



Circular N° 57/2011

Montevideo, 15 de Agosto de 2011.

De: Secretaria General de ASAPRA

A: Sres. Consejeros

Ref: **ARTICULO DE CARLOS SENIOR PAVA – UNA HISTORIA DE NUNCA ACABAR.**

Sr. Consejero:

Remitimos a continuación artículo suscripto por Carlos Senior Pava titulado “Una historia de nunca acabar” publicado en el Correo Internacional.

Atentamente,

Dr. Alvaro Pinedo Arellano

Secretario General

Una historia de nunca acabar

Por Carlos Senior Pava
Consultor Aduanero

La historia de los agentes de aduana en Colombia se remonta –desde donde se tiene noticia-, a la segunda mitad del siglo XIX, cuando estos comerciantes ofrecían el servicio de reexpedición de mercancías desde Barranquilla, puerto de llegada de mercancías del exterior, hacia Medellín y Bogotá, respectivamente. Posteriormente, en la primera mitad del Siglo XX, con la construcción del ferrocarril de Antioquia, se despachaban por este medio a Medellín y desde Girardot a Bogotá en tren.

De primera mano, por relatos de mi padre, quien comenzó a trabajar en aduanas desde 1926, , precisamente en una agencia de aduanas: Ramírez y Calle y Compañía. Se conocían en esa época firmas tan respetables y prestigiosas como Eduardo Gerlein y Compañía, Echeverri y Compañía; poco después Aduanera Colombiana, con sede en Cali, propiedad de la familia Polo.

Ramírez le vendió a Don Mariano Roldán su parte –quien fue ministro del Tesoro posteriormente- quedando la firma Roldán Calle y Compañía. Posteriormente se compró la parte a Calle quedando Roldán y Compañía solamente. De esta última se desprendieron varias firmas en los años cuarenta como Mario Londoño y Compañía, Alfonso Senior y Compañía, y Aníbal Ochoa, esta última dedicada actualmente al agenciamiento naviero.

Este pequeño recuento histórico me lleva a introducir un tema que no es fácil de tratar, porque es muy controversial y despierta pasiones. De un lado, la desregularización de los agentes de aduana en 1992 con el malhadado Decreto 1909 que inició la leyenda negra de estos agentes, por la proliferación de tramitadores de maletín y por la comisión de hechos bochornosos por parte de estos. De otro lado, el mito urbano oficial de que la proliferación del contrabando es por culpa de estos auxiliares de la función pública, convertidos en chivos expiatorios de los fracasos estatales por combatir el contrabando tan solo por medio de normas restrictivas que lo que han hecho es estimular el ingreso de mercancías, burlando las normas y han sido caldo de cultivo de la corrupción. Estos hechos han hecho carrera en los pasillos del sector oficial y en algunos gremios por lo que se desdibuja su labor en pro del comercio exterior del país.

La institución de los agentes de aduana es casi bicentenaria y ha sido requerida por los usuarios aduaneros precisamente para facilitar sus trámite y cumplir a cabalidad con las disposiciones aduaneras. Estos agentes no solamente han trabajado en nuestro país, sino son conocidos en todo el mundo como agentes, despachantes o corredores de aduana. Sus gremios internacionales tienen la calidad de observadores de la OMA, de la CAN y consultores de muchos gobiernos en la elaboración de sus normas aduaneras, como pasó hace unos pocos años en Paraguay.

Las firmas de agenciamiento aduanero colombianas, como en toda actividad o profesión tienen sus excepciones, siendo la mayoría de ellas muy

profesionales, expertas en la materia y gozan del reconocimiento de sus clientes y del estado, pues las cifras de recaudo y de acciones positivas lo confirman.

Desafortunadamente no se oye hablar bien de estos auxiliares de la función aduanera en algunos ambientes oficiales y se les hecha la culpa de muchos males, algunos de los cuales ni siquiera los pueden cometer, dado que ellos no manejan la carga sino documentación. Esta es entregada por sus clientes ya que las agencias ni hicieron el negocio internacional, ni se benefician económicamente de este.

El legislador, en 1999, les transmitió, a sabiendas, la responsabilidad propia de los importadores y fuera de sus obligaciones, forzando indebidamente la figura del contrato de mandato, les impuso las de sus usuarios, con la disculpa de que era más fácil controlar unas pocas agencias que a más de cuarenta mil operadores de comercio exterior.

Siguiendo el ejemplo exitoso de muchos países en Suramérica, los hicieron únicos declarantes para las operaciones de importación, exportación y tránsito aduanero, pero les impusieron cargas que no son lógicas, como responder por la veracidad y la exactitud del contenido de sus declaraciones y otras actuaciones, cuando su causa eficiente reside en la documentación entregada por terceros quienes si hicieron las negociaciones y si se benefician de ellas.

Cuando se ha propuesto, como eximente de responsabilidad de sus obligaciones, que estas no vayan más allá de lo consignado en los documentos entregados por sus mandantes, rápidamente se dice que es que estas agencias no quieren asumir ninguna responsabilidad, cuando una cosa es asumir la responsabilidad propia y otra, muy distinta, es asumir las derivadas de actos de terceros.

Últimamente la autoridad aduanera ha sorprendido a este gremio con actuaciones jurídicas desconcertantes, por decir lo menos. Han convertido lo facultativo en obligatorio y han convertido lo imposible en obligación sancionable.

Cuando inicialmente la Ley 488 de 1998 consagró la figura de la facultad de las agencias de aduana de reconocer las mercaderías de forma previa a la declaración de las mismas, figura recogida en la legislación aduanera vigente, se intentaba dotar de una atribución, facultativa que no obligatoria, para que en determinadas operaciones se tuviera certeza de la naturaleza de la mayoría de las mercancías. Se formuló de forma facultativa porque no siempre era viable esta operación. Ponemos varios casos a guisa de ejemplo: No puede ser obligatorio para la agencia de aduanas, hacer un reconocimiento previo a un despacho de una importación de una firma de hipermercados, consistente en 10 contenedores con las más variadas mercaderías. El legislador sabía muy bien lo que le costaría, en tiempo y en dinero, al importador esa operación. Muchas veces quienes fallan procesos no tienen ni idea de lo que cuestan estas operaciones y cuanto duran. El movimiento de diez contenedores a zona de inspección, el contrato de elevadores para el desarrume y arrume, carga a transporte especializado; el descargue y desocupación por cuadrillas especializadas; el reconocimiento e inventario de cada referencia, etc., no vale menos de 15 millones de pesos y no dura menos de una semana.

Será que el juez administrativo piensa que la agencia de aduanas debe asumir de su propio patrimonio ese valor, cuando la comisión llega escasamente a uno o dos salarios mínimos?

Nadie está obligado a lo imposible, por lo que la ley no podría ordenarle a una empresa de carácter mercantil, perder millonadas bajo el pretexto de que un error se podría evitar por la llamada preinspección de la mercancía.

Tan fue pensado así por el legislador que a poco de haber entrado en vigencia el Decreto 2685 de 1999, el Director de Aduanas de entonces emitió una Circular interpretativa –la número 188 de 2000-, en la cual se explicaba que era dirimente de responsabilidad de los errores u omisiones en las actuaciones de las agencias de aduana, causado por los documentos provistos por el usuario aduanero. De igual forma, no es responsabilidad de la agencia de aduanas si se encuentran discrepancia entre lo declarado y lo reconocido físicamente por el autoridad aduanera, cuando aquella no hizo uso de la facultad del reconocimiento previo, por muchas motivaciones.

Por estas repetidas sentencias administrativas de la DIAN, el gremio de las agencias de aduana –FITAC- le ha comunicado a la comunidad aduanera que si la doctrina oficial es la de que se debe hacer uso siempre de la facultad o de lo contrario las agencias de aduana son sancionables, de ahora en adelante se deberá realizar este reconocimiento en toda operación de importación, asumiendo el importador –como es lógico- tanto los costos como el tiempo que cada operación demande.

En el comunicado se dice de que el gremio es conciente del encarecimiento y menor competitividad del sector importador colombiano, pero si la autoridad aduanera considera que así lo indica la norma, lógicamente ellos deben dar cumplimiento a esta doctrina, así la consideren errónea.

Algunos funcionarios meramente teóricos del comercio exterior, consideran conveniente para el estado desconocer los principios que deben seguir de acuerdo con la ley, como el principio de justicia y, por ello, para las agencias de aduana esto es una historia de nunca acabar.

Bogotá, agosto de 2011.