://www.aladi.org/nsfaladi/vbasico.nsf/vbusqueda/NANDINA>

¹⁸ Esta es la clasificación utilizada por la empresa demandante en este proceso

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA. Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00003-01 (22590)

13-001-33-33-015-2016-00149-01

identificado con la nomenclatura NALADISA 10.05.90.20 y 10.05.90.90, que, para Colombia corresponde a la subpartida arancelaria **10.05.90.11.00**

2. Que, al ser un producto sensible Colombia pactó una desgravación programada a 15 años sobre el valor del arancel ad-valorem establecido en el anexo I del mencionado Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica.
3. Que la desgravación correspondiente al maíz amarillo (partida 10.05.90.11), según el cronograma de desgravación establecido con Brasil, para el año **2013** era la correspondiente al **71% del arancel ad-valorem**.

5.4.4. Del Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios (MAC) y su aplicabilidad frente al ACE-59.

El MAC es un sistema de subasta de contingentes, a través del cual cada comprador ofrece adquirir una parte del contingente y una parte de importaciones. A mayor cantidad de producto nacional comprado, menor arancel de entrada del producto internacional. Mediante este sistema se busca estimular la adquisición de producto nacional, otorgando el beneficio de reducción del arancel de entrada de los productos importados.

De manera expresa en el artículo 1º de dicho artículo se estableció que el Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios (MAC) se aplica a los productos agrícolas clasificados en las subpartidas arancelarias ahí descritas, procedentes y originarias de países distintos de los Miembros de la Comunidad Andina. Entre las partidas arancelarias incluidas está la **1005.90.11.00**.

En el Decreto 430 de 2004 se consagró lo siguiente:

ARTÍCULO 3º. DEFINICIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL MECANISMO PÚBLICO DE ADMINISTRACIÓN DE CONTINGENTES AGROPECUARIOS. Los elementos del Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios (MAC) son:

1. Contingente Anual: Es el volumen estimado de importaciones para cada una de las subpartidas arancelarias referidas en el artículo 1º del presente decreto, que se distribuirá anualmente mediante Contingentes de Asignación Estacional entre los importadores que participen en el Mecanismo Público que se crea mediante este decreto.

2. Contingente con Asignación Estacional: Es el volumen estimado de importaciones de cada una de las subpartidas arancelarias referidas en el artículo 1º del presente decreto para cada subasta cuyo tamaño y vigencia serán establecidos por la Comisión Interinstitucional del MAC, creada en el artículo 5º de este decreto, de acuerdo con las recomendaciones de los Consejos



13-001-33-33-015-2016-00149-01

de las Cadenas Productivas. Dicho Contingente ingresará al territorio aduanero nacional con el pago del Arancel Intracuota.

3. Arancel Intracuota: Es el Arancel que pagará el importador que acceda al Contingente con Asignación Estacional, el cual será recomendado por el Comité de Asuntos Aduaneros, Arancelarios y de Comercio Exterior al Gobierno Nacional. Su nivel será menor o igual al arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFP), para los productos sujetos a este sistema, o menor al arancel de Nación más Favorecida, para los demás productos relacionados en el artículo 1º del presente decreto. Dicho nivel será el resultado de restar al Arancel Extracuota, que se define más adelante, un número de puntos porcentuales.

En ningún caso la tarifa resultante para el Arancel Intracuota será superior al arancel notificado por Colombia ante la Organización Mundial del Comercio (OMC) para el contingente de acceso mínimo de los productos relacionados en el artículo 1º del presente decreto.

4. Arancel Extracuota: Es el arancel aplicable a las importaciones de cada una de las subpartidas arancelarias incluidas en el artículo 1º del presente decreto, que no, ingresen por el Contingente con Asignación Estacional. El Arancel Extracuota no será superior al arancel consolidado por Colombia ante la OMC para la respectiva subpartida arancelaria y cuyo nivel se determinará como se indica a continuación:

a) Los productos de las subpartidas arancelarias **1005.90.11.00**; 1005.90.12.00; 1007.00.90.00 y 1201.00.90.00 **pagarán el mayor arancel entre 5% y el arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franjas de Precios: (...)**

5. Índice Base de Subasta Agropecuaria (IBSA). <Numeral modificado por el artículo 1 del Decreto 1847 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> Es la relación entre la demanda por importaciones y la demanda de producción nacional. Se define como se indica a continuación:

$IBSA = Q_i/Q_n$, donde Q_i es la demanda de importaciones y Q_n es la demanda de producción nacional.

Los Consejos de las Cadenas Productivas de los productos a los que se refiere el presente decreto recomendarán al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural un IBSA de referencia.

En las subastas de los Contingentes con Asignación Estacional, el instrumento de puja será el IBSA. Dichos contingentes se distribuirán entre los importadores que ofrezcan los menores IBSA de acuerdo con la presente definición.

El IBSA no será negociable ni transferible.

6. Participantes. "Numeral modificado por el artículo 1 del Decreto 1847 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:" Podrán participar en el MAC todos los solicitantes que se inscriban ante el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y que cumplan con los siguientes requisitos:

El Decreto 4900 de 2011, "por el cual se determinan los aranceles intracuota, extracuota y los contingentes anuales para la importación de maíz amarillo, maíz blanco y frijol soya en desarrollo del Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios (MAC), establece:

Artículo 1º. Contingentes anuales. Establecer contingentes anuales para la importación de maíz amarillo, maíz blanco y frijol soya, originarios y procedentes de países distintos de los Miembros de la Comunidad Andina, tal como se indica a continuación:

1. Dos millones (2.000.000) de toneladas métricas de maíz amarillo clasificado por la subpartida arancelaria 1005.90.11.00.



Artículo 4º. Arancel extracuota. A las importaciones que superen los contingentes anuales establecidos en el artículo 1º de este decreto, se les aplicará el arancel extracuota establecido en el numeral 4 del artículo 3º del Decreto 430 de 2004, tal como se indica a continuación:

1. Las subpartidas arancelarias 1005.90.11.00 y 1201.00.90.00, correspondientes a maíz amarillo y frijol soya, respectivamente, pagarán el mayor arancel entre 5% y el arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franja de Precios (SAFP). (...)

Parágrafo. Lo dispuesto en las normas del Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC) no se podrá aplicar de una manera incompatible con los tratados de libre comercio vigentes para Colombia.

A diferencia del Decreto 430 de 2004, el parágrafo del artículo 4 del Decreto 4900/11, señaló que lo dispuesto por el MAC no se podrá aplicar de manera incompatible con los tratados de libre comercio vigentes para Colombia al momento de la importación²⁰.

De acuerdo con lo anterior, el Consejo de Estado ha concluido que el MAC y el ACE-59 no se contraponen, más bien son regulaciones complementarias; ello, teniendo en cuenta que el ACE – 59 no eliminó el arancel de las importaciones de maíz, sino que las sometió a un proceso de desgravación progresivo, que iría desde el año 2005 al 2015; en ese orden de ideas, el Alto Tribunal sostiene que, la disminución del arancel establecida en el acuerdo de la CAN- MECOSUR, debía ser aplicado sobre el porcentaje de arancel que correspondería pagar en Colombia por la importación realizada.

Sobre este aspecto, el Máximo Tribunal Contencioso Administrativo, en sentencia del 14 de noviembre de 2019, expuso:

“El M.A.C. fue creado por el Decreto 430 del 16 de febrero de 2004 como un instrumento para adjudicar a los importadores, mediante pública subasta, parte del contingente de asignación estacional de determinados productos, entre los cuales se encuentran la subpartida 1005.90.11.00 (Maíz Amarillo) de la clasificación Nandina 05. El contingente de asignación estacional es la distribución del contingente anual y consiste en el volumen estimado de importaciones de mercancías por el tamaño y vigencia previsto por la Comisión Interinstitucional del M.A.C. De esta forma, quienes obtienen la adjudicación del contingente únicamente tienen la obligación de pagar el arancel intracuota al momento de ingresar el producto al territorio aduanero nacional, mientras que los demás importadores deberán pagar el arancel extracuota. Para la importación de la mercancía correspondiente a la subpartida 1005.90.11.00 (Maíz Amarillo) de la clasificación Nandina 05, el arancel extracuota es el que resulte mayor entre una tarifa del 5% o la tarifa determinada por la aplicación del Sistema Andino de Franjas de Precios (S.A.F.P.). (...) 2.3. Uno de los tratados de libre comercio vigentes para Colombia al momento de la importación en el caso bajo examen es el A.C.E. 59, suscrito el 18 de octubre de 2004, que tiene como objetivos establecer un marco jurídico de integración económica y formar un área de libre comercio mediante la eliminación de restricciones arancelarias entre los países signatarios. Este acuerdo fue inicialmente implementado de forma provisional mediante el Decreto 141 de 2005 y posteriormente ratificado mediante la Ley 1000 de 2005. 2.4. Para efectos de crear una zona de libre comercio de los productos originarios, el artículo 3 del Acuerdo señaló que serán desgravados la totalidad de los aranceles de forma inmediata, excepto para los productos y los aranceles que sean incluidos en el

²⁰ Cfr. Decreto 4900 de 2011, artículo 4. Parágrafo.



13-001-33-33-015-2016-00149-01

Anexo I del Acuerdo conforme con la Clasificación Arancelaria Naladisa 96. (...) Aunque en el A.C.E. 59 se acordó utilizar esa clasificación, el Decreto 141 de 2005 utiliza también la Clasificación Nandina 05 con el fin de dar claridad a las mercancías sobre las cuales se acordaron preferencias y desgravaciones. De esta forma, en el Decreto consta que la subpartida 1005.90.11.00 (Maíz Amarillo) de la Clasificación Nandina 05 equivale a la subpartida 1005.90.20 de la Clasificación Naladisa 96, la cual deberá ser tenida en cuenta para efectos de analizar el acuerdo del A.C.E. 59. 2.5. En el Anexo I del A.C.E. 59 consta que los productos de la subpartida 1005.90.20 Naladisa 96, es decir el maíz amarillo, está sujeto al Mecanismo de Estabilización de Precios (M.E.P.) conforme con las reglas de la Can. Se destaca que en ese anexo Colombia especificó que no aplicaría el Mecanismo de Estabilización de Precios (M.E.P.) para determinados productos, como por ejemplo los pertenecientes a la subpartida 0209.00.21 (grasa de cerdo fresca, refrigerada o congelada) Naladisa 96. Sin embargo, Colombia no hizo esta aclaración con el maíz amarillo, lo que significa que no fue un producto totalmente desgravado, en los términos del artículo 3 del Acuerdo. (...) **De esta forma, Colombia es libre de establecer los aranceles a la importación del maíz a países que no pertenecen a la Can, por lo que el mecanismo creado por el M.A.C. no es incompatible con el A.C.E. 59.** (...) no se pactó una desgravación total inmediata para la importación de maíz, debe aplicarse el artículo 4 que prevé que el programa de liberación comercial será implementado de forma gradual, según los cronogramas pactados entre los países signatarios, los cuales deben constar en el Anexo II. (...) Pero, en el Apéndice 1 del Anexo II si consta que Colombia otorgó un trato preferencial al maíz amarillo importado desde Brasil de acuerdo con el Cronograma General C7.b. Este cronograma es progresivo. Es por esto que, por ejemplo, establece que a partir del 1 de enero de 2005 la desgravación será del 26%, a partir del 1 de enero de 2006 será del 31%, etc. Para el caso bajo examen, se destaca que dicho cronograma prevé que a partir del 1 de enero de 2011 y hasta el 1 de enero de 2012, la desgravación por la importación de maíz amarillo proveniente de Brasil será sólo del 60%. Conforme con lo expuesto, el arancel extracuota previsto por el M.A.C. debe reducirse en un 60% para la importación de maíz amarillo proveniente de Brasil con el fin de no desconocer el A.C.E. 59 para la fecha de ocurrencia de los hechos de la demanda. (...) Comoquiera que el M.A.C. regulado por los decretos 430 de 2004 y 4662 de 2010 señala que se aplica el mayor arancel entre el 5% y el determinado por el Sistema Andino de Franja de Precios (S.A.F.P.), en principio, en el caso bajo examen se aplica la tarifa del 5%. Se dice que en principio porque se reitera que dicho arancel debe ser reducido en un 60% para que sea compatible con el A.C.E. 59, por lo que el arancel total aplicable es sólo del 2%"²¹.

5.5 CASO CONCRETO

5.5.1 Hechos relevantes probados:

- Memorando 00211 del 3 de abril de 2007, proferido por la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera de Comercio Exterior, sobre la aplicación de preferencia arancelaria en el sistema Andino de Franjas de Precios al amparo de la CAN- MERCOSUR y el MAC²²
- Acta 209 del Comité de Asuntos Aduaneros, Arancelarios y de Comercio Exterior, de fecha 5 de octubre de 2009, en la que se fija el contingente de importación de maíz amarillo por 2.800.000 toneladas²³.

²¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Bogotá D.C., catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00289-01 (23676)

²² Folio 47 cdno 1 (fl. 47 dig)

²³ Folio 48-58 cdno 1 (fl. 48-57 dig)

- Oficio 100227342-0346 del 19 de marzo de 2014²⁴, por medio del cual el Coordinador de Servicio de Arancel indica a la Jefe División Gestión de liquidación, en respuesta a su petición de aclaración sobre la aplicación del arancel al maíz amarillo por la contradicción existente entre los memorandos 2011/2007 y 58/2009 lo siguiente:

“Para dar claridad en la aplicación del Mecanismo MAC, se realiza un resumen general frente a lo establecido mediante el Decreto 430 de febrero de 2004, con el cual se creó un Contingente de asignación estacional con el que se fijó un volumen estimado de importaciones por subpartida arancelaria, que son maíz amarillo (1005.90.11.00), maíz blanco (1005.90.12.00) y frijol soya (1201.00.90.00), teniendo como supuesto que para cada subasta, su tamaño y vigencia serían establecidos por la Comisión Interinstitucional del MAC.

El arancel extra cuota es el mayor que resulte de la comparación entre el arancel total de Franjas (arancel variable fijado mediante Circular por el Director de Aduanas quincenalmente) y el 5%.

- Al proceso se trajeron diversas consultas que ponen de presente las diferentes interpretaciones de los funcionarios de la DIAN frente a la compatibilidad en la aplicación del mecanismo MAC y el Acuerdo ACE-59²⁵.

Del expediente administrativo:

- Solicitud elevada por SOLLA S.A., con la finalidad de que la DIAN realice una Liquidación Oficial de Corrección, por pago de tributos en exceso en las Declaraciones de Importación No. con autoadhesivos No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013. Como hechos que soportan la pretensión, se expuso que el acuerdo CAN- MERCOSUR era más beneficioso por lo que solicitan su aplicación²⁶.
- Circular No. 12757000001486, Circular de Aranceles Totales del Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFC); vigente desde el 1 al 15 de enero de 2013; en el que se determina para el maíz amarillo, un arancel del 0%²⁷.
- Declaraciones de Importación No. con autoadhesivos No. No. 23831016414704, 23831016414711, presentadas el 10 de enero de 2013, en las que se declara la importación del producto identificado con la subpartida No. 10.05.90.11.00, con un arancel del 1.45%²⁸, en este documento se consigna lo siguiente:

“(…) MAÍZ DE ORIGEN BRASILEÑO PRODUCTO: MAÍZ. VARIEDAD= MAÍZ AMARILLO. PROCESO A QUE HA SIDO SOMETIDO: GRANO ENTERO NO TRILLADO. USO: INDUSTRIAL. PRESENTACIÓN A GRAN EL ORIGEN; BRASILEÑO. (…) NOS ACOGEMOS AL DCTO. 430/2004, AL DCTO. 4900 DEL 26/12/20; 11, ARANCEL

²⁴ Folio 59-60

²⁵ Folios 62-73 cdno 1 (fl. 60-73 dig)

²⁶ Folios 198-204 cdno 1 y 2 (fl. 198-200 cdno 1 y 1-4 cdno 2)

²⁷ Folio 223-228 cdno 2 (fl. 23-28 dig)

²⁸ Folio 229 y 257 cdno 2 (fl. 29 y 57 dig)



13-001-33-33-015-2016-00149-01

EXTRACUOTA, NOS ACOGEMOS AL DCTO. 141 DEL 26-ENERO-2005 ACE 59. MER CIRCULAR 12757000001486 DEL 01 DE ENERO 2013 (...)

- Circular No. 12757000001612, Circular de Aranceles Totales del Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFC); vigente desde el 16 al 31 de julio de 2013; en el que se determina para el maíz amarillo, un arancel del 4%²⁹.
- Declaraciones de Importación No. con autoadhesivos No. 01204102197771 y 01204102197762 presentada el 29 de julio de 2013, en la que se observa que SOLLA S.A., declara la importación del producto identificado con la subpartida No. 10.05.90.11.00, con un arancel del 1.45%³⁰. En este documento se consigna lo siguiente:

"(...) MAÍZ DE ORIGEN BRASILEIRO PRODUCTO: MAÍZ. VARIEDAD= MAÍZ AMARILLO. PROCESO A QUE HA SIDO SOMETIDO: GRANO ENTERO NO TRILLADO. USO: INDUSTRIAL. PRESENTACIÓN A GRAN EL ORIGEN; BRASILEIRO. (...) NOS ACOGEMOS AL DCTO. 430/2004, AL DCTO. 4900 DEL 26/12/20; 11, ARANCEL EXTRACUOTA, NOS ACOGEMOS AL DCTO. 141 DEL 26-ENERO-2005 ACE 59. MER CIRCULAR 12757000001486 DEL 01 DE ENERO 2013 (...)

- Oficio 100227342-0053 del 16 de enero de 2015³¹, por medio de la cual Jefe de la Coordinación del Servicio de Arancel le responde una consulta a la Jefe de División de Gestión de Liquidación, en el que se da respuesta sobre la metodología utilizada para liquidar el arancel de maíz amarillo "para la fecha de consulta". En este escrito se indicó que, para la época de consulta el arancel se liquidó conforme el Memorando 000058 del 28 de enero de 2009, el cual no ha variado.
- Oficio de 24 de noviembre de 2014³² en el que el Jefe de la Coordinación del Servicio de Arancel explica que "el Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC), estableció el 16 de febrero de 2004 y al ACE-S9 se suscribió el 18 de octubre 2004. El Gobierno Nacional promulga, el Decreto 141 el 26 de enero de 2005, mediante el cual determino la aplicación provisional del ACE-59 a partir del 1º De febrero de 2005 y finalmente la Ley 1000 del mismo año incorporó definitivamente el ACE-59 en al ordenamiento jurídico nacional. Lo anterior indica que en el momento del cierre de las negociaciones con MERCOSUR el MAC estaba vigente. Además, en los decretos mencionados no se incluye ninguna disposición que derogue el MAC, o prohíba la aplicación de instrumentos de asignación de cupos de importación vía subasta pública o se prohíban los requisitos de desempeño. Por lo tanto, la inexistencia explícita y concluyente de esta derogación en el ACE-59, es una prueba de que el MAC y el ACE-59 coexisten dentro de nuestro ordenamiento legal vigente"
- Resolución 00960 del 5 de junio de 2015, a través de la cual la DIAN niega una solicitud de reliquidación oficial de corrección, que tenía por finalidad la devolución de tributos pagados en exceso³³.

²⁹ Folio 278-283 cdno 2 (fl. 78-83 dig)

³⁰ Folio 284 y 309 cdno 2 (fl. 84 y 109 dig)

³¹ Folio 339-340 cdno 2 (fl. 139-142 dig)

³² Folio 349-350 cdno 2 (fl. 149-150 dig)

³³ Folio 351-360 cdno 2 (fl. 151-160 dig)

- Recurso de reconsideración presentado por la parte accionante³⁴
- Resolución 002266 del 4 de diciembre de 2015, por medio de la cual se resolvió de manera desfavorable un recurso de reconsideración, contra la decisión contenida en el acto administrativo anterior³⁵.
- Resoluciones expedidas por la DIAN Seccional Buenaventura, que tuvo en cuenta la Juez a quo³⁶.

5.5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

En el caso bajo estudio se demanda la nulidad de la Resolución 00960 del 5 de junio de 2015, por medio de la cual se negó la solicitud de Liquidación Oficial de Corrección para efectos de la devolución solicitada por SOLLAS S.A.; así como y la Resolución 002266 del 4 de diciembre de 2015, por medio de la cual se confirmó la decisión adoptada en el acto administrativo anterior.

La Juez de primera instancia, accedió a las pretensiones de la demanda, argumentando que en el caso en comento se le había dado aplicación retroactiva a las normas de carácter aduanero, por la aplicación al caso concreto de los conceptos emitidos en oficios del 2014 y 2015, por parte del Jefe de la Coordinación del Servicio de Arancel. La DIAN, por su lado, presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, insistiendo en que la aplicación del MAC y el Acuerdo ACE-59 no es incompatible, toda vez que se buscó la protección de los productos agrícolas que produce el país y la segunda norma no derogó la primera.

Analizadas las pruebas traídas al proceso, se tiene que SOLLA S.A., a través de las Declaraciones de Importación con autoadhesivos No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013, realizó la legalización de la importación del producto identificado con la subpartida No. 10.05.90.11.00, el cual corresponde a Maíz Amarillo en grano; al momento de realizar la citada declaración, **se liquidó un arancel del 1.45%**³⁷.

De igual forma, se encuentra demostrado que SOLLA S.A., elevó una solicitud de devolución de tributos pagados en exceso, por las declaraciones anteriores, alegando que en las citadas declaraciones se multiplicó el índice por concepto de arancel, en un 5%, cuando en realidad correspondía a un porcentaje menor

³⁴ Folio 364-382 cdno 2 (fl. 164-182 dig)

³⁵ Folio 430-450 cdno 3 (fl. 30-51 dig)

³⁶ Folio 556 cdno 3

³⁷ Folio 229, 257, 284 y 309 cdno 2 (fl. 29, 57, 84 y 109 dig)

pues debía aplicarse el Acuerdo de la CAN- MERCOSUR por ser más beneficioso y no el MAC³⁸.

La anterior solicitud fue denegada a través de las resoluciones demandadas, toda vez que la DIAN consideró que las mercancías relacionadas en las declaraciones de importación anteriores, no contaban con certificación expedida por la bolsa de productos agropecuarios o bonos IBSA (D. 430/04, artículo 3 #5), por lo cual, el arancel que le era aplicable era el extracuota; así las cosas dicho arancel debía calcularse, para los productos identificados con la partida 10.05.90.11.00, con base en el **mayor arancel** entre 5% y el arancel resultante del Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFP)³⁹ que, para la fecha correspondía al 0 o 4% (para las importaciones de enero era 0% para las de julio era 4%⁴⁰); de acuerdo con lo anterior, el arancel a calcular debía hacerse con base en el 5%. Que el MAC es compatible y coexiste con el ACE-59 por lo que no puede considerarse que éste último no haya derogado al primero.

En efecto, conforme lo establece la jurisprudencia del Consejo de Estado, se tiene que el MAC es compatible y coexiste en el ordenamiento jurídico con el ACE-59, puesto que son normas que deben ser interpretadas de forma integrada, como quiera que el Acuerdo de la CAN- MERCOSUR implementó una desgravación progresiva de varios productos agrícolas, entre los que se encuentra el maíz amarillo, identificado con la partida arancelaria 10.05.90.20 (MARCOSUR) o 10.05.90.11.00 (Colombia); por lo que el porcentaje de disminución establecido en el Anexo II, debe ser descontado al arancel vigente para el maíz amarillo en Colombia.

En ese orden de ideas se tiene que, tal y como lo determinó la DIAN en la Resolución 000956 del 5 de junio de 2015, la mercancía amparada con las Declaraciones de Importación con autoadhesivos No. No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013, no cuentan con la certificación expedida por la bolsa de productos agropecuarios o bonos IBSA; hecho que no se discute en el asunto, por parte de la accionante; por lo tanto, dicha mercancía se encontraba sometida al arancel Extracuota, que, según el numeral 4 del artículo 3 del Decreto 430 se calcula, para la subpartidas arancelarias **1005.90.11.00**; con el **mayor arancel entre 5% y el arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franjas de Precios; (...).**

³⁸ Folios 198-204 cdno 1 y 2 (fl. 198-200 cdno 1 y 1-4 cdno 2)

³⁹ Adoptado mediante Decisión 371 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; mediante Decreto 547 de 1995 se estableció su metodología.

⁴⁰ Circular No. 12757000001486 y Circular No. 12757000001612 de 2013 folio 223-228 cdno 2 (fl. 23-28 dig) y Folio 284 y 309 cdno 2 (fl. 84 y 109 dig)

En ese orden de ideas, se tiene que, conforme con la Circular de Aranceles Totales del Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFC) No. 12757000001486⁴¹ y No. 12757000001612⁴², vigentes del **1 al 15 de enero de 2013** y **16 al 31 de julio de 2013**, respectivamente, se tiene que el maíz amarillo, contaba con un arancel del 0% en enero y del 4% en julio (fechas de las importaciones), así:

Arancel total del SAFF-AV aplicable a terceros países							
Ítem	Cod. Franja	Nombre de la franja	Código de nomenclatura	Arancel total SAFF (%)	Marcador	No aplica SAFF	Total del SAFF
24	6	Franja del maíz amarillo	1005901100	0	X		

Circular 12757000001486

Arancel total del SAFF-AV aplicable a terceros países							
Ítem	Cod. Franja	Nombre de la franja	Código de nomenclatura	Arancel total SAFF (%)	Marcador	No aplica SAFF	Total del SAFF
24	6	Franja del maíz amarillo	1005901100	4	X		

Circular 12757000001612

Encontramos pues que para el año 2013, y en específico para la quincena del 1 al 15 de enero; y el 16 al 31 de julio de ese año, el arancel intracuota para el maíz amarillo, subpartida 10.05.90.11, según la circular transcrita, era de 0% y de 4%, por lo que **el arancel extracuota que se debía aplicar correspondía al 5%**, por ser el más alto (el arancel del MAC).

En lo que se refiere al Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica CAN MERCOSUR ACE – 59, se tiene que el maíz amarillo proveniente de la Brasil, para el año 2013, contaba con una **desgravación del 71%** del arancel ad – valorem, por lo que al descontar el 71% del 5% que estaba obligado a pagar el importador (que equivale a 3.55), da como resultado un **arancel final por pagar del 1.45%**, que fue el efectivamente liquidado en las Declaraciones de Importación con autoadhesivos No. 23831016414704, 23831016414711, 01204102197771 y 01204102197762 presentadas el 10 de enero de 2013 y el 29 de julio de 2013.

Conforme con lo expuesto, se tiene que en el caso de marras no le asiste derecho a la parte accionante, como quiera que el arancel en comento se encuentra bien liquidado.

⁴¹ Folio 223-228 cdno 2 (fl. 23-28 dig)

⁴² Folio 278-283 cdno 2 (fl. 78-83 dig)



En este mismo sentido se pronunció el Consejo de Estado en sentencia del 29 de abril de 2020 sostuvo⁴³:

*“se reitera que dicho arancel debe ser reducido en un 66% para las importaciones del 2012 y en **el 71% para las importaciones del 2013**, para que sea compatible con el ACE 59, por lo que el arancel total aplicable es solo del 1,7% para el 2012 y del **1,45% para el 2013**.”*

Comoquiera que en las declaraciones de importación objeto de este proceso el arancel se aplicó conforme a lo indicado en el párrafo anterior, no existió un pago en exceso y no hay lugar a proferir la liquidación oficial de corrección con fines de devolución.

De lo anterior, la Sala concluye la compatibilidad del arancel extracuota previsto por el MAC con la preferencia otorgada por Colombia a Argentina en el ACE 59 para la importación de maíz amarillo clasificado en la subpartida arancelaria 1005.90.11.00 Nandina 05 y 1005.90.20 Naladisa 96.

La actora sostuvo que a las importaciones provenientes de países del MERCOSUR debe aplicarse de forma preferente el arancel del SAFF [L. 1000 de 2005] sobre el sistema de acotamiento del MAC [D. 430 de 2004 y normas que lo complementan como el D. 4662 de 2010 y 4900 de 2011] conforme lo conceptuó la Subdirección Técnica Aduanera y la Subdirección de Comercio Exterior de la DIAN en el Memorando 0211 del 3 de abril de 2007.

Al respecto sobre este argumento, la Sala en la sentencia de 14 de noviembre de 2019, que se reitera, indicó lo siguiente⁴⁴:

“... en el Memorando 0211 del 3 de abril de 2007 [...], según el cual no es aplicable el arancel extracuota para la importación de maíz amarillo proveniente de países suscriptores del ACE 59 no pertenecientes a la Can por dos motivos: i) el Acuerdo no previó la aplicación del MAC y ii) se debe aplicar el arancel determinado por el Sistema Andino de Franja de Precios (S.A.F.P.)⁴⁵.”

Sin embargo, este memorando no era un concepto vinculante porque, para la fecha de su expedición, el artículo 11 del Decreto 1265 de 1999 únicamente establecía de forma expresa como vinculantes los conceptos proferidos por la Oficina Jurídica de la Dian en materia aduanera que hayan sido debidamente publicados⁴⁶.

Aunque el artículo 24 ibídem estableció que la Subdirección Técnica Aduanera tiene competencia para absolver las consultas sobre la interpretación y la aplicación de normas aduaneras⁴⁷, no se estableció de forma expresa su obligatoriedad como lo haría con posterioridad el Decreto 4048 de 2008⁴⁸”.

De acuerdo con lo anterior, queda claro para esta judicatura que las normas del MAC y el acuerdo ACE-59 son complementarias, por lo que, al arancel fijado por Colombia en sus normas internas, se les debe realizar los descuentos que se hayan pactado en el acuerdo CAN-MARCOSUR.

⁴³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA. Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00003-01(22590). Actor: ITALCOL DE OCCIDENTE S.A. Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

⁴⁴ Exp. 23676

⁴⁵ Fl. 59

⁴⁶ Cfr. Decreto 1265 de 1999. Artículo 11. Párrafo.

⁴⁷ Cfr. Decreto 1265 de 1999. Artículo 24. Numeral 7.

⁴⁸ Cfr. Decreto 4048 de 2008. Artículo 28. Párrafo 2.

Ahora bien, antes de finalizar, es preciso exponer que, efectivamente, de los correos y oficios aportados por la parte actora se evidencia que existía una variedad de interpretaciones, al interior de la DIAN, sobre la forma como interpretar o aplicar las normas del MAC y el acuerdo ACE-59, sin embargo, el Consejo de Estado desde vieja data fijó su posición en cuanto a que las normas del MAC y el acuerdo ACE-59 no se contraponen, sino que, por el contrario se complementan, terminándose con ello la discusión frente al tema.

Adicionalmente, en lo que se refiere a los argumentos de la Juez a quo, sobre la aplicación retroactivas de disposiciones arancelarias a casos ocurridos con antelación a ellas, considera esta Corporación que no es un argumento válido en este asunto, como quiera que los oficios emitidos por el Jefe de la Coordinación del Servicio de Arancel, únicamente tienen por finalidad indicar el criterio de interpretación vigente de las normas aduaneras para la época de los hechos; por lo tanto, no debe entenderse que con ellos, se pretendan crear unas disposiciones normativas nuevas, para aplicárselas a casos pasados.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procederá a revocar la sentencia de primera instancia; y, en consecuencia, se procederá a negar las pretensiones de la demanda.

5.5 De la condena en costa.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

Con base en las anteriores normas, se procederá a condenar en costas, en ambas instancias, a la empresa SOLLA S.A., como quiera que la sentencia de segunda instancia ordena revocar la decisión adoptada por el Juez a quo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: En consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

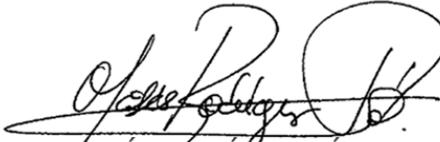
TERCERO: CONDENAR a la parte demandante al pago de costas procesales en ambas instancias, según lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P., la cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Juez de primera instancia.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 015 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ