



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA**

**Bogotá, D.C., quince (15) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)**

**Referencia:** MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)  
**Demandante:** POLLOS EL BUCANERO S.A.  
**Demandado:** U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

**Temas :** Tributos aduaneros. Liquidación oficial de corrección para efectos de devolución. Arancel aplicable a las importaciones de maíz amarillo clasificado en la subpartida 1005.90.11.00 proveniente de Argentina, durante el año 2013. Decreto 430 de 2004-MAC-. Ley 1000 de 2005 -ACE 59-. Condena en costas.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 29 de octubre de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas.

La parte resolutive de la sentencia apelada dispuso lo siguiente<sup>1</sup>:

*“PRIMERO. NIÉGANSE las pretensiones de la demanda acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO. ORDÉNASE a Pollos El Bucanero S.A., reconocer y pagar a favor de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, las expensas y gastos en que haya incurrido en esta instancia y en la medida de su comprobación. Líquidense por la Secretaría de esta Corporación. FÍJASE el valor de las agencias en derecho, a ser incluidas en dicha liquidación, el valor [sic] por ciento (1%) del valor de las pretensiones negadas.*

*TERCERO. RECONÓCESE personería para actuar en este proceso en representación de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales, a la abogada Magda Lucía Bermúdez Ríos, identificada con C.C. [...] y Tarjeta Profesional [...], en los términos del poder a ella conferido.*

*CUARTO. ARCHIVÉSE el proceso, previa ejecutoria y anotaciones en las plataformas digitales dispuestas para el efecto.”*

<sup>1</sup> Índice 3 del SAMAI.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

## ANTECEDENTES

Pollos El Bucanero S.A. presentó 23 declaraciones de importación en los meses de enero, febrero y marzo de 2013 con el fin de introducir al territorio aduanero nacional maíz amarillo proveniente de Argentina, que hace parte de la subpartida arancelaria 1005.90.11.00, tributos aduaneros que liquidó y pagó con base en un arancel total del 1,45%, para un total pagado de \$154.056.000<sup>2</sup>. La tarifa se determinó a partir del arancel extracuota del 5% previsto por el Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios – en adelante MAC –.

El 7 de octubre de 2014, la demandante solicitó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – en adelante DIAN – expedir liquidación oficial de corrección con el fin de obtener la devolución de los aranceles que a su juicio fueron liquidados y pagados en exceso, al considerar que el arancel correcto era del 0% de conformidad con el Acuerdo de Complementación Económica 59 – en adelante ACE 59-<sup>3</sup>.

Mediante la Resolución 1113 del 15 de octubre de 2015 la administración negó dicha solicitud<sup>4</sup>. Contra el acto anterior, la demandante interpuso recurso de reconsideración el 9 de noviembre de 2015, el cual fue resuelto mediante la Resolución 53 del 27 de enero de 2016 que confirmó en todas sus partes el acto recurrido<sup>5</sup>.

## DEMANDA

La actora en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formuló las siguientes pretensiones<sup>6</sup>:

*“1. Que sea declarada nula la actuación administrativa contenida en la Resolución No. 113 del 15 de Octubre de 2015, proferida por la División de Liquidación de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura de la U.A.E. – D.I.A.N, por haber sido expedidas con clara violación de la ley, como se dejó expuesto en líneas anteriores.*

*2. Que como consecuencia de lo anterior, se restablezca en su derecho a mi representada, la sociedad POLLOS EL BUCANERO S.A, declarando procedente la solicitud de liquidación oficial de corrección de las declaraciones de importación indicadas abajo, para efectos de devolución de aranceles pagados en exceso por la importación de maíz amarillo de Argentina de la subpartida 1105.90.11.00, como se dejó expuesto en líneas anteriores.*

*Las declaraciones son:*

<sup>2</sup> Índice 3 del SAMAI. Cuadernos de antecedentes administrativos.

<sup>3</sup> Índice 3 del SAMAI.

<sup>4</sup> Índice 3 del SAMAI.

<sup>5</sup> Índice 3 del SAMAI.

<sup>6</sup> Índice 3 del SAMAI.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

<b>No. Autoadhesivo Declaración de Importación</b>	<b>Fecha Presentación en banco</b>
23030017455431	14/01/13
23030017455422	14/01/13
23030017455415	14/01/13
23030017455408	14/01/13
23030017455391	14/03/13 (sic)
02606010502022	04/03/13
02606010502079	05/03/13
02606010502047	04/03/13
02606010502031	04/03/13
02606010502061	04/02/13 (sic)
2303001751933 (sic)	19/02/13
23030017519340	19/02/13
23030017519358	19/02/13
23030017519365	19/02/13
23030017519372	27/03/13 (sic)
01861011040959	27/03/13
01861011040941	27/03/13
01861011040934	27/03/13
23030017575882	21/03/13
23030017575915	21/03/13
23030017575922	21/03/13
23030017575908	21/03/13
23030017575891	21/03/13"

La demandante invocó como normas violadas, las siguientes:

- Artículos 9 y 150 numeral 16 de la Constitución Política.
- Artículos 1, 2, 3 y sus Anexos del Acuerdo de Complementación Económica 59 suscrito entre la Comunidad Andina de Naciones – en adelante CAN – y el Mercado Común del Sur – en adelante MERCOSUR – (ACE 59).
- Artículos 26 y 27 de la Convención de Viena de 1986.

El concepto de la violación se sintetiza así:

### **Forma de liquidar aranceles de maíz amarillo procedente de Argentina**

Argumentó que para dar levante a la mercancía, el fisco en su sistema operativo exigía aplicar lo dispuesto en el Decreto 430 de 2004, por el cual se creó el Mecanismo Público de Administración de Contingentes Agropecuarios – en adelante MAC – y, en el Decreto 4900 de 2011 que determinó los aranceles intracuota y extracuota y los contingentes anuales en desarrollo del MAC para 2012.

Comentó que sobre el valor aduanero en pesos se debía aplicar el arancel total quincenal del Sistema Andino de Franja de Precios – en adelante SAFF – reportado por la DIAN en las circulares quincenales. Si el SAFF era superior al 5%, el importador debía liquidar el arancel SAFF descontando el porcentaje de desgravación arancelaria concedida en este caso por Argentina a Colombia, que para 2013 era del 71%.



Señaló que cuando el arancel SAFP era inferior al 5%, como ocurrió, y dado que la actora no pudo adquirir bonos IBSA en subasta pública (porque desde inicios del año 2012 éstas ya no se realizaban para maíz amarillo), la compañía liquidó y pagó el arancel mínimo extracuota del 5% contenido en el numeral 4 del artículo 3 del MAC.

Precisó que sobre ese 5% descontó el 71% de desgravación concedido en el ACE 59, de lo que resultó un arancel del 1,45%, con base en el cual liquidó y pagó cada una de las importaciones. Resaltó que el arancel total quincenal del SAFP era de 0% en la época de las importaciones, porcentaje confirmado por las Circulares DIAN 1486 de 2012 y 1519, 1526 y 1533 de 2013.

### **Fundamento jurídico de la DIAN**

Observó que el oficio del 24 de noviembre 2014 de la Oficina de Asuntos Internacionales del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural sobre el que la administración fundó su decisión, estableció que el MAC está vigente, que no es incompatible con el ACE 59 y que debe aplicarse de forma preferente para calcular los aranceles de maíz amarillo importado y originario de los países del MERCOSUR, aun cuando para la fecha de las importaciones efectuadas por la demandante el MAC mediante subastas públicas ya no operaba por la inexistencia de éstas desde el segundo trimestre de 2012.

### **Fundamento legal de la DIAN**

Planteó que la DIAN incurrió en una interpretación errónea de la norma en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, ya que concluyó del Oficio del 24 de noviembre 2014 de la Oficina de Asuntos Internacionales del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural que la mercancía importada estaba sujeta a la aplicación del MAC, pues el arancel que le correspondía era extracuota y no el arancel fijo, por lo que estimó que no se configuró ningún pago en exceso.

### **Inaplicación del ACE 59 ratificado mediante la Ley 1000 de 2005**

Dijo que el Anexo I del ACE 59 estableció un listado de productos, dentro de los cuales se incluye el maíz amarillo, concedidos por los países signatarios del MERCOSUR a los países miembros de la CAN que pueden estar sujetos al Mecanismo de Estabilización de Precios – en adelante MEP – que se conoce como el SAFP de la CAN.

Indicó que el maíz amarillo es un bien que circula entre los países signatarios de la CAN y el MERCOSUR y no está sujeto a una desgravación sobre aranceles fijos como es la regla general de ese tratado, sino que está sujeto a un arancel variable que es fijado por el SAFP mediante circulares quincenales emitidas por la CAN y reproducidas por la DIAN.

Explicó que el ACE 59 aplicó al maíz amarillo proveniente de Argentina, a partir del año 2005, el arancel variable correspondiente al SAFP, por lo que es improcedente aplicar el arancel extracuota del 5% del MAC establecido por el Decreto 430 de 2004, porque prevalece el ACE 59.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

Así, estimó que ante las solicitudes de corrección que elevó por los meses de enero, febrero y marzo de 2013, la DIAN debió aplicar de forma preferente el ACE 59, y por ende, aplicar el arancel del 0% previsto en el SAFFP.

Planteó que el hecho de que el Decreto 430 de 2004 no esté derogado, ni haya prohibido los instrumentos que conforman el MAC, no significa que esta norma y los decretos posteriores que lo modifican, no deban dejarse de lado para aplicar el ACE 59.

Afirmó que la DIAN violó el artículo 150 numeral 16 de la Constitución Política, al pretender dar prelación al Decreto 430 de 2004 sobre la Ley 1000 de 2005, pues desconoció la potestad legislativa del Congreso.

### **Pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto 430 de 2004 creador del MAC**

Resulta imposible exigir la aplicación de aranceles mínimos extracuota del 5% propios del MAC sobre importaciones de maíz amarillo proveniente de países del MERCOSUR, toda vez que el TLC entre Colombia y Estados Unidos acabó con la realización de subastas públicas agropecuarias para el maíz amarillo desde el segundo trimestre del 2012.

Sostuvo que ante la ausencia de subastas públicas agropecuarias, los importadores no pudieron adquirir bonos IBSA durante el año 2012 para obtener descuentos en el arancel intracuota contemplados en el MAC, según el Decreto 430 de 2004, por lo que quedaron obligados a pagar el arancel extracuota exigido por la DIAN.

Indicó que el artículo 2.3. del TLC con Estados Unidos no contempla ningún mecanismo de estabilización de precios para productos como el maíz amarillo, ni otro mecanismo de protección o de absorción a la producción nacional, como el MAC.

Concluyó que el Decreto 430 de 2004 perdió fuerza ejecutoria debido a que desde el segundo trimestre de 2012 dejaron de realizarse subastas públicas agropecuarias por motivo de la entrada en vigencia del TLC con Estados Unidos, por lo que a la actora no le era exigible el pago de aranceles extracuota.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La **DIAN**, se opuso a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos<sup>7</sup>:

Destacó que la decisión de la administración tuvo como fundamento el Oficio del 24 de noviembre de 2014 emitido por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, que es aplicable al caso concreto pues ese ministerio es quien interpreta con autoridad los tratados internacionales, ya que la mercancía objeto de gravamen es un producto del agro.

Por lo anterior, la administración consideró que el maíz amarillo que hace parte de la subpartida arancelaria 1005.90.11.00, negociado bajo el ACE 59 estaba sujeto a la aplicación del MAC, es decir, que el arancel aplicado se ajustó a lo previsto en el Decreto 430 de 2004, pues la desgravación entre Colombia y Argentina para el año

<sup>7</sup> Índice 3 del SAMAI.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

2013 iba en el 71%, de modo que la tarifa del 5% que establece el MAC, equivalía al 1.45% que fue el porcentaje declarado y pagado por la demandante.

Resaltó que el MAC sí coexiste con el ACE 59 y por esa razón, el valor que la accionante liquidó y pagó fue correcto y en esa medida, no existió un pago en exceso pues la DIAN respetó las declaraciones presentadas por Pollos El Bucanero por considerar que se ajustaron a las normas aplicables.

Expresó que si bien las actuaciones de la administración se deben sustentar en normas, éstas son susceptibles de interpretación cuando hay diversidad de criterios en cuanto a su aplicación. Si bien, en principio las consultas realizadas por la DIAN sobre el particular permitían concluir que era procedente expedir las liquidaciones oficiales de corrección, la autoridad tributaria acogió la interpretación posterior y vigente de la Oficina de Asuntos Internacionales del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, según la cual la importación de maíz amarillo está sujeta a la aplicación del MAC, que en ningún caso implicó un desconocimiento de la norma supranacional.

Desestimó que la entrada en vigencia del TLC con Estados Unidos haya implicado la pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto 430 de 2004 y con ello la desaparición de las subastas públicas agropecuarias desde el segundo trimestre de 2012, pues según lo explicó, el Decreto 430 de 2004 era la norma válida y aplicable a este caso en virtud de lo expuesto por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural mediante el Oficio del 24 de noviembre de 2004.

Destacó que el Decreto 430 de 2004 no ha sido derogado, es decir que se encontraba vigente en el momento de los hechos, y por tanto, no puede hablarse de pérdida de fuerza ejecutoria, ya que ésta se da únicamente por efectos de la derogatoria de una norma.

### SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas. Las razones de la decisión se resumen así<sup>8</sup>:

Manifestó que las importaciones de maíz amarillo originarias de Argentina declaradas bajo la subpartida arancelaria 1005.90.11.00 de la Clasificación Nandina 05, que equivale a la subpartida 1005.90.20 de la Clasificación Arancelaria Naladisa 96, de acuerdo con el Anexo I del ACE 59, están sujetas al MEP según las reglas de la CAN, debido a que Colombia no especificó su inaplicación para la importación.

Por lo anterior y dado que el artículo 2° de la Decisión 535 de 2002 de la CAN autorizó a los países miembros a diferir los aranceles del maíz amarillo hasta un 0%, era procedente que Colombia fijara las tarifas arancelarias de ese producto cuando provenga de países distintos a los miembros de la CAN, como ocurrió con la implementación del MAC.

Aseveró que los actos enjuiciados no se fundaron únicamente en lo dispuesto en el Oficio 20141007242971 del 22 de octubre de 2014 proferido por la Oficina de Asuntos Internacionales del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, sino que también

<sup>8</sup> Índice 3 del SAMAI.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

tuvieron en cuenta los Decretos 430 de 2004, 4676 de 2004, 2685 de 1999, 547 de 1995, el Anexo IV del Régimen de Origen del ACE 59 y los Memorandos 211 de 2007 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, 58 de 2009 de la Subdirección Técnica de Aduana y Subdirección de Comercio Exterior de la DIAN y OALI-127 de la Oficina de Asuntos Legales del Ministerio de Comercio, industria y Turismo, entre otros documentos y pruebas recaudadas durante el trámite.

El *a quo* precisó que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural es una autoridad competente en la materia de conformidad con la Ley 7 de 1991. Adicionalmente, lo expuesto en el oficio citado está en consonancia con el precedente jurisprudencial fijado por esta Corporación, por lo que estimó que la entidad demandada no incurrió en violación directa de la ley por aplicación indebida o interpretación errónea.

Puntualizó que el artículo 5 del ACE 59 dispuso que los aranceles existentes a la fecha de su suscripción se pueden mantener sólo si se incluyen en el Anexo III “*Notas Complementarias*”, pero ya que no se pactó una desgravación total inmediata para la importación de maíz amarillo, debe aplicarse el artículo 4 del Acuerdo, según el cual, el programa de liberación comercial será implementado de forma gradual, según los cronogramas pactados entre los países signatarios, que deben constar en el Anexo II.

En el Apéndice 3 del Anexo II consta que Colombia no otorgó a Argentina la desgravación total inmediata del maíz amarillo, en cambio en el Apéndice 1 del Anexo II se observa que otorgó un trato preferencial de conformidad con el cronograma general C4.b., que contempla una desgravación arancelaria progresiva del 26% que aumenta anualmente desde el 1 de enero de 2005, de modo que a partir del 1 de enero de 2013 la desgravación corresponde al 71%.

Resaltó que el MAC y el ACE 59 coexisten y deben aplicarse de forma armónica, de modo que, para el caso concreto, la tarifa arancelaria aplicable correspondía al arancel extracuota determinado para la fecha de aceptación de las importaciones reducido en un 71%.

Así, precisó que en las circulares de aranceles totales del SAFF 12757000007486, 12757000001533, 12757000001526 y 12757000001519 de 2013, la DIAN informó que el arancel aplicable al maíz amarillo, para los meses de enero y marzo de ese año correspondía al 0% según el SAFF y adicionalmente, conforme a lo previsto en el MAC el arancel extracuota era del 5%, por lo que teniendo en cuenta la desgravación del 71% prevista en el ACE 59, la tarifa arancelaria aplicable era del 1,45%.

En ese orden de ideas, concluyó que el arancel del 1,45% que Pollos El Bucanero S.A. pagó por la importación de maíz amarillo originario de Argentina, mediante las declaraciones de importación, no configuró un pago en exceso, ni da lugar a proferir liquidación oficial de corrección con fines de devolución. Negó el cargo.

Finalmente, atendiendo a lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en la Sentencia C-157 de 2013 de la Corte Constitucional, condenó en costas a la parte demandante, ordenando liquidarlas por la Secretaría del Tribunal, de conformidad con el numeral 1 del artículo 366 del Código General del Proceso. Fijó las agencias en derecho en el 1% de las pretensiones negadas, según lo previsto en el artículo 6 numeral 3.1.2. del Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.



## RECURSO DE APELACIÓN

La **demandante** apeló con fundamento en los siguientes argumentos<sup>9</sup>:

### Inaplicación de la norma supranacional ACE 59

Advirtió que el ACE 59 suscrito entre la CAN y el MERCOSUR y ratificado por Colombia a través de la Ley 1000 de 2005, consiste en un tratado de libre comercio entre los países miembros de cada uno de los bloques económicos desde 2005, en el que se contempló excepcionalmente un arancel variable propio del SAFP de la CAN en virtud del artículo 3 y Anexo I del instrumento internacional.

Dijo que por tratarse de un tratado de libre comercio ratificado mediante una ley, tenía carácter superior y especial frente al Decreto 430 de 2004 que creó el MAC, por lo que la DIAN debía aplicarla de forma preferente.

En ese sentido, concluyó que en los meses de enero, febrero y marzo de 2013 no debía pagar por la importación del maíz amarillo el arancel extracuota del 5% contemplado en el MAC, sino el arancel fijado por el SAFP que para ese momento era del 0%.

### Improcedencia de la condena en costas

Señaló que al condenar en costas el juez debe establecer de conformidad con el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso la prueba de su causación, lo cual no obra en el expediente, razón por la que solicitó que se revoque la condena en costas impuesta en la sentencia apelada.

## TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con la modificación del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo introducida por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021 y dado que en el presente caso no fue necesario decretar pruebas, la **DIAN** realizó intervención respecto del recurso de apelación dentro del término procesal pertinente, en la que señaló que el régimen aduanero aplicado era el vigente y que se respetó el debido proceso de la demandante<sup>10</sup>.

Insistió en que el valor pagado por la actora es el correcto, que no se configuró un pago en exceso y que el Decreto 430 de 2004 y el ACE 59 son compatibles para efectos de la liquidación y el pago del arancel en la importación de maíz amarillo.

El **Ministerio Público** guardó silencio durante la oportunidad prevista en el numeral 6 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021.

<sup>9</sup> Índice 46 del SAMAI, Sede Electrónica del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

<sup>10</sup> Índice 12 del SAMAI.



## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Problema jurídico

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, le corresponde a la Sala determinar i) si se desconoció la supremacía de una norma supranacional y en su lugar se aplicó de forma preferente el Decreto 430 de 2004 y, ii) si procedía la condena en costas en la sentencia apelada.

### Compatibilidad del arancel extracuota previsto por el MAC con el ACE 59. Reiteración jurisprudencial

Para resolver el presente caso, se observa la posición reiterada de la Sala respecto de la compatibilidad entre el arancel extracuota previsto en el Decreto 430 de 2004 (MAC) y el ACE 59, en los siguientes términos<sup>11</sup>:

El Decreto 430 del 16 de febrero de 2004 creó el MAC, que se aplica entre otros productos, a aquellos que se clasifican en la subpartida arancelaria 1005.90.11.00 de la Clasificación Nandina 05 (maíz amarillo), provenientes y originarios de países distintos a los miembros de la CAN.

El MAC se instituyó como instrumento para adjudicar a los importadores en subasta pública parte del contingente de asignación estacional, el cual es la distribución del contingente anual, que a su vez es el volumen estimado de importaciones de mercancías, cuyo tamaño y vigencia es establecido por la Comisión Interinstitucional del MAC.

De ese modo, aquellos importadores a quienes sean adjudicados parte del contingente de asignación estacional, pagarán al ingreso de la mercancía a territorio aduanero nacional el arancel intracuota previsto en el numeral 3 del artículo 3 del Decreto 430 de 2004, mientras que quienes no hayan accedido a ese contingente deberán pagar el arancel extracuota de que trata el numeral 4 del artículo 3 *ibidem*.

Conforme a lo dispuesto en el literal a) del numeral 4 del artículo 3 del Decreto 430 de 2004 y en el artículo 4 del Decreto 4900 de 2011<sup>12</sup>, el arancel extracuota para la importación de maíz amarillo correspondiente a la subpartida arancelaria 1005.90.11.00 de la Clasificación Nandina 05, sería *“el mayor arancel entre 5% y el arancel total resultante de aplicar el Sistema Andino de Franjas de Precios”*.

<sup>11</sup> Sentencia del 26 de octubre de 2023, Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 27714, C.P. Wilson Ramos Girón. Sentencia del 2 de noviembre de 2023, Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 27539, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Sentencia del 29 de junio de 2023. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 26177, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; Sentencia del 23 de marzo de 2023. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 27062, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello; Sentencia del 29 de abril de 2021. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 25135, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello; Sentencia del 11 de marzo de 2021. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 23136, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; Sentencia del 14 de mayo de 2020. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 25047, C.P. Milton Chaves García; Sentencia del 29 de abril de 2020. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 22590, C.P. Milton Chaves García; Sentencia del 14 de noviembre de 2019. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 23676, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

<sup>12</sup> *“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) para 2012.”*



Igualmente, el párrafo del artículo 4 del Decreto 430 de 2004 precisó que lo dispuesto por el MAC no podrá aplicarse de manera incompatible con los tratados de libre comercio vigentes para Colombia al momento de la importación.

El ACE 59 suscrito el 18 de octubre de 2004 entre la CAN (de la que es miembro Colombia) y el MERCOSUR (del que hace parte Argentina), tratado de libre comercio vigente para la época de los hechos, fijó un marco jurídico de cooperación e integración económica y física para crear un espacio que facilitara la libre circulación de bienes y servicios, mediante la eliminación de restricciones arancelarias entre los países signatarios. Este acuerdo fue implementado en principio y de forma provisional por el Decreto 141 de 2005 y posteriormente, ratificado por la Ley 1000 de 2005.

El artículo 3 del citado Acuerdo señaló que serían desgravados la totalidad de los aranceles de forma inmediata, excepto para los productos y aranceles incluidos en su Anexo I, de acuerdo con la Clasificación Arancelaria Naladisa 96. Valga aclarar que, aunque el ACE 59 acordó utilizar esa clasificación, el Decreto 141 de 2005 utiliza la Clasificación Nandina 05 para precisar las mercancías respecto de las que se acordaron preferencias y desgravaciones.

De modo que, la subpartida 1005.90.11.00 de la Clasificación Nandina 05 es equivalente a la subpartida 1005.90.20 de la Clasificación Arancelaria Naladisa 96 (**maíz amarillo**), lo que es relevante para el análisis del ACE 59.

El Anexo I del ACE 59 dispuso que los productos de la subpartida 1005.90.20 de la Clasificación Arancelaria Naladisa 96 están sujetos al Mecanismo de Estabilización de Precios – en adelante MEP – conforme a las reglas de la CAN. Así mismo, Colombia especificó algunas mercancías a las que no les aplicaba el MEP, entre los que no incluyó el maíz amarillo, es decir, que este producto no fue totalmente desgravado en los términos del artículo 3 del ACE 59.

Debe tenerse en cuenta que el MEP se somete a las reglas de la CAN, pero el artículo 2 de la Decisión 535 del año 2002 vigente para la época de los hechos, autorizó a los países miembros a diferir los aranceles de maíz amarillo.

Por lo tanto, se reitera, Colombia es libre de establecer los aranceles a la importación de maíz amarillo a países que no pertenecen a la CAN, por lo que el mecanismo creado por el MAC no es incompatible con el ACE 59 y mucho menos puede decirse que el ACE 59 derogó el MAC, sino que estos coexisten y deben aplicarse de manera armónica.

En ese orden de ideas, la tarifa arancelaria aplicable al presente caso correspondería al arancel extracuota determinado para la época de la aceptación de las importaciones, reducido en el porcentaje que se determine en el ACE 59 para la fecha de las operaciones de comercio exterior.

Adicionalmente, el artículo 5 del ACE 59 previó que los aranceles existentes a la fecha de su suscripción podrían mantenerse únicamente si se incluían en el Anexo III “*Notas Complementarias*”, pero sobre el particular Colombia tampoco hizo anotación alguna. No obstante, al no haberse pactado una desgravación total inmediata para la importación de maíz amarillo, debe aplicarse el artículo 4 del Acuerdo, que establece



que el programa de liberación comercial será implementado de forma gradual, según los cronogramas pactados entre los países signatarios, los que deben constar en el Anexo II.

Así mismo, en el Apéndice 3 del Anexo II consta que Colombia no otorgó a Argentina la desgravación total inmediata del maíz amarillo, pues en la lista de productos totalmente desgravados no se incluyó los pertenecientes a la subpartida 1005.90.20 de la Clasificación Arancelaria Naladisa 96. Pero, en el Apéndice 1 del Anexo II sí se dispuso que Colombia otorgó un trato preferencial al maíz amarillo proveniente de Argentina, de acuerdo con el Cronograma General C4.b. Este cronograma fue progresivo, de modo que, a partir del 1.º de enero de 2005 la desgravación correspondía al 26% y a partir del 1.º de enero de 2006 al 31% y así sucesivamente, hasta llegar a una desgravación del 71% a partir del 1 de enero de 2013, época de los hechos objeto de este debate.

Conforme a lo expuesto previamente, para la importación de maíz amarillo procedente de Argentina el arancel extracota previsto por el MAC debe reducirse en un 71% para el año 2013, con el fin de no desconocer el ACE 59 para la fecha de aceptación de las declaraciones de importación<sup>13</sup>.

Ahora bien, según las Circulares 12757000001486 de 2012, 12757000001519, 12757000001526 y 12757000001533 de 2013 que obran en el expediente, para la fecha de presentación de las declaraciones de importación el SAFP establecía un arancel del 0% para la importación de maíz amarillo<sup>14</sup>.

Como se dijo anteriormente, el MAC indica que se aplica el mayor arancel entre el 5% y el determinado por el SAFP, por lo que en principio la tarifa aplicable sería del 5%, pero reducida dicha tarifa en un 71%, el arancel total aplicable es del 1,45% para el 2013, que fue justamente la tarifa arancelaria que aplicó la sociedad demandante en las declaraciones de importación presentadas en enero, febrero y marzo de 2013, razón por la cual no se configuró un pago en exceso y en consecuencia, no hay lugar a efectuar liquidación oficial de corrección con fines de devolución.

Por lo expuesto y en la medida en que el MAC y el ACE 59 son compatibles y que el arancel aplicado por la actora era el que correspondía, el cargo no tiene vocación de prosperidad, de modo que la Sala confirmará en lo pertinente la sentencia apelada<sup>15</sup>.

### Condena en costas

El Tribunal condenó en costas en primera instancia a Pollos El Bucanero por ser la parte vencida, decisión que la demandante apeló al considerar que en el expediente no está justificada su causación.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra respecto de la condena en costas que “[s]alvo en los procesos

<sup>13</sup> En el mismo sentido: Sentencia del 14 de mayo de 2020. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 25047, C.P. Milton Chaves García.

<sup>14</sup> Índice 3 del SAMAI. Cuaderno 2 de antecedentes administrativos.

<sup>15</sup> En el mismo sentido: Sentencia del 23 de marzo de 2023. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 27062, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello. (Demandante: Pollos El Bucanero S.A.)



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

*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”<sup>16</sup>.*

El artículo 361 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, dispone que las costas se integran por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho, y deben tasarse y liquidarse con criterios objetivos y verificables en el expediente, conforme a lo previsto en los artículos 362 a 366 *ibídem*.

A su vez, el artículo 365 del mismo ordenamiento fija las reglas que rigen la condena en costas, de las que se resaltan la contenida en el numeral 1 que establece que “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”, y el numeral 8 que indica que “Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Por su parte, el artículo 366 del Código General del Proceso prevé que su liquidación deberá efectuarla el secretario y el juez deberá aprobarla o rehacerla<sup>17</sup>. Ésta debe incluir el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los gastos judiciales hechos por la parte beneficiaria de la condena, siempre y cuando, estén comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley y las agencias que fije el juez, aunque se litigue en causa propia<sup>18</sup>. Igualmente, para la fijación de agencias en derecho, deben aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura para ese efecto<sup>19</sup>.

La Corte Constitucional precisó que independientemente de las razones de la decisión desfavorable, procede la condena en costas contra la parte derrotada en el proceso. También señaló que de acuerdo con el artículo 366 del Código General del Proceso tanto las costas como las agencias en derecho deben liquidarse, siempre que exista prueba de su existencia, utilidad y se verifique que corresponden a actuaciones autorizadas por la ley, toda vez que atañen a los costos en que incurrió en el proceso la parte beneficiaria<sup>20</sup>.

Esta Sección de forma reiterada ha dicho, que los gastos del proceso y las agencias en derecho no necesariamente deben corresponder a los honorarios efectivamente pagados a los abogados<sup>21</sup>.

Por tanto, para que proceda la condena en costas, no basta con que la parte haya sido derrotada en el proceso, sino que en el expediente debe constar su causación.

Conforme a lo expuesto se observa que, aun cuando la demandante resultó vencida en el trámite procesal de primera instancia, la causación de costas procesales debe

<sup>16</sup> Entiéndase dicha remisión al Código General del Proceso.

<sup>17</sup> Artículo 366 del Código General del Proceso, numeral 1.

<sup>18</sup> Artículo 366 del Código General del Proceso, numeral 3.

<sup>19</sup> Artículo 366 del Código General del Proceso, numeral 4.

<sup>20</sup> Sentencia C-157 del 21 de marzo de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>21</sup> Sentencia del 29 de septiembre de 2022. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 26658, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto. Que reitera: Sentencia del 25 de agosto de 2022. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 26230, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 22984, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; Sentencia del 6 de septiembre de 2017. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 21719, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; Sentencias del 9 de marzo de 2017. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Exp. 21718 y 21753, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.



Radicado: 76001-23-33-000-2016-00685-01 (27622)

Demandante: Pollos El Bucanero S.A.

Fallo

estar justificada a favor de la DIAN para que el juez ordene dicha condena, según lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En el acervo probatorio que obra en el expediente no se evidencian pruebas que demuestren ese hecho y dado que, en segunda instancia la DIAN no aportó pruebas al proceso que acrediten la causación de costas correspondientes a la presente etapa procesal, la Sala procederá a revocar la condena en costas impuesta por el a quo y no condenará en costas de segunda instancia. Prospera el cargo de apelación.

Así, la Sala revocará el ordinal segundo de la sentencia apelada, para en su lugar, no condenar en costas y en lo demás confirmará la providencia apelada conforme a lo expuesto.

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

### FALLA

**PRIMERO: Revocar el ordinal segundo** de la sentencia del 29 de octubre de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por Pollos El Bucanero S.A. En su lugar:

**“SEGUNDO: No condenar** en costas.”

**SEGUNDO: Confirmar** en lo demás la sentencia apelada.

**TERCERO: No condenar** en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

*(Firmado electrónicamente)*

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**  
Presidenta

*(Firmado electrónicamente)*

**MILTON CHAVES GARCÍA**

*(Firmado electrónicamente)*

**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

*(Firmado electrónicamente)*

**WILSON RAMOS GIRÓN**

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8086/Vistas/documentos/validador.aspx>