



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,  
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

**San Andrés Isla, noviembre seis (06) de dos mil catorce (2014)**

**MAGISTRADO PONENTE: JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZALEZ**

**Expediente No. 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

**Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

**Dte.: Agencia de Aduanas Internacional de Negocios y Servicios LTDA Nivel II  
Ddo.: Nación – Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos y  
Aduanas Nacionales (DIAN), Administración Especial de Aduanas de  
Cartagena.**

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 46 del Acuerdo No. PSAA14-10156 del 30 de mayo de 2014 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura y el Acuerdo No. 0094 del 11 de junio de 2014 del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Surtido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora, contra la sentencia de fecha 06 de septiembre de 2013, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena (folios 2540 a 2571, Cuaderno Principal), mediante el cual se dispuso lo siguiente:

***“PRIMERO: Abstenerse de emitir pronunciamiento respecto de los cargos de violación al debido proceso por no acumulación de los expedientes administrativos; y los expuestos por la compañía Aseguradora, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.***

***SEGUNDO: Denegar las pretensiones de la demanda presentada por Agencia de Aduanas Internacional de Negocios y Servicios Ltda. Nivel II en contra de la DIAN.***

***TERCERO: Sin costas”.***

### LA DEMANDA

La sociedad AGENCIA DE ADUANAS INTERNACIONAL DE NEGOCIOS Y SERVICIOS LTDA NIVEL II., por intermedio de su apoderado judicial, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN, con el objeto de obtener las siguientes declaraciones:

*“PRIMERO: Que se declaren nulas las resoluciones No. 002033, 002038, 002039, 02040 de Octubre 24 de 2008 y 00206 de Octubre 28 de 2008, igualmente las Resoluciones confirmatorias No. 000166, 000168, 000169, 000167, y 000151 del 28 de Enero de 2009, en las que se han imponen (sic)sanciones por valor de \$53.644.191, \$31.994.370, \$57.315.494, \$52.063.0778, y \$76.521.182, para un total de \$ 271.489.015; por no poner a disposición de la División de Fiscalización Aduanera de la Aduana de Cartagena las mercancías nacionalizadas con las Declaraciones de importación autoadhesivos No. 07085280091109, 07085270249181, 070885270204150, 07085280091116 y 070852702044143 de 2005 del importador GENERAL DE IMPORTACIONES LTDA para su posterior aprehensión*

*SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración y en restablecimiento del derecho se decrete que AGENCIA DE ADUANAS INTERNACIONAL DE NEGOCIOS Y SERVICIOS LTDA NIVEL II, no está obligada a poner a disposición de la Aduana de Cartagena las mercancías amparadas en las declaraciones de importación citadas en el punto anterior, posterior aprehensión.*

*TERCERO: Que se condene a la Unidad Administrativa Especial, Dirección de impuestos de Cartagena, a INDEMNIZAR a la sociedad AGENCIA DE ADUANAS INTERNACIONAL DE NEGOCIOS Y SERVICIOS LTDA NIVEL II, en la suma de \$271.1489.015 (sic), lo que es el monto de los perjuicios causados con la actuación administrativa, contenida en las Resoluciones cuya nulidad se demanda.*

### HECHOS

La parte actora afirma haber constatado la dirección que la Sociedad General de Importaciones Ltda., presentó en el RUT, que en su

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

condición de mandataria adelantó ante la DIAN Cartagena la nacionalización de las mercancías amparadas en las declaraciones de importación No. 07085280091109, 07085270249181, 070885270204150, 07085280091116 y 070852702044143 de 2005, efectuando el pago de los impuestos correspondientes y tuvo como documento soporte entre otros las facturas comerciales 28521, 28522, 29262, 29263 y 25932 de 2005 de proveedores panameños Argelia Internacional S.A., Macao Internacional S.A., documentos entregados por el importador junto con los conocimientos de embarque.

Que la DIAN le solicitó mediante requerimiento ordinario No. 02276, pusiera a disposición de dicha autoridad las mercancías descritas en las declaraciones de importación citadas precedentemente, dando término para responder de 15 días, a lo cual dio contestación oportunamente, haciéndose imposible la disposición de mercancías.

Asevera que el hecho de presentarse inconsistencias con el domicilio registrado por la firma importadora, no le otorga inexistencia como persona jurídica y al haberse expedido el RUT por parte de la DIAN así como su actualización al cambiarse de sitio y si ello se dio de manera regular por lo que es clara la existencia de General de Importaciones Ltda.

Resalta, que no hay sentencia de autoridad competente que haya decretado la inexistencia o falsedad de la firma importadora así como las facturas comerciales que soportan las declaraciones de importación, elementos que toma la administración de aduanas para fundamentar el oficio 167 de junio de 2007, para imponer la sanción contenida en el artículo 503 D. 2685/99.

Destaca, que la firma aduanera no ha sido propietaria, ni ha tenido derecho alguno sobre las mercancías que la DIAN le solicita poner a disposición, pues su función de intermediación aduanera en estos procesos se ciñe a representar a importadores y/o exportadores en los trámites correspondientes de nacionalización de mercancías y/o exportación de las mismas.

Finalmente expresa que ha existido arbitrariedad en los actos administrativos acusados al no tener en cuenta la DIAN los artículos 22, 23 y 26 del D. 2685/99, normativa modificada por el D.2883/2008, así como los conceptos emitidos por la entidad frente a la responsabilidad

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

de las Agencias de Aduana, los cuales son vinculantes y de obligatorio cumplimiento para la entidad aduanera.

### **ANTECEDENTES**

Se sintetiza la situación fáctica en la decisión recurrida de la siguiente manera:

*“La División de Gestión de Fiscalización Aduanera, ordena abrir investigación en contra del importador General de Importaciones Ltda., radicándola en varios expedientes.*

*Mediante varios requerimientos ordinarios señalados en la demanda le solicitó a este último que pusiera a disposición de la DIAN la mercancía descrita en las declaraciones de importación a que se hace referencia en la demanda; los cuales fueron devueltos con la causal “no reside”, situación que fue corroborada por la Policía Fiscal y Aduanera –POLFA- Cartagena.*

*Por lo anterior se profirieron los requerimientos correspondientes para que la Compañía Internacional de Negocios y Servicios pusiera a disposición de la autoridad aduanera la mercancía descrita en las declaraciones de importación; sin embargo, ni ésta ni el importador acataron tal solicitud, por lo que se expidieron requerimientos especiales por parte de la División de Gestión de Fiscalización Aduanera quien propuso a la División de Liquidación Aduanera sancionar a la Sociedad Internacional de Negocios y Servicios Ltda., y a la Compañía General de Importaciones Ltda., con multa.*

*La División de Liquidación encontrando mérito para ello sancionó a la sociedad demandante quien interpuso recurso de reconsideración; y se tramitó en diferentes expedientes por tratarse de investigaciones puntuales diferentes”.*

### **NORMAS VIOLADAS**

El demandante manifiesta que los actos demandados infringen las siguientes disposiciones legales y constitucionales:

- Artículo 29, 83, 85, 123, 333 y 337 de la Constitución Nacional.
- Artículos 27-2 y 27-4, por indebida aplicación de los artículos 22, 23 y 26 D. 2685/99, 503 y 520 normas adicionadas por los D. 4431/2004 y 2883/2008 respectivamente y que hacen parte del Estatuto Aduanero.
- Circular N.0188 del 28 de octubre de 2000.

## CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Destaca como argumentos fundamentales para considerar que las actuaciones en juicio son contrarias al ordenamiento Constitucional y Legal, que éstas desconocen principios esenciales de la administración los cuales están establecidos doctrinaria y jurisprudencialmente por la entidad y los tribunales de cierre en materia de derechos fundamentales y de lo contencioso administrativo.

Resalta por ello que los actos aquí acusados son violatorios del debido proceso pues la DIAN dio aplicación a los artículos 22, 23 y 26 del D. 2685/99 y no al contenido modificatorio de este articulado contenido en el D. 2883/2008, pues en el tema de responsabilidad de las Agencias de Aduana es más favorable su trato al haberse modificado, motivo por el cual era obligatorio darle aplicación a las clausulas contenidas en el D. 2883/08, y el concepto No. 100208221-0043 de febrero 9 de 2009, el cual le fue emitido por solicitud del actor.

Aduce que se violenta su debido proceso por cuanto la DIAN, crea normativa relacionada con la responsabilidad de la Agencia de Aduana, la cual no comporta el ordenamiento jurídico, cundo asevera en las resoluciones No. 002033-38-39-40- y 002060 de 2008 que dicen: Sic. *“Queda demostrado en este instructivo que la sociedad de intermediación aduanera, si se hace responsable por la labor encomendada, en virtud del mandato de servicio al se adhiere al representar al importador, y al establecer la objetividad de este tipo de responsabilidades. Ello implica que la actuación desarrollada por el particular debe enmarcarse en forma perfecta en la descripción de la conducta que como infracción califique la norma”* (con negrillas en el texto de la demanda).

Estima que las normas regulatorias del mandato claramente las fija el artículo 2142 del C.C., y claramente el mandato es un contrato en una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera así mismo se define en el Código de Comercio en el artículo 1262 al estimar que el mandato es un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuanto de otra, por ello no comparte el concepto de adherencia y menos que el mandatario comprometa su responsabilidad por el encargo que se le haya ordenado adelantar, lo que sí es verdad es que existe la prohibición de responsabilidad objetiva con la cual la administración está fundamentando la ilegal sanción.

Considera la vulneración a su derecho fundamental al debido proceso al haberse aperturado procedimiento sancionatorio en contra del importador y al no haberlo

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

ubicado se vincula a la agencia de aduana, evento que no comporta sustrato legal alguno.

De otro lado, arguye la vulneración al principio de la buena fe establecido en el canon superior 83, el cual reviste todas las actuaciones de los particulares sobre esta presunción, por ello se apoya en la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional C-544/99, destaca que el procedimiento de importación adelantado ante la DIAN por parte de la agencia de aduanas fue de buena fe y presumiéndola igualmente de su mandante quien la contratara para adelantar los trámites de nacionalización de una mercancía.

Litiga en este asunto, que la responsabilidad de la Agencia de Aduana siguiendo las reglas del D. 2883/08, la responsabilidad se extiende a la *“Fidelidad en la transcripción de los datos que el agente consigna en las declaraciones que suscriba o en los documentos que transmita electrónicamente, esto es, a la exactitud y correspondencia entre estos y los datos consignados en los documentos soporte...”* por lo que no es responsable acerca de la veracidad o ilegalidad de ningún documento soporte, de la operación de comercio exterior, toda vez que estos son suministrados por el importador, y a quienes se les recibe presumiéndose siempre su Buena Fe.

Señala la violación del principio de justicia consagrado en el artículo 2 del D. 2685/99, al considerar la administración una carga de legalidad sobre la Agencia de Aduanas, referente a los documentos que le entregó el importador, con lo que pretende estimar una sanción por algo en lo que no ha tenido participación y sobre lo cual actuó de buena fe frente al procedimiento de legalización de la importación que le correspondió, aprecia que la DIAN le ha exigido más de lo que la ley pretende y le ha impuesto una sanción violando competencias, al no existir declaración de autoridad judicial frente a la determinación de falsedad cara a unos documentos utilizados y que fueron entregados por el propietario de la mercancía para el cumplimiento de la correspondiente gestión aduanera.

Frente al tema que ventila asevera, la no existencia en la legislación colombiana de regla que faculte u obligue a las agencias de aduanas, para que previo al inicio del desarrollo de su objeto tenga que verificar en el extranjero lo referente a las facturas que se le entreguen a sus clientes y menos sobre la dirección de proveedores, dicha circunstancia pretende la DIAN en las actuaciones enjuiciadas en este proceso cuando tilda la *“falta de diligencia y cuidado”* en los asuntos que se le confiaron, al establecer falsedad por el grupo *“Rilo”* así mismo la inexistencia del domicilio del importador, con lo que pretende suponer una carga previa de verificación a la demandante antes de iniciar los trámites de nacionalización

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

correspondientes evento que no está dentro de las cargas como mandatario dentro de la tramitación que se encomienda.

También considera que las actuaciones enjuiciadas son violatorias del artículo 27-2-4 del D.2685/99 modificado por el D. 2883/08, por existir una omisión en cuanto su aplicación ya que se dispone un mecanismo más gravoso en contra de lo dispuesto por el artículo 520 del E.A., pues para la época de la expedición de los actos sancionatorios ya estaba vigente la normativa que modifica la legislación aduanera la cual se refiere a la *“fidelidad en la transcripción de los datos que el agente consigna en las declaraciones que suscriba o en los documentos que transmita electrónicamente, esto es, a la exactitud y correspondencia entre estos y los datos consignados en los documentos soporte...”*(ibídem) en dicho sentido lo afirmó la Dirección de Gestión Jurídica - Subdirección de Gestión de Normativa y Doctrina en concepto No. 100208221-004 de febrero 9 de 2009.

De otro lado, establece la existencia de violación al artículo 503 D. 2685/99, considera que la norma no contiene una consecuencia al declarante, pues ella establece al importador o declarante, aclara que la agencia de aduanas actuó como mandataria, es decir sus actos fueron por cuenta del importador y de ningún evento se desprende la solidaridad que la DIAN pretende, expresa que el hecho de haber intervenido en el trámite de importación y se le considere como declarante no la hace sujeto pasivo de la sanción, pues la destinataria directa de ella es la firma importadora así lo establece el artículo 1 del E.T., cuando establece que la obligación sustancial se origina al realizarse el presupuesto o los presupuestos previstos en la ley como generadores del impuesto y ella tiene por objeto el pago del tributo, así mismo define la obligación tributaria sustancial como aquella en la cual un sujeto (pasivo) se encuentra obligado mediante la ley, a dar determinada cantidad de dinero (prestación) a un ente público (sujeto activo), a título de impuesto, una vez ocurrido determinado presupuesto fáctico (hecho imponible). Por ello concluye que el poder de imposición del estado no deviene de la voluntad de las partes sino que este se origina cuando se realizan los presupuestos previstos en la Ley, por ello la DIAN pretende sancionar al que sea y no al que determina el legislador.

**CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La DIAN presentó sus argumentos de defensa, y en ellos se opone a lo pretendido por la parte actora, sosteniendo la legalidad de los actos administrativos proferidos sobre el principio de existencia de un régimen de responsabilidad de los entes que

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

prestan el servicio de intermediación aduanera, así como los demás componentes del encargo derivado del trámite de importación tal como lo prescriben los artículos 3, 4, 12, 22, 26, 27-4, 121, 249, 503 del D. 2685/99 y demás normas que lo adicionan o complementan.

Precisa que los entes encargados de prestar el servicio de intermediación aduanera tienen como encargo legal, facilitar a los particulares el cumplimiento de las normas legales en materia de comercio exterior, por ello su función es auxiliar en la función pública aduanera y colaborar en la recta y cumplida aplicación de las normas legales relacionadas con el comercio exterior, es por ello que éste servicio está profesionalizado y por ello el monopolio de su ejercicio se radica en cabeza de dichos entes y en los almacenes generales de depósito.

Es así, que, una las cargas que la ley atribuye a estos entes, consiste en responder por la veracidad y exactitud de los datos consignados en las declaraciones de importación, exportación, tránsito y demás documentos transmitidos electrónicamente o suscritos en desarrollo de su actividad, de la información que coloquen en las declaraciones aduaneras.

Por lo anterior expresa que la demandante no cumplió con las cargas que para el efecto le determinó el ordenamiento legal dentro de las funciones que le corresponde frente a las atribuciones que le asisten dentro de la tarea a su cargo en las operaciones de comercio exterior, escenario en el cual las SIAS juegan un papel preponderante asesorando y colaborando con los particulares en el ingreso y salida de mercancías del país, por ello el contenido obligatorio a cargo de estos entes se materializa en la diligencia y cuidado con que ejercen su labor de intermediación.

Establece la DIAN, que para el caso de marras, la Agencia de Aduanas Internacional de Negocios y Servicios Ltda., en representación de la firma General de Importaciones, permitió que ingresara mercancía al país con factura que no ha sido emitida por el proveedor y saliera del control aduanero, y actualmente se encuentre en el país circulando libremente, lo que llevó a la autoridad aduanera a requerir que se pusiera a su disposición la mercancía en consonancia con el régimen legal aplicable a este tópico, teniendo en consideración que la actuación de los intermediarios aduaneros en estos trámites han de asumir las consecuencias que se deriven del incumplimiento de las obligaciones que surgen de las operaciones correspondientes del comercio exterior, y al no haberse colocado a disposición de la autoridad la mercancía requerida es merecedora de las sanciones legales(art. 502,503, D. 2685/95) la firma actora.

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

Finalmente sostiene que el intermediario aduanero al presentar una o varias declaraciones importación y obtener levante a través de documentos falsos afecta gravemente la seguridad fiscal del Estado y el orden público y económico, en la medida en que esa declaración no está reflejando la verdad de la operación de comercio exterior que se ejecuta y se evadan los verdaderos tributos a pagar, cita jurisprudencia del H. Consejo de Estado de 2 octubre de 1997, M.P. Manuel Santiago Urueta Ayola, Sentencia 3 de agosto de 2006 Rad. 680001231500019990254601, entre otras.

**ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro de la oportunidad procesal, las partes presentaron alegatos de conclusión, en los que reiteraron los argumentos esbozados en la demanda y la contestación respectiva.

**LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena, en providencia calendada 6 de septiembre de 2013, negó las pretensiones de la demanda.

El *a quo* al analizar los cargos expuestos por la parte actora frente a los actos administrativos sancionatorios dispuestos por la DIAN, plantea como problema jurídico establecer si la Dirección Nacional de Aduanas vulneró el principio de favorabilidad al no darle aplicación a los artículos 27-2 y 27-4 del D. 2883/08, los cuales contienen los principios de responsabilidad de las sociedades de Intermediación Aduanera, para ello realiza un cotejo normativo frente a la descripción literal que para el efecto contenía el D. 2689/99 concluyendo la inexistencia de cambio sustancial en materia de intermediación aduanera por cuanto subsiste en cabeza de estos entes (Agencias de Aduanas) responsabilidad por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos que suscriban sus agentes acreditados debidamente ante la DIAN, pues estas sociedades de intermediación cumplen con un destino de auxiliares de la función pública aduanera, es decir, colaboran con las autoridades aduaneras en la recta y cumplida aplicación de las normas que regulan las operaciones de comercio exterior, evento que apadrina el fallo del H. Consejo de Estado de fecha 16 de septiembre de 2010, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas Rad. 25000-23-27-000-2002-00279-01 (16772).

De otra parte frente a la carga dispuesta por el Artículo 503 del E.A., el cual establece una sanción cuando no sea posible aprehender la mercancía porque no

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

ha sido puesta a disposición de la autoridad aduanera deja fijado en su análisis que esta carga deviene en forma condicionada pero clara, cuando el intermediario de aduana ha intervenido en la operación como declarante autorizado, evento que ocurrió en el tema puesto a su consideración, por lo que estima que la administración no ha desconocido derecho alguno que el conjunto de actuaciones acusadas están ajustadas al ordenamiento legal.

Frente a la situación fáctica concluye que evidentemente la firma intermediadora de aduanas incumplió con sus obligaciones, al haber ésta dispuesto frente al trámite realizado en la DIAN información inexistente, primero cara al domicilio de la firma comercial General de Importaciones Ltda., el cual al momento de verificarse por la autoridad aduanera dentro del procedimiento de control posterior a la importación realizada concluyó que en la dirección registrada no correspondía, a más que dicha firma hubiese funcionado por un instante allí, pues sólo el representante hizo uso de un servicio de fax desde un establecimiento de comercio (papelería y fotocopias), de propiedad de un particular que nada tenía que ver con el giro de su negocio para realizar una comunicación, así mismo actuó frente al cambio de domicilio, el cual correspondió a una propiedad horizontal con locales y apartamentos sin ocupar; como segunda medida, evidencia en su apreciación el *a quo* la presencia por parte de la DIAN de una factura comercial apócrifa al constatar la autoridad que no se había establecido relación comercial alguna con el supuesto emisor de la misma, documento privado con el cual se amparó mercancía que se introdujo a territorio nacional de las cuales también se imposibilitó su disposición al requerirlo la entidad competente, circunstancias todas que sirvieron para evadir cargas fiscales.

**EL RECURSO DE APELACIÓN**

La demandante, inconforme con la decisión por intermedio de su apoderado interpone recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena, al estimar que su función como declarante al instante de iniciarse el trámite de legalización de la mercancía el ente jurídico General de Importaciones, cumplía con las exigencias legales a punto de tener este un RUT y un Certificado de Existencia y Representación debidamente expedidos por las autoridades encargadas de ello, es decir la DIAN y Cámara de Comercio de Cartagena.

Esboza en su alzada que contrario a lo dispuesto por la autoridad Nacional de Aduanas y el fallador de instancia, la agencia de aduanas si cumplió con el deber

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

de haber realizado la visita respectiva a la firma importadora y propietaria de la mercancía, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 26 del D. 2685/99, y en dicha visita fue atendido por uno de sus socios de lo cual generó la respectiva acta, la cual fue aportada a la DIAN dentro del trámite respectivo, que sus actuaciones son soportadas sobre el principio constitucional de la buena fe contenido en el artículo 83 superior, por ello no puede dejarse carga investigativa a su espalda pues su función es de intermediador de un trámite aduanero, y no tiene funciones de cuerpo técnico de investigación frente a sus clientes.

Considera que las conclusiones del Juzgado van en contra de las garantías que se deben observar en desarrollo del debido proceso (art. 29 C.N.), pues no se dio la oportunidad de controvertir las declaraciones recaudadas en las cuales el señor Javier de Jesús Peña frente a la existencia del domicilio de la firma importadora, depuso que nunca prestó servicios la firma aduanera en la dirección registrada hecho llevado por la Policía Fiscal y Aduanera.

Considera una errónea aplicación del régimen legal, pues al no haberle decidido la administración con fundamento en el D. 2883/08, se violenta el principio de favorabilidad que la Constitución le otorga, pues la conclusión del fallador el cotejo normativo que realiza al estimar que no hay variación frente al tema de la responsabilidad de los agentes aduaneros en el suministro de información, evento que va en dirección contraria de las respuestas dadas por la DIAN a las consultas elevadas y radicadas con el No. 020775 de diciembre 30 de 2008, y en la cual se refiere al alcance de los artículos 27-2-4 del D.2685/99 adicionado por el D. 2883/08, estima que el contenido de dichos pronunciamientos obliga a la autoridad aduanera y está orientado de manera clara y justa, toda vez que se resalta que la responsabilidad es por exactitud y correspondencia de la información que se consigna en las declaraciones y los datos consignados en los documentos soporte, documentos que aportan los importadores o exportadores, por lo que no cabe derivar responsabilidad de las agencias de aduana por documentos que ellas no elaboran ni aportan.

Por todo lo anterior solicita se revoque la sentencia recurrida.

**ACTUACIÓN SURTIDA EN SEGUNDA INSTANCIA**

Por auto de fecha 17 de octubre de 2013, el *a quo* concedió el recurso de alzada, (fls. 2587).

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

Mediante providencia fechada 20 de enero de 2014, admitió el recurso el superior y en auto de fecha 17 de febrero de 2014 se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión y, vencido éste, se ordena correr traslado al Ministerio público por el mismo lapso con el fin de que emita el respectivo concepto (fls. 8 apelación).

En dicho término, las partes presentaron alegatos de conclusión; la parte demandante reiteró lo dicho en la demanda, en la sustentación del recurso y los alegatos de primera instancia (fls. 9 a 14 apelación).

La entidad demandada los allegó planteando que reitera todos y cada uno de los argumentos presentados por la entidad en el escrito de contestación de la demanda y en los alegatos ante el juzgado (fls. 19 a 21 apelación).

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa.

En cumplimiento del Acuerdo No. PSAA14-10156 del 30 de mayo de 2014, proferido por el señor presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por medio del cual se ordena la redistribución de 100 procesos en estado de dictar sentencia del Administrativo de Bolívar al Tribunal Contencioso de San Andrés Providencia y Santa Catalina y de conformidad con el acuerdo No. 0094 de junio 11 de 2014, proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, el despacho de descongestión No. 2 por medio de auto de 16 de junio 2014 lo remitió a este despacho.

Por auto del 11 de julio de 2014, se avoca el conocimiento del presente proceso.

**CONSIDERACIONES**

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, debe la Sala determinar si es procedente confirmar o revocar la sentencia del *a quo* que determinó mantener la legalidad de los Actos Administrativos que sancionaron a la Agencia de Aduanas Internacional de Negocios y Servicios Ltda., Nivel II, por infringir el estatuto aduanero al no poner a disposición de la Dirección de Fiscalización Aduanera de la Aduana de Cartagena, las mercancías

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

nacionalizadas con las declaraciones de importación No. 07085280091109, 07085270249181, 070885270204150, 07085280091116 y 070852702044143 de 2005, las cuales son de propiedad del importador GENERAL DE IMPORTACIONES LTDA, para su posterior aprehensión, actuaciones administrativas contenidas en las Resoluciones No. 002033, 002038, 002039, 02040 de Octubre 24 de 2008 y 00206 de Octubre 28 de 2008, igualmente las Resoluciones confirmatorias No. 000166, 000168, 000169, 000167, y 000151 del 28 de Enero de 2009, por medio de la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, actos que confirmarían las primeras decisiones y con los cuales se agotó la vía gubernativa, al considerar en ellos que incumplieron los artículos 502,503 del E.A., igualmente establecer si se dio correcta aplicación a los postulados desarrollados en el artículo 22 D. 2685/99, modificado por el artículo 27-2-4 D.2883, normativa que envuelve el concepto de responsabilidad de las firmas de intermediación aduanera hoy Agencias de Aduanas.

Vista la situación fáctica, jurídica y probatoria relacionada en la sentencia que se revisa, la Sala ha de confirmar la decisión adoptada por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena, habida consideración que estos entes por encargo legal cumplen una significativa tarea como auxiliares de la función pública aduanera y de conformidad con el artículo 12 del Decreto 2685 de 1999, tienen como fin esencial colaborar con las autoridades aduaneras en la estricta aplicación de las normas legales relacionadas con el comercio exterior para el adecuado desarrollo de los regímenes aduaneros y demás actividades y procedimientos derivados de los mismos.

De otro lado el Estatuto Aduanero D. 2685/99, en su artículo 3 es claro en determinar que son responsables de las obligaciones aduaneras que se deriven por su intervención, el transportador, el agente de carga internacional, el depositario, intermediario y el declarante, en los términos previstos en el mencionado decreto.

El H. Consejo de Estado ha sido reiterativo en considerar frente al tema de la Responsabilidad de los agentes de aduanas que estos:

*“pueden actuar ante las autoridades aduaneras como declarantes a nombre y por encargo de los importadores y exportadores, con el objeto de adelantar los procedimientos y trámites de importación, exportación o tránsito aduanero. El artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, reglamentado por la norma acusada, establecía la responsabilidad administrativa en cabeza de éstas sociedades por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos*

## RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01

*presentados ante la DIAN, e igualmente por los gravámenes, tasas, sobretasas, multas o sanciones pecuniarias derivados de las actuaciones que realicen como declarantes autorizados. Los tributos aduaneros a los que se refiere la norma transcrita comprenden los derechos de aduana y el impuesto sobre las ventas de conformidad con lo establecido por el artículo 1 del mismo Decreto y por lo tanto, en ejercicio de sus funciones, las Agencias de Aduanas, actúan como declarantes y responsables del pago de este impuesto ante la Autoridad Aduanera, a nombre y por encargo de los importadores y exportadores y responden administrativamente por la veracidad y exactitud de la información presentada y por las sanciones que surjan como consecuencia de su actividad. Lo anterior no implica la creación de un nuevo tributo, sino la determinación de la persona responsable de su pago ante la Autoridad Aduanera, en este caso, las Agencias de Aduanas actúan como declarantes a nombre y por encargo del importador, significando que le corresponde a éste suministrar todos los documentos, información y dinero necesarios que requiera la importación o exportación, donde se incluye el pago de los tributos aduaneros y por consiguiente el IVA. Si con ocasión de la gestión del intermediario, se presenta error o inexactitud en la liquidación y declaración del impuesto, la sociedad esta llamada a responder por el mayor valor del tributo y por las sanciones a que haya lugar<sup>1</sup>. (Subrayado fuera de texto)*

Ahora bien, frente al tema de la sanción por la imposibilidad de aprehender la mercancía por parte de la DIAN y que es objeto de reproche en esta alzada, encuentra la Sala que fue correcta la apreciación del *a quo* pues, como bien lo define el E.A. en los artículos 502-1.25, 503, es responsabilidad del agente aduanero frente al Estado cuando ha intervenido como declarante por virtud del mandato que asumen, y así mismo por la información que suministren a la autoridad, en estos casos se establece que el intermediario aduanero asume el grueso de la responsabilidad administrativa por su intervención, ya que la normativa reguladora de esta situación visiblemente establecida en los cánones 13, 22, 23, 26-c, D. 2685/99, modificado artículos 27-2-4 D.2883/08, dejan en cabeza de éste la obligación de responder por las imprecisiones en el cúmulo de información que suministre corriendo entonces con la carga de su imprecisión o ilegalidad de la misma, pues la responsabilidad por la veracidad y exactitud sobre los datos del importador consignados en la declaración de importación no se limitan a la indicación del nombre en dicho documento, sino que comprende, además, la verificación de la existencia legal de la persona, a partir del conocimiento que la agencia de aduanas tenga sobre ello, así lo ha precisado el

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado Sección Cuarta Sentencia del 11 de diciembre de 2008 C.P. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ. Rad. 11001-03-27-000-2006-00003-00(15877)

Consejo de Estado en pronunciamiento reciente<sup>2</sup>.

Es por ello y siguiendo el derrotero de nuestro Tribunal de Cierre frente a la normativa citada y cuyo contenido está relacionado en el fallo de marras, ve esta Sala con la voz de su Máxima Corporación: que la omisión de este requisito, además de dar lugar a la presentación de una declaración que carece de validez y de soportes legales, genera la aprehensión de la mercancía y la imposición de sanciones pecuniarias, en los términos de los artículos 502 y 503 del Decreto 2685 de 1999 (norma aplicable a los hechos que envuelven esta litis). Es por ello que estas decisiones no desconocen el principio de justicia que debe presidir la aplicación de disposiciones aduaneras por parte de los funcionarios con atribuciones de fiscalización y control, como las agencias de aduanas, pues no se les exige más de aquello que la ley prevé en materia de obligaciones y responsabilidades.

Es claro entonces, que la firma de Aduana demandante en el presente caso tramitó ante la DIAN a nombre de la firma importadora declaraciones de importación, es decir actuó como declarante autorizado, por lo tanto es responsable por las obligaciones derivadas de su intervención, al haber suministrado documentación imprecisa y sin previa verificación.

Ahora bien, cara a los demás cargos puestos a consideración en esta alzada frente a las actuaciones administrativas como son la nulidad de estas por violación al derecho de defensa, buena fe, conforme a lo argumentado en el desarrollo de esta instancia, no han de configurarse, habida consideración que tal como se evidencia en la copiosa documentación que integra el proceso, claramente llevan a concluir la realidad de los hechos que tienen génesis en la imprecisión en la declaración de importación frente a cargas propias de las agencias de aduanas cuando cumplen funciones legales en el suministro de información la cual ha de ser cierta, veraz y precisa. Por tanto la documentación que amparaba las mercancías no tuvieron origen real frente al proveedor en el exterior y tampoco el actor cumplió con la carga que le exige el D.2685/99, como esta precisado en desarrollo de esta alzada, lo que motivó a la DIAN el inicio del procedimiento sancionatorio correspondiente dando todas las garantías constitucionales y legales para la contradicción y así mismo definió en término legal la situación de fondo relacionada con las respectivas declaraciones de

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia 25000232400020090025301, jul. 3/14, C.P. Guillermo Vargas Ayala) y sentencia del 20 de junio de 2012 C.P María Elizabeth García González exp. 2008-00171-01

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

importación y mercancías de imposible aprehensión como está contenido en la normativa relacionada a lo largo y ancho de la primera y segunda instancia.

**Costas.**

Habida cuenta de que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes ha actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

Acorde a las consideraciones expuestas, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMASE**, íntegramente la sentencia de fecha 6 de septiembre de 2013, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con los motivos expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO.** Sin condena en costas, por lo expuesto.

**TERCERO.** Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Administrativo de Bolívar. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**  
Magistrado

**RADICADO 13-001-33-31-000-2009-00389-01**

**NOEMI CARREÑO CORPUS**

**Magistrada**

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

**Magistrado**