

CONTESTACIÓN DEMANDA RAD. 13001-23-33-000-2019-00257-00

linda paola camacho olave <abogadalindacamacho@gmail.com>

Mié 16/09/2020 2:22 PM

Para: Notificaciones Despacho 04 Tribunal Administrativo - Bolívar - Cartagena <desta04bol@notificacionesrj.gov.co>;
Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena <stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (478 KB)

contestación INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES.pdf;

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
MAGISTRADO. EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
E.S.D

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

Demandante: INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S

Demandado: LA NACIÓN, DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Rad: 13001-23-33-000-2019-00257-00

cordial saludo,

**En mi calidad de apoderada del Departamento de Bolívar me permito adjuntar
contestación de demanda en el proceso de la referencia.**

LINDA CAMACHO OLAVE

ABOGADA U. de Cartagena

Esp. Responsabilidad y daño resarcible

Esp. Derecho Administrativo

Centro Ed. Citibank Of. 5B- Cartagena

Tel. 3135729026- (5) 6685934

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
 UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
 ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
 ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
 UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Señores**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR****MAGISTRADO. EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS****E.S.D****Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA****Demandante: INDUSTRIA COLOMBIAN DE LICORES S.A.S****Demandado: LA NACIÓN, DEPARTAMENTO DE BOLIVAR****Rad: 13001-23-33-000-2019-00257-00**

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE, mayor de edad, vecina de esta ciudad abogada inscrita y en ejercicio identificada con cédula de ciudadanía No. 1.051.885.002 de Santa Catalina y portadora de la tarjeta profesional No. 177.923 del C.S. de la J. en mi calidad de apoderada especial del **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR** según poder que se me confirió y que se encuentra dentro del expediente, a través del presente, me dirijo respetuosamente a usted dentro de la oportunidad procesal para ello, y en ejercicio del derecho de contradicción que le asiste a mi representada para contestar la demanda de la referencia :

I) TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

El código Contencioso Administrativo en su artículo 172 señala que el término del traslado de la demanda es treinta días lo cual no tiene mayor complicación el cual para que comience a correr es indispensable que el demandado o los demandados sean notificados, si son varios los demandados a partir del día siguiente a aquel en que se efectúe la última notificación se correrá un término de veinticinco días a fin de que los demandados puedan acercarse a la secretaría donde estará a su disposición copia de la demanda y sus respectivos anexos.

Una vez vencidos los veinticinco días comienzan a correr los treinta días del traslado que tiene el demandado o los demandados para contestar la demanda y asumir los demás medios de defensa que crean convenientes.

El término de los veinticinco días se encuentra establecido en el quinto inciso del artículo 199 del C.P.A.C.A., el cual fue modificado por el artículo 612 de la ley 1564 de 2012 (código general del proceso), dicho inciso en la primera parte señala lo siguiente:

“En este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la secretaría a disposición del notificado y el traslado o los términos que conceda el auto notificado, sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación”.

La demanda fue notificada el día 10 de marzo de 2020, que mediante acuerdo ACUERDO PCSJA20-11517 DE 2020 del 15 de marzo de 2020, el

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Consejo superior de la Judicatura ordena la suspensión de términos judiciales desde el 16 de marzo de 2020. Los términos fueron reanudados el 01 de julio de 2020 mediante acuerdo ACUERDO PCSJA20-11566 de 05 de junio de 2020, por tal motivo el término para contestar la demanda vence el día 18 de septiembre de 2020.

II. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS "PRETENSIONES"

Me opongo a las pretensiones de la demanda por carecer de motivaciones jurídicas o fácticas para invocarlas y lograr una sentencia favorable. Por las mismas razones me opongo a los argumentos expuestos en el capítulo "*fundamentos de derecho*". En consecuencia, por las razones de defensa que a continuación se exponen, solicito que **prosperen las excepciones que invocare a continuación o las que se halle probadas absolviendo a mi poderdante de todas las pretensiones del demandante y Condenando en costas a la parte vencida.-**

En cuanto a las pretensiones y condenas 1, 2, 3, 4, 5 no deberán concederse, por no ser el DEPARTAMENTO DE BOLIVAR responsable de los supuestos daños y perjuicios de orden inmateriales sufridos por los demandantes, dado que los daños deben ser probados en el proceso, con pruebas idóneas y conducentes. En cuanto el daño moral, pretensión #6 a favor de la junta directiva y administradores de la empresa demandante, estas personas no aparecen como demandantes en el libelo de la demanda, razón por la cual no pueden resultar una condena a su favor, por ningún concepto. En cuanto a las pretensiones 7 y 8 correspondiente al pago de honorarios de abogado y perito, estos deberán ser probados en el proceso. No se encuentra hasta ahora en las pruebas aportadas en el proceso elementos suficientes que demuestren todos lo alegado y solicitado, existe carencia de pruebas de carácter técnico que permitan tercer como ciertos y determinados o determinables los perjuicios alegados, razón por la cual no existe vocación de prosperidad de las pretensiones no deben prosperar las pretensiones 9 y 10; al no existir vocación de prosperidad a las pretensiones de la demanda no habrá lugar a sentencia condenatoria en favor de mi representada Departamento de Bolívar.

De otra parte señor juez, acogiendo la teoría del profesor Juan Carlos Henao, el daño, "es la aminoración patrimonial sufrida por la víctima", partiendo de la base que la persona solo tiene un patrimonio y en él están incluidos todos los derechos o intereses que se ejercen sobre los bienes jurídicos, materiales e inmateriales de los que dispone, (cosas, bienes inmateriales, cuerpo, salud, integridad física, etc.) y que esta aminoración debe ser materia de probanza por parte de quien la alegue.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
 UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
 ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
 ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
 UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Uno de los elementos del daño es su certeza y que sea determinable, la certeza se refiere a que sea cierto, es decir, que aparezca con evidencia que la acción lesiva ha producido o producirá una disminución patrimonial en la víctima.

Afirmar que el daño debe ser cierto, es lo mismo, en realidad que expresar que el daño debe existir para que se origine el derecho a que se origine un resarcimiento, lo que por no merece siquiera afirmarse” Roberto H. Brebbia. “Daños Patrimoniales y daños morales” en José N. Duque Gómez, Del Daño Editora Jurídica de Colombia 2001 págs 53 y 54

Así las cosas, le corresponde a la parte demandante demostrar los daños alegados, así como su imputación en cabeza del Departamento de Bolívar.

III. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS:

AL PRIMER HECHO: ES CIERTO, La empresa La Industria Colombiana de Licores SA celebró con el Departamento de Bolívar contrato de PRODUCCIÓN, INTRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE LICOR, No. 8 de 24 de enero de 2013, contrato cuyo objeto es: “Producir, Introducir y Distribuir en jurisdicción del Departamento y fuera de él, en cantidades que se acuerdan en el presente contrato (...)”

AL SEGUNDO HECHO: NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA, es cierto que en virtud de las facultades legales que en cabeza de la Gobernación de Bolívar y en especial el Director Financiero de ingresos del departamento de bolívar establecidas en la Ordenanza 11 de 2000 el día 21 de junio de 2016, se ordenó mediante auto de inspección número 032 de junio 21 2016, visita técnica de inspección en las instalaciones de la empresa Industria Colombiana de Licores SA, la cual se llevó a cabo el día 24 de junio de 2016 por los funcionarios Jonás Vasquez Blanco y Edwin Arellano Ortiz. En la misma se encontraron hallazgos al no señalar los productos introducidos al departamento en el término de ley, razón por la cual se realizó aprehensión del producto según acta de aprehensión 012 de 24 de junio de 2020.

La aprehensión en el régimen tributario y aduanero es una medida cautelar consistente en la retención de mercancías, medios de transporte o unidades de carga, mientras la autoridad tributaria verifica su legal introducción, permanencia y circulación dentro del Departamento. En tanto que el decomiso es el acto (sanción definitiva) en virtud del cual pasan a poder del Departamento las mercancías, respecto de las cuales no se acredite el cumplimiento de los trámites previstos para su presentación y/o declaración ante las autoridades tributarias, por presentarse alguna de las causales previstas en el artículo 485 de la Ordenanza 11 de 2000.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

En este sentido, el artículo 485 de la Ordenanza 11 de 2000, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 26 del Decreto 2141 de 1996, establece que son causales de aprehensión las siguientes:

ARTICULO 485. - APREHENSIONES Sin perjuicio de las facultades que tienen los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los funcionarios del Departamento que tengan la competencia funcional para ejercer el control operativo de rentas, podrán aprehender en su jurisdicción los productos nacionales y extranjeros, en los siguientes casos:

- 1) *Cuando los transportadores de productos gravados con los impuestos al Consumo no exhiban ante las autoridades competentes la tornaguía autorizada por el departamento de origen.*
- 2) *Cuando los vendedores detallistas no acrediten mediante las facturas expedidas por el distribuidor, el origen legal de los productos.*
- 3) **Cuando no se cancele el impuesto al consumo de los productos que sean o hayan sido introducidos en el Departamento para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo.**
- 4) *Cuando se verifique que los productos amparados con tornaguías de reenvío a otras jurisdicciones han sido distribuidos en el Departamento de origen o en una entidad territorial diferente a la de destino.*
- 5) *Cuando los productos en el mercado pertenezcan a productores, importadores o distribuidores no registrados en la correspondiente Secretaria de Hacienda, existiendo obligación legal para ello, **o cuando los productos no estén señalizados, existiendo la obligación legal para ello.***
- 6) *Cuando las mercancías extranjeras distribuidas en jurisdicción del Departamento no estén amparadas en una declaración con pago ante el Fondo-Cuenta.*
- 7) *Cuando no se demuestre el ingreso legal de las mercancías al Departamento. (El subrayado es nuestro)*

Según puedo verificarse en el caso planteado, el contribuyente INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S. incurrió en las infracciones descritas en los numerales 3 y 5 del artículo citado, en razón a que como está demostrado, (i) el contribuyente no pagó la participación económica dentro de la oportunidad legal de los productos introducidos al Departamento de Bolívar para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo; y (ii) el contribuyente no señaló los productos introducidos al Departamento gravados con la misma dentro del término previsto por el Estatuto de Rentas , existiendo la obligación legal para ello.

Asimismo, El artículo 483 de la Ordenanza 11 de 2000, regula las facultades para las aprehensiones y decomisos y señala que *el Departamento, a través de los funcionarios que tengan competencia, **podrá aprehender y decomisar en su jurisdicción los productos gravados con los impuestos***

al consumo que no acrediten el pago del impuesto, o cuando se incumplan las obligaciones establecidas a los sujetos responsables. (el subrayado es nuestro)

Así las cosas, encontramos que el auto de inspección número 032 de junio 21 2016, expedido por el Director Financiero de ingresos del departamento de bolívar (funcionario competente) dispuso: "Comisionar a los Señores JONÁS VÁSQUEZ HERNÁNDEZ, EDWIN ARELLANO ORTIZ y JAIMÉ PEREIRA MEJÍA, para que practiquen visita de verificación contable, tributaria, de inventario y señalización de los productos sujetos al impuesto al consumo en la empresa industria colombiana de licores y sus sucursales y bodegas dentro el departamento de bolívar".

Como se puede observar del aparte transcrito, correspondiente al artículo primero del auto de inspección número 032 de 21 de junio 2016, de éste se desprende claramente que los funcionarios comisionados, tenían facultades expresas para "practicar visita de verificación de inventario y señalización de los productos sujetos al impuesto al consumo en la empresa industria colombiana de licores y sus sucursales y bodegas dentro el departamento de bolívar". Ahora bien, como ya hemos manifestado la aprehensión es una medida cautelar adoptada por la administración en tanto que la autoridad departamental verificar el cumplimiento de los requisitos legales para la introducción, producción y almacenamiento de la mercancía sujetas a monopolio; de tal manera que la aprehensión es una actuación que se desprende del acto de verificación de inventario y señalización de los productos sujetos al impuesto al consumo, cuando habiéndose verificado los mismos se ha encontrado que el contribuyente ha transgredido el ordenamiento legal relacionado con la materia objeto de inspección.

La Secretaría de Hacienda Departamental tiene como función, entre otras, dirigir y supervisar la administración del sistema presupuestal del departamento y de sus entidades descentralizadas, y controlar las entidades públicas y privadas que administran fondos públicos del orden departamental.

En el caso en estudio la aprehensión efectuada se hizo amparada en los numerales 3 y 5 del artículo 485 de la ordenanza 11 de 2000 y conforme a los procedimientos definidos por el decreto 2141 de 1996 y la ley 1762 de 2015.

Es por lo anterior que el acto de aprehensión de la mercancía realizado el día 24 de junio de 2016 en las instalaciones de la empresa demandante se encuentra totalmente ajustado a derecho y los funcionarios encargados gozaban de competencias establecidas en la ley para tal efecto.

AL TERCER HECHO: NO ES CIERTO, Se trata de apreciaciones subjetivas de la parte y hechos que deberán ser probados, así como su relevancia en el

951

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

proceso.

AL CUARTO: NO ES CIERTO como se plantea, dado que no se trata de un hecho sino de apreciaciones jurídicas del demandante. Sin embargo, cabe precisar que mediante resolución 954 de 25 de diciembre de 2016 se resolvió recurso de reconsideración contra la resolución 001 de 24 de octubre de 2016 por medio del cual se ordenó el decomiso de la mercancía aprehendida mediante acta 012 de 24 de octubre de 2016 y se ordena el cierre definitivo del establecimiento de comercio de la Industria Colombiana de Licores y se ordena la suspensión o cancelación definida de las licencias y concesiones, autorizaciones o registros por un año.

En la resolución 954 de 2016 en la parte considerativa se estableció:

“Tal como se manifestó en la resolución recurrida, la entrega de licores destilados de producción nacional, sujetos al monopolio hecha en fábrica a cualquier título, **sin que sea necesario incluso el traslado de su propiedad a un tercero**, causa el impuesto al consumo o participación. La norma no establece como condición para la causación del impuesto el consumo de los productos.

En razón de lo anterior, el hecho de no realizarse el consumo de los productos no implica que no se genere la obligación, pues ello no tiene ninguna incidencia en cuanto al nacimiento de la obligación tributaria, toda vez que **el supuesto que da lugar a su nacimiento, no es el consumo en sí mismo sino, en el caso de productos nacionales, la entrega en fábrica o en planta para fines de consumo”**

(...)

El almacenamiento provisional del producto en la bodega ubicada en el Departamento de Bolívar NO tiene la virtud de aplazar el nacimiento de la obligación tributaria, porque desde que el producto salió de la fábrica su objetivo era la distribución y comercialización. La bodega que tiene la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES no puede entenderse que constituye su fábrica si los productos son producidos en plantas localizadas en otros departamentos, y no pueden asimilarse a ella para efectos del pago del impuesto al consumo respecto de dichos productos, por lo tanto se debe concluir que el impuesto ya se causa desde que las botellas se entregaron en fábrica respectiva con destino al departamento de Bolívar.

(...)

Conforme a lo anterior, se concluye que la hipótesis regulada por la norma citada y analizada en el concepto citado por el contribuyente, difiere ampliamente de la probada en el caso concreto, ya que en este caso el departamento suscribió un contrato por el cual autorizó a un tercero

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

(particular) la producción de licores destilados de propiedad de terceros, su introducción y venta en el departamento. No puede entenderse en este caso que el departamento sea el contratante del contrato de maquila. La parte contratante es el particular, quien en consecuencia, deberá cumplir con los deberes formales y sustanciales previstos en la ley 223 y 788, en los términos expuestos en el presente acto, sin que pueda hacerse una diferenciación, pues donde el legislador no hace diferencias, no es dable hacerlas al interprete.

En el caso objeto de estudio, se encuentra probado en el expediente que parte de la mercancía aprehendida correspondiente a productos marca ICL Puro Colombia sin señalización, producido por la sociedad CASA GRAJALES S.A., con base en el Contrato No. 2012 de 20122 suscrito entre la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S Y CASA GRAJALES S.A, el 16 de abril de 2011, cuya copia fue aportada por el contribuyente.

(...)

Con base en el citado contrato, CASA GRAJALES S.A ejecutó la producción (preparación, envasado y almacenamiento) del Aguardiente y Ron señalados en el mismo, en el municipio de la Unión, Valle del Cauca, en el cual se encuentra la sede de la planta o fábrica. Posteriormente, los productos fueron despachados de dicha fábrica a la bodega registrada ante la Dirección Financiera de Ingresos por la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A S Y CASA GRAJALES S.A., departamento de Bolívar, amparada con tornaguías, en unos casos de transito interdepartamental, y en otras de movilización.

Además de lo anterior, el contribuyente INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S si bien solicitó y legalizó las tornaguías con las cuales amparo el traslado de las mercancías aprehendidas, no solicitó su estampillaje, incumpliendo con el deber formal de señalar las mercancías dentro del término previsto en las normas departamentales, esto es, dentro de los cinco (5) días siguientes a su introducción al Departamento. Por el contrario, está probado que el contribuyente ha solicitado el estampillaje con posterioridad al término previsto.”

Ahora bien, muy a pesar de lo establecido, en la resolución 954 de 2016, se ordenó declararla nulidad delo actuado en el trámite administrativo, dado que la administración de conformidad con los términos establecido en el artículo 24 de la ley 1762 d 2015, perdió competencia para imponer sanción.

El inciso 3 de la norma en mención establece el término de diez (10) días hábiles siguientes a la formulación de cargos, que en el presente caso se llevó a cabo el 28 de julio de 2016, para aportar y solicitar pruebas, la cuales se practicaran en un término de treinta (3) días, vencidos los cuales se dará traslado por diez (10) días para alegar, una vez vencidos se dan 10 días más

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

para que se adopte una decisión definitiva.

En el presente asunto se venció el término para decidir de forma definitiva, el día 24 de octubre de 2016. Que revisado el expediente se observa la resolución sancionatoria 001 de 24 de octubre de 2016, pero con fecha de notificación ilegible, motivo por el cual en aras de la efectividad de debido proceso, se declaró la nulidad de lo actuado.

De otra parte, se hace alusión en este hecho de petición de fecha 04 de noviembre de 2018, la cual no tiene relevancia en este asunto, dado que en este proceso no se busca debatir la legalidad de la resolución 001 de octubre de 2016, ni del proceso sancionatorio, el cual ya fue resuelto en vía administrativa.

AL QUINTO: ES CIERTO ESTE HECHO, según lo esbozado en el hecho anterior y conforme a la resolución 62 de 2017, la cual ordena la devolución de las mercancías aprendidas en acta 012 de 2016.

AL SEXTO HECHO: NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA, la devolución de la mercancía aprehendida de forma legal por la Secretaria de Hacienda Departamental, obedeció a lo explicado en lo referente al hecho cuarto, es decir, a la nulidad decretada en el proceso por un vicio de tipo procesal, dejando claro la resolución la existencia de elementos materiales y jurídicos que dieron origen a la aprehensión efectuada.

AL SEPTIMO HECHO: NO NOS CONSTA ESTE HECHO, verificada el acta que se anexa al expediente del día 07 de marzo de 2017, la misma no reviste la formalidad de provenir del Departamento de Bolívar, ni se encuentra firma por contratista o funcionario alguno que represente a esta entidad, es por ellos que no nos consta lo ahí establecido, lo cual debe ser probado en el proceso.

AL OCTAVO HECHO: NO ES CIERTO ESTE HECHO, la devolución formal de la mercancía fue realizada el día 29 de marzo de 2017, tal como consta en acta firmada por funcionarios y contratistas del Departamento, en cumplimiento de la resolución 062 de 14 de febrero de 2017, que modificó la resolución 952 de 2016 y que se encuentra dentro del expediente.

AL NOVENO HECHO: NO NOS CONSTA ESTOS HECHOS, no nos consta el estado de deterioro de la mercancía ni existe constancia alguna que demuestre que no era apta para el consumo, dado que para la fecha a que se refiere este hecho la mercancía aprehendida estaba en poder la demandante, desconocemos a donde fueron llevadas, el tratamiento dado y los motivos por los cuales fue destruida. No fuimos notificados de proceso de deterioro y posterior destrucción de la misma, ni de documentos técnicos alguno que haya determinado tal decisión. La Mercancía fue destruida por cuenta y riesgo y de forma unilateral de la empresa Industria Colombiana

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

de Licores S.A, sin que nos haya dado la oportunidad de realizar pruebas antes de la destrucción.

AL DECIMO HECHO: NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA, en el expediente administrativo existe cuenta de cobro presentada por la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S, pretendiendo que se le pague la suma comercial de la mercancía devuelta el día 29 de marzo de 2017, que en forma unilateral decidió destruir. Dicha cuenta de cobro fue rechazada por el Departamento de Bolívar, dado que no se le adeuda suma alguna a la sociedad demandante. Las demás afirmación establecidas en este numeral corresponden a apreciaciones jurídicas no fácticas.

IV. EXCEPCIONES:

Considero que en la forma como se contestó la presente demanda y la manera como se han dejado sin efectos los hechos de la misma, este despacho en su sabiduría, como lo ha venido haciendo en sus providencia, al momento de proferir su sentencia, prosperen las excepciones que invocare a continuación o las que se halle probadas absolviendo a mi poderdante de todas las pretensiones del demandante y Condenando en costas a la parte vencida.-

V. EXCEPCIONES DE FONDO

1. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO

Sea lo primero manifestar que la responsabilidad del estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 de la Constitución nacional y se simplificada en la noción de DAÑO ANTIJURIDICO, lo que se traduce en que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo. Esta figura tal y como está consagrada en la norma propuesta, comprende las teorías desarrolladas por el Consejo de Estado sobre responsabilidad extracontractual por falta o falla del servicio, daño especial o riesgo..."

De la anterior disposición de desprenden los elementos de la responsabilidad del Estado:

- 1- El daño antijurídico: El cuál es el primer elemento a analizar en un juicio de responsabilidad patrimonial del Estado, dado que ha sostenido el Consejo de Estado, que "porque a términos del art. 90 de la constitución política vigente, es más adecuado que el Juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona jurídica de derecho público. Y que "Por consiguiente, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es lo

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

relativo a la existencia del daño, **por cuanto si en el proceso no se logra establecer la ocurrencia de éste, se torna inútil cualquier otro análisis y juzgamiento.**

- 2- IMPUTACIÓN: "El segundo elemento que configura la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz el artículo 90 constitucional es la imputabilidad del daño antijurídico a las autoridades públicas, aspecto en el cual también ha sido abordado por la jurisprudencia de esta Corporación y tratado profusamente por el Consejo de Estado. Esta última autoridad judicial ha sostenido que la imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto en ciertos eventos se produce una disociación entre tales conceptos, razón por la cual para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un 'título jurídico' distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la 'imputatio juris' además de la imputatio facti"¹⁸.

En ese sentido son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas.

EL DAÑO ANTIJURIDICO:

En el libelo de la demanda, los demandantes plantean como daño antijurídico, dos supuestos:

- 1- " La aprehensión practicada el día 26 de junio de 2016, por parte de La Secretaria de Hacienda del Departamento de Bolívar realizó un apoderamiento que es antijurídico porque el funcionario de la Gobernación que actuó allí, lo hizo sin orden judicial, son motivo legal y por fuera del ámbito de su jurisdicción (...)

Al respecto cabe precisar lo ya esbozado en los hechos, nuevamente:

Mediante resolución 954 de 25 de diciembre de 2016 se resolvió recurso de reconsideración contra la resolución 001 de 24 de octubre de 2016 por medio del cual se ordenó el decomiso de la mercancía aprehendida mediante acta 012 de 24 de octubre de 2016 y se ordena el cierre definitivo del establecimiento de comercio de la Industria Colombiana de Licores y se ordena la suspensión o cancelación definida de las licencias y concesiones, autorizaciones o registros por un año.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

En la resolución 954 de 2016 en la parte considerativa se estableció:

“Tal como se manifestó en la resolución recurrida, la entrega de licores destilados de producción nacional, sujetos al monopolio hecha en fabrica a cualquier título, **sin que sea necesario incluso el traslado de su propiedad a un tercero**, causa el impuesto al consumo o participación. La norma no establece como condición para la causación del impuesto el consumo de los productos.

En razón de lo anterior, el hecho de no realizarse el consumo de los productos no implica que no se genere la obligación, pues ello no tiene ninguna incidencia en cuanto al nacimiento de la obligación tributaria, toda vez que **el supuesto que da lugar a su nacimiento, no es el consumo en sí mismo sino, en el caso de productos nacionales, la entrega en fábrica o en planta para fines de consumo”**

(...)

El almacenamiento provisional del producto en la bodega ubicada en el Departamento de Bolívar NO tiene la virtud de aplazar el nacimiento de la obligación tributaria, porque desde que el producto salió de la fábrica su objetivo era la distribución y comercialización. La bodega que tiene la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES no puede entenderse que constituye su fábrica si los productos son producidos en plantas localizadas en otros departamentos, y no pueden asimilarse a ella para efectos del pago del impuesto al consumo respecto de dichos productos, por lo tanto se debe concluirse que el impuesto ya se causa desde que las botellas se entregaron en fabrica respectiva con destino al departamento de Bolívar.

(...)

Conforme a lo anterior, se concluye que la hipótesis regulada por la norma citada y analizada en el concepto citado por el contribuyente, difiere ampliamente de la probada en el caso concreto, ya que en este caso el departamento suscribió un contrato por el cual autorizó a un tercero (particular) la producción de licores destilados de propiedad de terceros, su introducción y venta en el departamento. No puede entenderse en este caso que el departamento sea el contratante del contrato de maquila. La parte contratante es el particular, quien en consecuencia, deberá cumplir con los deberes formales y sustanciales previstos en la ley 223 y 788, en los términos expuestos en el presente acto, sin que pueda hacerse una diferenciación, pues donde el legislador no hace diferencias, no es dable hacerlas al interprete.

En el caso objeto de estudio, se encuentra probado en el expediente que parte de la mercancía aprehendida correspondiente a productos marca ICL Puro Colombia sin señalización, producido por la sociedad CASA GRAJALES

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

S.A., con base en el Contrato No. 2012 de 20122 suscrito entre la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S Y CASA GRAJALES S.A., el 16 de abril de 2011, cuya copia fue aportada por el contribuyente.

(...)

Con base en el citado contrato, CASA GRAJALES S.A ejecutó la producción (preparación, envasado y almacenamiento) del Aguardiente y Ron señalados en el mismo, en el municipio de la Unión, Valle del Cauca, en el cual se encuentra la sede de la planta o fábrica. Posteriormente, los productos fueron despachados de dicha fábrica a la bodega registrada ante la Dirección Financiera de Ingresos por la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A S Y CASA GRAJALES S.A., departamento de Bolívar, amparada con tornaguías, en unos casos de transito interdepartamental, y en otras de movilización.

Además de lo anterior, el contribuyente INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S si bien solicitó y legalizó las tornaguías con las cuales amparo el traslado de las mercancías aprehendidas, no solicitó su estampillaje, incumpliendo con el deber formal de señalar las mercancías dentro del término previsto en las normas departamentales, esto es, dentro de los cinco (5) días siguientes a su introducción al Departamento. Por el contrario, está probado que el contribuyente ha solicitado el estampillaje con posterioridad al término previsto.”

Ahora bien, muy a pesar de lo establecido, en la resolución 954 de 2016, se ordenó declararla nulidad delo actuado en el trámite administrativo, dado que la administración de conformidad con los términos establecido en el artículo 24 de la ley 1762 d 2015, perdió competencia para imponer sanción.

El inciso 3 de la norma en mención establece el término de diez (10) días hábiles siguientes a la formulación de cargos, que en el presente caso se llevó a cabo el 28 de julio de 2016, para aportar y solicitar pruebas, la cuales se practicaran en un término de treinta (3) días, vencidos los cuales se dará traslado por diez (10) días para alegar, una vez vencidos se dan 10 días más para que se adopte una decisión definitiva.

En el presente asunto se venció el término para decidir de forma definitiva, el día 24 de octubre de 2016. Que revisado el expediente se observa la resolución sancionatoria 001 de 24 de octubre de 2016, pero con fecha de notificación ilegible, motivo por el cual en aras de la efectividad de debido proceso, se declaró la nulidad de lo actuado.

Es claro entonces que, contrario sensu a lo establecido por la parte demandante en su argumentos, el hecho de haberse declarado la nulidad de lo actuado en el proceso 001 de 2016, esta nulidad obedeció meramente a un asunto de forma, pero como se dejó establecido en la anterior

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

resolución, la diligencia de aprehensión realizada el día 24 de junio de 2016, por acta 12 de 2016 fue totalmente legal y la falta cometida en materia tributaria, como es la falta de declaración del impuesto al consumo y señalización de la mercancía aprehendida, quedo evidenciado en el proceso administrativo.

Es ese orden de ideas, enfatizo que no existe ningún daño antijurídico derivado de la aprehensión de las mercancía dado que la facultad de inspección, control, vigilancia y las consecuenciales medidas tomadas en el ejercicio de esta funciones, son dadas a la administración por la ley y la constitución y obedecen a un ejercicio legítimo del control en materia tributaria, y por tanto el administrado está en la obligación legal de soportar las consecuencias legales de estas facultades exorbitantes.

- 2- Alega además como daño antijurídico, el deterioro de la mercancía aprehendida mediante orden 012 de 2016, el día 24 de junio de 2016. y su consecuencial destrucción.

Tal como obra en el expediente devolución formal de la mercancía fue realizada el día 29 de marzo de 2017, tal como consta en acta firmada por funcionarios y contratistas del Departamento, en cumplimiento de la resolución 062 de 14 de febrero de 2017, que modificó la resolución 952 de 2016, en la cual se dejó constancia de la devolución de la mercancía

Que el daño a que hace a alusión la parte demandante, como es la destrucción de la mercancía aprehendida no es un daño que se encuentre determinado con certeza en el expediente y tampoco es posible determinarlo en la actualidad, dado que la parte demandante destruyó la mercancía aprehendida. La destrucción de la mercancía no obedeció a una decisión u orden dada por el Departamento de Bolívar, por el contrario fue una decisión unilateral de la parte demandante, bajo criterios técnicos que desconocemos.

La característica de un daño indemnizable es que sea cierto, presente o futuro, determinando o determinable, elementos de deben ser probados por quien lo reclama, los cuales brillan por sus ausencia en este proceso, dado que no existe prueba fehaciente que demuestren que la aprehensión de la mercancía la llevo al punto de no ser apta para al consumo o comercializables, a tal punto de tener que destruirla.

La certeza, es una circunstancia que atañe a la materialidad de la lesión, puesto que es la real y efectiva conculcación del derecho, interés o valor protegido jurídicamente. El daño debe ser actual o potencial e inminente, pero no eventual. Si el daño está fundado en la posibilidad remota de

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

obtener un beneficio, en el caso de que la acción dañina no se hubiere producido, será hipotético.¹

Quiere decir lo anterior, que sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga, aspectos que no vemos soportados en la demanda.

Es por ello que no es procedente el pago de los perjuicios reclamados.

2. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO Y ACTUACIÓN U OMISIÓN DE DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, que le sean imputables. En consecuencia, es claro que en el caso concreto no se configuran los elementos previstos en esta norma para que nazca el deber del Departamento de Bolívar de reparar, esto el daño antijurídico y la imputabilidad del mismo al demandado.

Los perjuicios que reclama la parte demandante, derivada de la destrucción total de la mercancía aprehendida, no son imputables al departamento, dado que no existe acto administrativo que haya ordenado tal medida, ni la destrucción obedeció a la aprehensión, por el contrario, obedece a una decisión de la parte demandante, quien se puso en situación de tener que soportar el daño, producto de su propia decisión.

3. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL POR CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA:

Sustentamos esta excepción en hecho de que la aprehensión realizada se derivó de un incumplimiento a un deber legal a cargo de la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S, así quedó establecido en resolución. Mediante resolución 954 de 25 de diciembre de 2016 se resolvió recurso de reconsideración contra la resolución 001 de 24 de octubre de 2016:

“Además de lo anterior, el contribuyente INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S si bien solicitó y legalizó las tornaguías con las cuales amparo el traslado de las mercancías aprehendidas, no solicitó su

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 1101310302620020035801, ene. 21/13, M. P. Fernando Giraldo Gutiérrez

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

estampillaje, incumpliendo con el deber formal de señalar las mercancías dentro del término previsto en las normas departamentales, esto es, dentro de los cinco (5) días siguientes a su introducción al Departamento. Por el contrario, está probado que el contribuyente ha solicitado el estampillaje con posterioridad al término previsto.”

El artículo 485 de la Ordenanza 11 de 2000, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 26 del Decreto 2141 de 1996, establece que son causales de aprehensión las siguientes:

ARTICULO 485. - APREHENSIONES Sin perjuicio de las facultades que tienen los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los funcionarios del Departamento que tengan la competencia funcional para ejercer el control operativo de rentas, podrán aprehender en su jurisdicción los productos nacionales y extranjeros, en los siguientes casos:

- 1) *Cuando los transportadores de productos gravados con los impuestos al Consumo no exhiban ante las autoridades competentes la tornaguía autorizada por el departamento de origen.*
- 2) *Cuando los vendedores detallistas no acrediten mediante las facturas expedidas por el distribuidor, el origen legal de los productos.*
- 3) **Cuando no se cancele el impuesto al consumo de los productos que sean o hayan sido introducidos en el Departamento para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo.**
- 4) *Cuando se verifique que los productos amparados con tornaguías de reenvío a otras jurisdicciones han sido distribuidos en el Departamento de origen o en una entidad territorial diferente a la de destino.*
- 5) *Cuando los productos en el mercado pertenezcan a productores, importadores o distribuidores no registrados en la correspondiente Secretaria de Hacienda, existiendo obligación legal para ello, **o cuando los productos no estén señalizados, existiendo la obligación legal para ello.***
- 6) *Cuando las mercancías extranjeras distribuidas en jurisdicción del Departamento no estén amparadas en una declaración con pago ante el Fondo-Cuenta.*
- 7) *Cuando no se demuestre el ingreso legal de las mercancías al Departamento. (El subrayado es nuestro)*

Según puedo verificarse en el caso planteado, el contribuyente INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S. incurrió en las infracciones descritas en los numerales 3 y 5 del artículo citado, en razón a que como está demostrado, (i) el contribuyente no pagó la participación económica dentro de la oportunidad legal de los productos introducidos al Departamento de Bolívar para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo; y (ii) el contribuyente no señaló los productos introducidos al Departamento gravados con la misma dentro del término previsto por el Estatuto de Rentas , existiendo la obligación legal para ello.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Por lo anterior la única conclusión a la que puede llegarse en el presente caso es que el la aprehensión de las mercancías, obedece a una actuación legítima de la administración, en virtud del incumplimiento de un deber legal por parte de la INDUSTRIA COLOMBIA DE LICORES S.A, como es la falta de señalización en bodega de producto producido fuera del territorio del Departamento de Bolívar y la declaración extemporánea del impuesto al consumo.

El actuar determinante de la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A en la producción del daño también se configuró en el hecho de haber destruido la mercancía devuelta, es decir, que los únicos involucrados en tal decisión fue la parte demandante, sin haber notificado al Departamento o sin que medio orden de autoridad alguna, es por ello, que deben asumir la responsabilidad de su decisión y no pretender que la administración pague con dineros públicos, la mercancía que ellos mismos destruyeron, aunado al hecho de que la misma muy a pesar de la nulidad declarada, estaba siendo objeto de investigación por la autoridad administrativa, es por ello, que se concluye que la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES se puso ella misma en la situación de soportar el daño, y que incumplió obligaciones legales tributarias a su cargo, por lo que se configura la figura de la culpa exclusiva de la víctima.

Sobre la figura de la culpa exclusiva de la víctima, el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha señalado:

(...) Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño.

(...). Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción.

(...) Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)²

Por otro lado, en Sentencia de la Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo de fecha 27 de noviembre de 2017, radicada bajo el número 05001233100020120069001 (54121), se pueden extraer algunos eventos en que la culpa exclusiva de la víctima exime de responsabilidad al estado, a saber:

- i. Se concreta por la experiencia de la víctima en el manejo de objetos o en el despliegue de actividades.
- ii. La “ausencia de valoración del riesgo por parte de las víctimas” puede constituir una “conducta negligente relevante”.
- iii. Puede constituirse en culpa de la víctima el ejercicio por los ciudadanos de “labores que no les corresponden”.
- iv. Debe contribuir “decisivamente al resultado final”.
- v. Para “que la conducta de la víctima pueda exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, la misma debe ser causa determinante en la producción del daño y ajena a la Administración”, a lo que se agrega que en “los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad”.
- vi. La “violación por parte de esta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, la que “exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño cuando ésta es exclusiva”.
- vii. Por el contrario, no se configura como eximente cuando no hay ni conocimiento de un elemento o actividad que entraña peligro, ni hay imprudencia de la víctima.
- viii. Se entiende la culpa exclusiva de la víctima “como la violación por parte de esta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, lo que cabe encuadrar, matizando, en el primer supuesto, porque no solo opera por virtud del consentimiento de un acto ilícito, sino al despliegue de una conducta que es violatoria de las obligaciones a las que está llamado a cumplir (como en la conducción de vehículos a la velocidad ordenada, a la distancia de seguridad, a la realización de maniobras autorizadas, al respeto de la señalización, etc.).

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, C.P. María Elena Giraldo, reiterada en las sentencias de 11 de abril de 2012, exp. 23513, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de 9 de octubre de 2013, exp. 33564, C.P. Hernán Andrade Rincón.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

- ix. Debe demostrarse "además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta", lo que encuadra en el cuarto supuesto dogmático de la imprudencia de la víctima.
- x. Que se acrediten los elementos objetivos de la conducta gravemente culposa de la víctima.
- xi. Que la víctima "por sus propios hechos y actuaciones se puso en condiciones de soportar el daño"

En conclusión, la conducta imprudente o negligente de la víctima directa a sabiendas del riesgo que podría sobrevenir, al incumplir deberes legales y al destruir su propio producto ha sido lo único determinante en la causación del daño reclamado.

Señor juez por lo esbozado solicitamos que en el evento en que se declare la responsabilidad de alguna de las entidades demandadas, la condena fuera rebajada en proporción a la incidencia de la responsabilidad de los demandantes

4). BUENA FE DE LA PARTE DEMANDADA DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

En lo que respecta a la Buena Fe con que actuó el Departamento de Bolívar; es importante traer a colación lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política: "**Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstos**".

Mi representada siempre estuvo completamente convencida que la animo la buena fe-lealtad, que predice de quien considera cumplir fielmente con su deber, con la conciencia plena de no engañar, ni perjudicar y con la convicción de que las transacciones se cumplieron normalmente sin abusos.

VI. Fundamentación fáctica y jurídica de la defensa

La presente demanda tiene como pretensiones que se declare administrativamente al Departamento de Bolívar los perjuicios inmateriales y materiales causados a la sociedad INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S supuestamente derivada de la aprehensión de una mercancía (LICORES), mediante orden 012 de 2016. Así mismo pretenden que se paguen perjuicios derivados de la destrucción total de la mercancía aprehendida y posteriormente devuelva mediante acta de fecha 29 de marzo de 2017.

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Tal como se mencionó a lo largo de esta contestación, nuestra defensa va sustentada en 2 tesis:

- 1- Legalidad de la aprehensión realizada, conforme al artículo 485 de la Ordenanza 11 de 2000, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 26 del Decreto 2141 de 1996, establece que son causales de aprehensión las siguientes:

ARTICULO 485. - APREHENSIONES Sin perjuicio de las facultades que tienen los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los funcionarios del Departamento que tengan la competencia funcional para ejercer el control operativo de rentas, podrán aprehender en su jurisdicción los productos nacionales y extranjeros, en los siguientes casos:

(...)

- 3- Cuando no se cancele el impuesto al consumo de los productos que sean o hayan sido introducidos en el Departamento para distribución, venta, permuta, publicidad, comisión, donación o autoconsumo.**

(...)

- 5) Cuando los productos en el mercado pertenezcan a productores, importadores o distribuidores no registrados en la correspondiente Secretaria de Hacienda, existiendo obligación legal para ello, o cuando los productos no estén señalizados, existiendo la obligación legal para ello.**

Conforme a esta disposición es claro que las facultades a aprehensión que diligencia de fiscalización tienen los funcionarios de la Secretaria de Hacienda de Departamento, la cual está dada por la ley, por lo que desvirtúa la tesis de la parte demandante al afirmar que los funcionarios que realización la diligencia a aprehensión no tenían competencias para tal fin.

Aunado a lo anterior, a la luz de la ley 223 y 788 la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S incumplió con deberes legales y constitucionales como la señalización en bodega, del producto aprehendido, el cual fue producido en Departamento Distinto al de Bolívar, sumado al hecho de tener ese producto en fabrica, listo para distribución, sin el correspondiente pago del impuesto al Consumo.

- 2) El daño, derivados de la destrucción de la mercancía no es imputable al departamento de Bolívar, ni se encuentra probado los motivos de la destrucción.

Tal como se ha esbozado, la Secretaría de Hacienda Departamental, realizó

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

el día 29 de marzo de 2019 la devolución de la mercancía aprehendida, posteriormente y estando ya en poder la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LICORES S.A.S esta por decisión unilateral procedió supuestamente a destruirla, por supuestamente no estar apta para su comercialización ni consumo. De dicha decisión de destrucción, ni de dictamen anticipado alguno, fue notificado el Departamento de Bolívar para efectos surtir contradicción o constituir prueba alguna. La destrucción de la mercancía no fue ordenada por el Departamento de Bolívar ni en ocasión de su actuar u omisión, por tales motivos no hay razón algún para que este responda por los perjuicios que de tal destrucción se reclaman en la demanda.

Por tal motivo, solicito la desestimación de todas las pretensiones de la demanda.

VII. EN CUANTO A LA ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTIA

Me opongo a la estimación razonada de la cuantía de este proceso por no estar debidamente soportada de acuerdo con el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo en concordancia con la ley 1395 de 2010, según el cual deberá estimarse en la demanda y explicar los fundamentos de la cuantificación aportando los soportes y pruebas que pretenda hacer valer en el proceso tal como lo ordena el artículo 139 del Código Contencioso Administrativo (adicionado por el artículo 59 de la ley 1395 de 2010).

Desde ya manifiesto que los daños y sus cuantían carecen de fundamentos facticos y pruebas.

VI. PRUEBAS

- 1- Solicito se tengan como pruebas, el expediente administrativo 001 de 2016 de la Secretaria de Hacienda Departamental.
2. TESTIMONIOS: Sírvase señor juez citar a rendir testimonio a las siguientes personas:
 - 2.1 JOSE FELIZ OSPINO PINEDO, cc. 73.192.868 quien fue contratista de la Gobernación de Bolívar para la época de los hechos, para que testifique sobre los hechos 2, 4, 6, 8 y 9 que se refieren al proceso administrativo 01 de 2016, específicamente a la aprehensión, etapas del proceso y sobre el momento en que se realizó la devolución de la mercancía aprehendida en la cual estuvo presente.

Correo de notificación: joseospinop@hotmail.com

- 2.2 JONAS VASQUEZ BLANCO, C.C 73.377.346, Técnico

20

LINDA PAOLA CAMACHO OLAVE

ABOGADA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
ESP. RESPONSABILIDAD Y DAÑO RESARCIBLE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Operativo código 314 -9 para que declare sobre la diligencia de
aprehensión y sobre la devolución de la mercancía, hechos 1,
2, 8 y 9.

Correo de notificación: jonas_vasquez@msm.com

VIII. ANEXOS

1. Decreto de Nombramiento del Jefe de Oficina Asesora en copia autentica.
2. Acta de Posesión de A de Jefe de Oficina Asesora en copia autentica.
3. Decreto de Delegación en copia autentica.

Estos actos administrativos ya fueron aportados con el poder

IX. NOTIFICACIONES

El representante legal de la entidad demandada será notificado,
notificaciones@bolivar.gov.co

La apoderada en el Barrio Centro, Edificio Citibank of 5B, teléfono 6685934.
Cartagena de Indias, Colombia, abogadalindacamacho@gmail.com

Atentamente,

Linda Camacho Olave

LINDA CAMACHO OLAVE

C.C. 1.051.885.002

T.P. 177.923 C. S. de la J.