



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

SC837-2022

Radicación n.º 11001-31-03-043-2015-01208-01

(Discutido y aprobado en sesión virtual del diez de marzo de dos mil veintidós)

Bogotá, D. C., siete (07) de abril de dos mil veintidós (2022).-

Decide la Corte el recurso de casación que la demandante **ASADUANAS ASESORES S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, interpuso frente a la sentencia proferida en audiencia del 16 de diciembre de 2019 por el Tribunal Superior de Bogotá, D.C.- Sala Civil, en el presente proceso verbal que ella adelantó contra **HARMEX S.A.**

ANTECEDENTES

1. En la reforma de la demanda que obra en los folios 145 a 161 del cuaderno No. 1, se solicitó en síntesis, declarar que entre las partes se celebró un contrato de mandato que estuvo vigente en los años 2007 y 2008, mediante el cual la actora se encargó de “*declarar aduaneramente las mercancías importadas*” por la accionada; que esta última incumplió el referido contrato, como quiera que no atendió el “*pago de los tributos aduaneros e intereses aplicables a*

los mismos”; que, por consiguiente, se la condene a reembolsarle a la promotora del litigio la suma de \$302.815.848 que *“pagó a la DIAN por concepto de tributos aduaneros causados por importaciones de HARMEX”*, junto con la respectiva corrección monetaria y los intereses moratorios liquidados a la tasa más alta permitida por la ley; que en desarrollo del referido contrato, se ordene a la convocada pagar directamente a la DIAN los tributos aduaneros e intereses derivados de la declaración de importación No. 07085330051551 del 19 de febrero de 2008; que así mismo se la conmine a reintegrarle a la accionante la suma de \$16.472.100, correspondiente a los gastos en que ella incurrió por concepto de *“honorarios en la vía judicial, por las demandas de [n]ulidad y [r]establecimiento del [d]erecho que interpuso contra las resoluciones de la DIAN, y por los gastos de la conciliación prejudicial”*, junto con la respectiva corrección monetaria y los intereses moratorios liquidados a la tasa más alta permitida por la ley; y que se impongan a la convocada las costas del proceso.

2. Como fundamento de esos pedimentos, tras referir la celebración del contrato de mandato señalado en las pretensiones y que, en desarrollo de él, era a Harmex S.A. a la que le correspondía el pago de los tributos aduaneros, se adujeron los hechos que a continuación se condensan:

2.1. El presente conflicto tuvo origen en las siguientes declaraciones de importación:

- 7842290727327 del 10 de agosto de 2007
- 7842270802100 del 19 de septiembre de 2007

- 7842290763046 del 19 de septiembre de 2007
- 7842290784701 del 11 de octubre de 2007
- 7842270831011 del 24 de octubre de 2007
- 7842270851531 del 26 de noviembre de 2007
- 7842290842912 del 16 de enero de 2008
- 7085330051551 del 19 de febrero de 2008
- 7085310106592 del 12 de marzo de 2008
- 7842280718452 del 13 de marzo de 2008
- 7842290900942 del 4 de abril de 2008
- 7842280744564 del 4 de abril de 2008

2.2. En relación con ellas, la actora, en cumplimiento de sus deberes contractuales, liquidó el respectivo tributo aduanero, para lo cual clasificó la mercancía en la subpartida 5402.49.10.00, que estaba gravada con el 5% de su valor, monto que fue cancelado por la demandada, habiéndose verificado la nacionalización de los productos ingresados al país.

2.3. Tiempo después, la DIAN consideró que la clasificación arancelaria era incorrecta y que por ende, la liquidación efectuada por Asaduanas Asesores S.A.S.- en liquidación, estaba equivocada, puesto que la mercancía correspondía a la subpartida 5402.44.00.00, con un arancel del 15%, de modo que el impuesto era mucho mayor al pagado.

2.4. Efectuados por la citada entidad los trámites administrativos para corregir las declaraciones presentadas, estableció un faltante de \$275.794.597, determinación que

enteró a la importadora, quien respondió los Requerimientos Especiales Aduaneros (REA) que aquélla le hizo, sin que sus observaciones fueran atendidas, razón por la cual se expedieron las Resoluciones de Liquidación Oficial Nos. 2075, 2083, 2085, 2088, 2089, 2096, 2167 y 2168 del 27 de julio de 2010; y las Nos. 2082, 2090, 2091 y 2227 del 23 de septiembre del mismo año, que fueron notificadas tanto a la aquí accionante, como a la demandada.

2.5. Las referidas liquidaciones oficiales fueron confirmadas mediante las Resoluciones 10018, 10019, 10020, 10021, 10022, 10023 del 4 de febrero; 10026 del 8 de febrero; 10042 del 9 de marzo; 00186 y 00191 del 10 de marzo; 10043 del 11 de marzo; y 00201 del 14 de marzo, todas del año 2011.

2.6. La accionada en este asunto, no demandó por la vía contencioso administrativa tales resoluciones. En cambio, la actora sí lo hizo y solicitó la nulidad de las mismas y el restablecimiento del derecho, acciones que, en definitiva, fracasaron.

2.7. Con sujeción a las previsiones de la Ley 1607 de 2012, Asaduanas Asesores S.A.S., en liquidación, *“en beneficio de HARMEX, (...) pagó el 100% de los tributos aduaneros en discusión. Con el pago, (...) logró la terminación de once (11) procesos; diez (10) por conciliación con la DIAN y uno por aplicación del beneficio de condición especial de pago”*, figura igualmente prevista en el precitado ordenamiento jurídico.

2.8. La suma sufragada totalizó la cantidad de \$278.229.937, discriminada así: \$227.012.876, arancel;

\$36.322.061, IVA; y \$14.895.000, intereses. Ello aconteció el 26 de julio de 2013.

2.9. Los pagos “los hizo inicialmente la aseguradora (CONFIANZA) a la DIAN, pero las sumas de dinero fueron reembolsadas por ASADUANAS”, empresa que entregó a aquélla \$302.815.848, de los cuales \$301.146.723 obedecieron al reintegro realizado y \$1.669.125 a intereses.

2.10. Pese a los requerimientos que la gestora de este asunto hizo a la demandada para que le cancele ese valor, ésta no ha procedido de conformidad, lo que evidencia que “sufrió un perjuicio económico de gran entidad, que debe ser resarcido por su mandante, la sociedad HARMEX”.

3. El Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de esta capital, al que le correspondió el conocimiento del asunto, previo impulso del escrito con el que se dio inicio a la controversia (auto del 3 de septiembre de 2015; fl. 125, cd. 1), admitió la reforma de la demanda mediante proveído del 11 de julio de 2016 (fl. 173, *ib.*), que notificó personalmente a la accionada en diligencia del 25 de noviembre de 2016 (fl. 179, *ib.*) por intermedio del apoderado judicial que designó.

Recurridos en reposición esos pronunciamientos, se mantuvieron sin modificaciones según providencia del 17 de febrero de 2017 (fls. 197 a 199, *ib.*).

4. La convocada, en ejercicio de su derecho de defensa, realizó las siguientes actuaciones:

4.1. Replicó la demanda, y en desarrollo de ello, se opuso a sus pretensiones, se pronunció con detalle sobre los hechos alegados y formuló las excepciones meritorias que denominó “[i]nexistencia de la obligación de reembolso de tributos aduaneros”, “[c]ontrato no cumplido”, “[i]nexistencia de mora”, “[c]ompensación”, “[p]rescripción” e “[i]nexistencia de la obligación de pagar honorarios profesionales”(fls. 220 a 230, cd. 1).

4.2. Por separado, solicitó la nulidad del proceso por indebida notificación del auto admisorio de la demanda (fls. 1 y 2, cd. 4), pedimento que fue denegado el 18 de abril de 2017 (fls. 6 y 7, *ib.*).

4.3. Adicionalmente, presentó reconvención (fls. 21 a 31, cd. 5), en la que solicitó reconocer la existencia de los contratos de mandato señalados en los hechos de tal libelo; declarar su incumplimiento por la contrademandada; condenarla a resarcirle los perjuicios que sufrió, los cuales tasó, mediante juramentó estimatorio, en la suma de \$317.618.823, junto con la corrección monetaria e intereses moratorios; disponer la compensación de dichos perjuicios con cualquier suma de dinero que le fuere impuesta, como consecuencia de la primigenia acción; y asignar a aquélla las costas del proceso.

En sustento de tales reclamaciones, se puso de presente la celebración de los contratos de mandato sobre las que ellas versaron; que, conforme a los mismos, eran obligaciones de la mandataria, entre otras, “*diligenciar y presentar las declaraciones de importación, incluyendo (i) la clasificación de las mercancías en*

las respectivas partidas y subpartidas arancelarias [y] (ii) [l]a liquidación de los tributos aduaneros”; que en el desempeño de sus actividades, aquélla estaba sometida a las disposiciones del Decreto 2685 de 1999, particularmente, al régimen de responsabilidad previsto en el artículo 22 del mismo; que en las declaraciones especificadas en la demanda inicial, Asaduanas Asesores S.A.S., en liquidación, erró al hacer la clasificación arancelaria de las mercancías importadas; que en razón de ello, el pago que se hizo de los tributos aduaneros fue insuficiente, liquidándose luego por la DIAN un faltante de \$275.794.597; y que el pago de dicha suma corresponde a la reconvenida, según las previsiones del régimen legal atrás invocado.

5. La demanda de mutua petición fue admitida con auto del 18 de abril de 2017 (fl. 32, cd. 5) y notificado por estado.

6. En tiempo, la promotora de la controversia y reconvenida, la contestó, escrito en el que solicitó denegar las súplicas en ella elevadas, se refirió sobre los hechos soportantes de las mismas y formuló las excepciones meritorias que rotuló como **“[a]usencia de incumplimiento por parte de ASADUANAS”** y **“[a]usencia de los presupuestos de la responsabilidad contractual”** (fls. 35 a 42, cd. 5).

Al inicio de ese memorial solicitó la nulidad del proceso desde el auto que admitió la reconvención, por preterición de la oportunidad para pedir o practicar pruebas, pedimento que fue desestimado mediante auto del 3 de mayo de 2018 (fls. 51 y 51 vuelto, cd. 5).

7. Agotado el trámite de la primera instancia, el juzgado del conocimiento le puso fin con sentencia dictada en audiencia del 15 de agosto de 2019 (acta, fls. 516 a 517, cd. 9; y CD, fl. 515 *ib.*), en la que resolvió:

“PRIMERO DECLARAR la existencia de dos contratos de mandato entre HARMEX S.A. y AS[A]D[U]ANAS ASESORES S.A.S. en liquidación durante los años 2007 y 2008 respectivamente.

“SEGUNDO: COMO CONSECUENCIA de ello, AS[A]D[U]ANAS ASESORES S.A.S. en liquidación, fungió como mandataria para declarar aduaneramente las mercancías importadas por HARMEX S.A.[,] como mandante[,], según las declaraciones de importación objeto de esta [l]itis.

“TERCERO: DECLARAR que AS[A]D[U]ANAS ASESORES S.A.S. en liquidación, como declarante autorizado ante la Dian[,], era la responsable de la exactitud y veracidad de las declaraciones de importaciones objeto de controversia.

“CUARTO: DECLARAR que dicha obligación fue incumplida por AS[A]D[U]ANAS ASESORES S.A.S. en liquidación.

“QUINTO: DECLARAR que a HARMEX S.A.[,] como mandante e importador, le correspond[ía] la obligación de pagar las sumas de dinero que por concepto de tributos aduaneros debían declararse con las importaciones realizadas.

“SEXTO: En consecuencia [,] **DECLARAR** que dicha obligación fue incumplida por HARMEX S.A. en razón a los pagos realizados inicialmente por Aseguradora CONFIANZA S.A. y posteriormente (...)por AS[A]D[U]ANAS ASESORES S.A.S. en liquidación, sin que se pueda incluir en dichos pagos intereses o sanciones.

“SÉPTIMO: ESTABLECER LA CONCURRENCIA DE CULPAS EN UN 50% entre las partes del litigio y[,], en razón de ello, se ordena el pago de HARMEX S.A. a ASADUANAS ASESORES S.A.S. en liquidación en la suma de **\$137.897.298,50 M/CTE.**, por concepto de los tributos pagados por su

mandatario, suma que deberá ser indexada desde el momento en que el mandatario hizo el pago, es decir[,] el 28 de enero de 2015[,] hasta la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada, y una vez la misma quede ejecutoriada[,] a partir de ell[o,] correrán intereses del 6% tal como lo establece el Código Civil.

“OCTAVO: NEGAR las restantes pretensiones de la demanda [p]rincipal y de la [r]econvención.

“NOVENO: SIN CONDENAR en costas, atendiendo la forma como se resuelve esta [l]itis”.

8. Apelado el fallo del *a quo* por las dos partes, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, desató las alzadas mediante sentencia proferida en audiencia del 16 de diciembre de 2019, en la que lo modificó para denegar las pretensiones, tanto de la primigenia demanda, como de la reconvención (acta, fl. 9, cd. 11; y CD, fl. 7 *ib.*).

EL PRONUNCIAMIENTO DE SEGUNDA INSTANCIA

Para arribar a las decisiones que adoptó, el Tribunal adujo los razonamientos que enseguida se compendian:

1. Memoró el contenido del artículo 2142 del Código Civil, definitorio del contrato de mandato, y puso de presente que al tenor del artículo 10º del Decreto 2685 de 1999, por el cual se modificó la legislación aduanera, son declarantes en las operaciones de comercio exterior “*las sociedades de intermediación aduanera, quienes actúan en nombre y por encargo de los importadores y exportadores*”.

2. Sentadas esas bases, trajo a colación que entre las partes se celebró un contrato de mandato que duró vigente varios años, en virtud del cual la demandante, como mandataria, se encargó de declarar aduaneramente las mercancías importadas por la accionada y de obtener su nacionalización, y esta última, como mandante e importadora, era a quien correspondía el pago de los tributos aduaneros.

3. Precisó que la primera, con la presente acción, pretendió de la segunda, el reembolso de \$302.815.848 que pagó a la DIAN, por concepto de impuestos de aduana derivados del ingreso al país de mercancías por cuenta de la última, y anticipó que dicha *“aspiración fracasará”*, toda vez que la responsabilidad de las sociedades de intermediación aduanera estaba sometida a las previsiones del artículo 22 del precitado decreto, cuyo contenido reprodujo, el cual estaba vigente para el momento en que tuvieron ocurrencia los hechos fundamento de las súplicas aquí elevadas.

4. Explicó que, si bien es verdad, como lo alegó la demandante, *“unas son las obligaciones administrativas frente al Estado por indebida clasificación arancelaria y otra es la responsabilidad civil que de ella surge entre las partes del contrato de mandato”*, también lo es que *“por la especialidad de la gestión que realiza el mandatario, ést[e] tiene un régimen propio y, en general, es responsable de las consecuencias que se ocasionen por el incumplimiento [de] las obligaciones de ese negocio jurídico (...). Es parte de su actividad y gestión, como mandataria, que deba*

responder civilmente (...) con ocasión del incumplimiento de las obligaciones del mandato”.

Precisó que, “[e]n efecto, las sociedades de intermediación aduanera están en la obligación de suscribir en esencia la declaración de importación, la declaración en línea de valor, la declaración de exportación, la declaración de tránsito aduanero”; que para ello, en principio, deben atenerse a la información suministrada por el respectivo interesado; y que “[n]o está en discusión” en este asunto, el hecho de que la aquí demandante “actuó como agente intermediario” de la accionada, “al presentar las declaraciones de importaciones” materia del debate.

Con tales bases, aseveró que, por lo tanto, “la mandataria asumió una responsabilidad especial para declarar, clasificar y liquidar las partidas arancelarias” y que, “los yerros ocasionados” en desarrollo de esas gestiones, tenían que “ser asumidos directamente por la entidad intermediadora porque, aunque así no lo estipule el mandato, la legislación aduanera es imperativa frente a dicha responsabilidad”, de manera que “todos los trámites jurídicos y administrativos que soportó la aquí demandante eran de su cargo por virtud del tratamiento especial que la ley le atribuye”.

5. Coligió que la actora “no cumplió (...) sus obligaciones legales y convencionales, como quiera que a partir de sus conocimientos especializados pudo advertir que la partida arancelaria estaba mal diligenciada, tanto más si ese [era] su deber como auxiliar de la función pública”, de modo que ella, como sociedad de intermediación aduanera, “debió verificar

que la mercancía coincidiera con el tratamiento codificado tributario, sin que sea admisible el desconocimiento en dicha área, pues como lo ha reconocido la jurisprudencia, no es viable invocar o, por lo menos, reconocer su propia falta de diligencia, de la que nadie puede obtener beneficio o provecho alguno”, menos tratándose de “un profesional del ramo”, planteamiento que sustentó con la invocación de un fallo de esta corporación.

6. Fincado en una sentencia del Consejo de Estado, el *ad quem* advirtió que la responsabilidad que se radica en esa clase de sociedades “no se opone a las reglas del mandato regulado en la legislación comercial, dado que se trata de una actividad de carácter público que encuentra regulación específica en las normas aduaneras”; que según el artículo 3º del mencionado decreto, ellas son responsables de las obligaciones aduaneras derivadas de su intervención; y que, entre las mismas, según los artículos 87 y 188 *ibidem*, está la de la clasificación arancelaria.

En tal orden de ideas, reiteró que, pese a ser “cierto que son distintos los conceptos de la responsabilidad administrativa de la sociedad de intermediación aduanera frente al Estado y, por otro lado, las obligaciones propias del mandato entre las partes”, en el presente caso “está demostrado y así lo reconoc[ió] ampliamente la demandante”, que “existió un incumplimiento frente a los compromisos propios del contrato, pues la entidad que apoya la función pública Asaduanas clasificó de manera errada un arancel y ese yerro generó consecuencias pecuniarias que debe asumir”.

Añadió que, por consiguiente, *“los errores cometidos en la declaración de importación”, que pudieron “generar un mayor pago de tributos aduaneros, así como intereses y sanciones, deben imputarse directamente”* a la sociedad de intermediación aduanera y no al importador, con sujeción a los artículos 22 y 26 del Decreto 2685 de 1999, por lo que ella era la responsable del faltante detectado por la DIAN, entidad que podía exigirle la cancelación de esos estipendios, *“máxime que estamos ante la modalidad de un mandato con representación, en virtud del cual el mandatario, es decir, la demandante, asumió la personería de la sociedad Harmex”,* como si hubiese sido ésta la que realizó dichos actos.

Adicionalmente, puso de presente que la conciliación con la mencionada entidad, que habilitó los pagos, la efectuó la actora sin el consentimiento de la demandada, en el entendido que las inconsistencias de las declaraciones de importación fueron de su cargo, toda vez que la última, *“precisamente, para sustraerse de este tipo de responsabilidad”,* delegó *“en una entidad de orden especializado el trámite de importación y, por lo mismo, la demandante no puede capitalizar su equivocación en (...) beneficio propio”.*

7. El Tribunal enfatizó que la legislación civil somete el contrato de mandato al principio de que el mandatario debe realizar el encargo con el *“mayor beneficio”* o el *“menor gravamen”* para el mandante, *“sin que ello implique apartarse de los términos (...) del mandato, conforme lo enseña el inciso final del artículo 2173 del Código Civil”,* aserto que sustentó con la opinión de un autorizado tratadista nacional.

8. Por aparte, advirtió que la demandada “no incumplió ninguna de sus obligaciones contractuales, pues (...) pagó de manera oportuna el importe arancelario que la aquí demandante liquidó y reportó a la DIAN”.

8. En definitiva, esa Corporación concluyó que, por lo tanto, “todas vicisitudes que surgieron fueron por el propio incumplimiento de la entidad de intermediación aduanera las que, se insiste y se repite, son atribuibles a ésta como responsable de la información que consignó”; y que, fruto de ello, habrá de modificarse la sentencia de primera instancia “para, en su lugar, denegar las pretensiones tanto de la demanda principal como (...) de [la] reconvencción”.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO ÚNICO

Con fundamento en la causal primera de casación, se denunció la sentencia combatida por ser directamente violatoria de los artículos 22 y 26 del Decreto 2685 de 1999, 4º del Decreto 1232 de 2001 y 1613 y 2073 del Código Civil, por aplicación indebida; y 1602, 2184 y 2185 del precitado ordenamiento, 822, 1262 y 1266 del Código de Comercio, 65 de la Ley 45 de 1990, 3º del Decreto 2685 de 1999 y 437 del Decreto Extraordinario 624 de 1989, Estatuto Tributario, por falta de aplicación.

En sustento de la acusación, su proponente expuso de entrada:

1. Que el yerro jurídico atrás advertido se materializó al concluir el Tribunal que *“la sociedad demandante no tiene derecho al reembolso de la suma de dinero que pagó -a título de tributos aduaneros- por la nacionalización de la mercancía importada por la sociedad demandada, bajo la consideración de que se trata de una obligación propia de la sociedad de intermediación aduanera, según las normas de la legislación del ramo”*.

2. Recordó lo pedido en la demanda y destacó que la negativa de esos pedimentos, el *ad quem* la sustentó en que *“(..)* **‘los errores cometidos en la declaración de importación **que pueden generar un mayor pago de tributos** aduaneros, así como intereses y sanciones, **deben imputarse directamente a las sociedades de intermediación aduanera y no a la importadora; esto en los términos del artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, en concordancia con el artículo 26 de este mismo decreto’**; afirmación que corrobor[ó] con la normativa del artículo 2173 del Código Civil, en virtud del cual si el mandatario ejecuta el mandato **‘[...] con menos beneficio o más gravamen que los designados en el mandato, le será imputable la diferencia’ que ‘[...] fue lo que ocurrió en este caso’** ([s]ubrayas y negrillas fuera de texto)”.**

3. Puntualizó que ese razonamiento es el que se reprocha en el cargo, por cuanto el sentenciador de segunda instancia *“confund[ió] las obligaciones que las regulaciones legales imponen a las sociedades de intermediación aduanera con el Estado, como lo es la demandante, con las obligaciones que éstas mismas contraen con sus mandantes, en virtud de mandato comercial que entre ellas celebran, para la nacionalización de las mercancía[s] de propiedad de estos últimos”*.

4. Tras apuntar, con base en los Decretos 2685 de 1999 y 1232 de 2001, que las sociedades de intermediación aduanera están sometidas a un régimen legal especial y que, en razón del mismo, ellas, además de los deberes administrativos impuestos en el artículo 22 del primero de esos ordenamientos, son **“responsables directamente ‘(...) por los gravámenes, tasas, sobretasas, multas y sanciones pecuniarias que se deriven de las actuaciones que realicen como declarantes autorizados’ (...)**”, especificó:

Y, es aquí donde surge el yerro jurídico que se le imputa al ad quem en el proferimiento de la sentencia impugnada, pues le aplicó a la presente controversia, nacida del conflicto surgido entre las partes contratantes del mandato, el régimen de la responsabilidad prevista para sociedades de intermediación aduanera en la normatividad aduanera, en la medida en que entendió que, de conformidad con la preceptiva del artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, la obligación de pagar el mayor valor del tributo aduanero liquidado por la Dian, debía asumirla la sociedad mandataria como una sanción, por haber incumplido el contrato de mandato al liquidar equivocadamente el aludido impuesto.

Tal entendimiento del referido precepto resulta absolutamente equivocado, pues unas son las obligaciones de las sociedades de intermediación aduanera frente al Estado, que surgen por el hecho de estar éstas sujetas a un régimen legal y reglamentario establecido para regular su actividad, cuyo incumplimiento apareja las consecuencias que en el mismo régimen se prevén y, otras, muy distintas, las obligaciones que surgen para éstas de la relación contractual convenidas con el importador, quien es su mandante, cuyo incumplimiento debe debatirse bajo las reglas que para el contrato de mandato prevé el Código de Comercio y el Código Civil, [e]ste último por expresa remisión del artículo 822 del estatuto mercantil; amén de que, el pago de gravámenes o tributos no puede

considerarse como una sanción por la equivocada liquidación del impuesto, sino como el pago que legalmente corresponde por la nacionalización de la mercancía en el momento de presentarse su declaración, prestación que como se dirá en su oportunidad corresponde satisfacerla siempre al importador.

En respaldo de esas aseveraciones, reprodujo los segmentos que estimó pertinentes de una sentencia del Consejo de Estado fechada el 27 de septiembre de 2007.

5. En consonancia con lo anterior, subrayó que la obligación legal que recae en las sociedades de intermediación aduanera de cancelar gravámenes, tasas, sobretasas, multas y sanciones pecuniarias que se deriven de sus actuaciones, independientemente de que hayan incumplido o no el contrato de mandato con el importador, no traduce que éste “*quede liberado de su pago, pues es sobre él que recae sustancialmente dicha obligación y la satisface por conducto de su mandataria, es decir, la sociedad de intermediación; por lo tanto, salvo que haya convenido otra cosa, corre por cuenta del mandante restituirle a ésta el valor pagado por aquel tributo, como una de las obligaciones del mandato, reguladas por el Código Civil*”.

6. Tildó de equivocada la apreciación que el mencionado sentenciador hizo en relación con el artículo 2173 del precitado estatuto, como quiera que la liquidación de los tributos aduaneros es cuestión reglada, es decir, está tarifada por la ley, de modo que su cuantificación no depende de que el mandatario cumpla el encargo con mayor beneficio o menos perjuicio para su mandante, en tanto que el monto del respectivo impuesto está “*desprovist[o] de cualquier posibilidad de discusión, y según la jurisprudencia del Consejo de Estado -la*

*suma de dinero que se pague adicionalmente por una errada liquidación del arancel, no constituye ni un nuevo tributo, ni una sanción, ni una multa, sino que **[...] se trata del tributo correcto que se debe cancelar por la importación[...]**, cuya satisfacción - como ya se dijo- sigue siendo obligación sustancial del mandante”.*

Sobre el punto, reiteró que el complemento del tributo derivado de su errada liquidación, *“no constituye un mayor valor [del] gravamen para el importador”* sino *“la tarifa vigente al momento de la importación”*; y que, *“distinto es que, además del tributo el importador fuese obligado al pago adicional de tasas, sobretasa[s], multas y sanciones pecuniarias (...), cual es una de la hipótesis previstas en el artículo 2173 del Código Civil, pues, entonces, la sociedad intermediadora sería la responsable ante el Estado y, según las circunstancias, ante el mandante”.*

7. Al cierre observó que, como consecuencia de los indicados desatinos jurídicos, fue que se negaron las pretensiones de la demanda con la que se dio inicio al proceso, lo que deja al descubierto la trascendencia de los mismos y agregó un buen número de apreciaciones orientadas a guiar el fallo sustitutivo.

CONSIDERACIONES

1. De entrada debe destacarse el alcance parcial del recurso de casación cuyo estudio emprende la Sala, como quiera que, habiendo sido interpuesto únicamente por la primigenia actora, propio es entender que él solo comprendió

la acción por ella intentada, y no la que la inicial demandada planteó en la reconvención.

Ostensible es que si Harmex S.A. no impugnó extraordinariamente la negativa que el Tribunal adoptó en frente de las pretensiones que ella incoó en ese último libelo, tal determinación se tornó firme, en la medida que la única legitimada para controvertirla no lo hizo, y que, por ende, la Corte no puede revisar, en lo más mínimo, la definición que dicha autoridad adoptó en relación con esa parte del litigio.

2. Circunscritos, pues, a la acción de responsabilidad contractual ejercitada por Asaduanas Asesores S.A.S. - en liquidación, es del caso señalar que la cabal y correcta comprensión de la sentencia de segunda instancia, permite arribar a las siguientes inferencias:

2.1. En primer lugar, que la invocación que el *ad quem* hizo del régimen especial aduanero, en general, y de las previsiones del artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, en particular, fue el punto del que partió para identificar que una de las obligaciones adquiridas por la aquí demandante frente a la accionada, en desarrollo del contrato de mandato que celebraron, independientemente de que así lo hubiesen previsto expresamente, correspondió a la de clasificar acertadamente, en las partidas y subpartidas arancelarias, la mercancía importada por la última.

Al respecto, debe memorarse que si bien es verdad esa Corporación, desde el comienzo de las motivaciones de su

fallo, anunció el fracaso de la acción fincada en el precepto atrás citado, también lo es que, en desarrollo de ese planteamiento, explicó que unas son las obligaciones de las sociedades de intermediación aduanera frente al Estado y otras las que se derivan del contrato de mandato que ellas celebran con quienes recurren a la prestación de sus servicios; que no fue objeto de discusión en el proceso, el hecho de que la actora “*actuó como agente intermediario*” (se subraya) de la demandada, en las importaciones de que dan cuenta las declaraciones que en el libelo introductorio se identificaron como generadoras del conflicto; que ella asumió la responsabilidad de “*declarar, clasificar y liquidar las partidas arancelarias*” (se subraya); y que los “*yerros ocasionados*” en la ejecución de esos deberes, los tenía que asumir directamente, “*porque aunque así no lo estipule el mandato, la legislación aduanera es imperativa frente a dicha responsabilidad*” (se subraya), de modo que “*todos los trámites jurídicos y administrativos que soportó la aquí demandante, eran de su cargo por virtud del tratamiento especial que la ley le atribuye*” (se subraya).

2.2. Establecido lo anterior, el Tribunal, en segundo término, consideró que “*Asaduanas[Asesores] S.A.S. - en liquidación, no cumplió con sus obligaciones legales y convencionales, como quiera que, a partir de sus conocimientos especializados, pudo advertir que la partida arancelaria estaba mal diligenciada, tanto más si es[e][era] su deber, como auxiliar de la función pública*” (se subraya), desatención que no halló justificada, sobre todo, porque era una profesional del ramo.

En suma, dicha autoridad aseveró que *“es cierto que son distintos los conceptos de la responsabilidad administrativa de la sociedad de intermediación aduanera frente al Estado y, por otro lado, las obligaciones propias del mandato entre las partes”*; y que *“en el caso bajo estudio, está demostrado y así lo reconoc[ió] ampliamente la demandante(...),existió un incumplimiento frente a los compromisos propios del contrato, pues (...)Asaduanas clasificó de manera errada un arancel y ese yerro generó consecuencias pecuniarias que debe asumir”* (se subraya).

2.3. Previa nueva invocación del ya citado artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, el sentenciador de segunda instancia insistió en que la prenombrada demandante era *“responsable direct[a] del pago de los tributos aduaneros dejados de cancelar con ocasión de las inexactitudes consignadas en esas declaraciones de importación”*; que, por consiguiente, *“la DIAN podía exigirle el pago de estos gravámenes”*, más cuando el mandato celebrado era con representación; y que, en razón de ello, estaba facultada para celebrar las conciliaciones que acordó con la DIAN, que no fueron consentidas por la aquí accionada, así como para adelantar los procesos contenciosos administrativos que gestionó.

2.4. A continuación, con sustento en el artículo 2173 del Código Civil, puso de presente que, en la ejecución del mandato, *“el mandatario debe aprovecharse de las circunstancias para realizar su encargo con [el] mayor beneficio o [el] menor gravamen (...) para el mandante, sin que ello implique apartarse de los términos del (...) mandato”*; y con ayuda de la opinión de un

tratadista nacional, advirtió que si así no procede,“(...) *‘le será imputable la diferencia’, que fue lo que ocurrió en este caso*”.

2.5. Para terminar, dicho juzgador precisó que la demandada *“no incumplió ninguna de sus obligaciones contractuales, pues (...) pagó de manera oportuna el importe arancelario que la aquí demandante liquidó y reportó a la DIAN, de manera que todas las vicisitudes que surgieron fueron por el propio incumplimiento de la entidad de intermediación aduanera”,* toda vez que ella era la *“responsable de la información que consignó”*.

No obstante ser verdad que el *ad quem* admitió que la aquí accionante era responsable directa del mayor valor de los tributos aduaneros derivado del error en la clasificación arancelaria de la mercancía importada, debe enfatizarse que con tal reconocimiento dicha Corporación no justificó la desestimación que hizo de las pretensiones por ella incoadas.

La comentada apreciación del Tribunal obedeció al hecho de que así lo preveía el ya varias veces citado artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, al decir, en su inciso 2º, que “[l]as sociedades de intermediación aduanera responderán directamente por los gravámenes, tasas, sobretasas, multas o sanciones pecuniarias que se deriven de las actuaciones que realicen como declarantes autorizados” (se subraya).

Y, adicionalmente, le sirvió a esa autoridad para deducir que la DIAN sí podía exigir el pago del faltante a AsaduanasAsesores S.A.S., en liquidación; y que ésta, consiguientemente, estaba legitimada para realizar las

conciliaciones que acordó con dicha entidad y para promover las acciones contenciosas que en efecto adelantó.

3. Tampoco es verdad que el *ad quem* hubiese confundido las obligaciones que la legislación aduanera imponía a las sociedades de intermediación aduanera en relación con el Estado, con las que surgían a su cargo de los contratos de mandato que celebraban con sus clientes.

Como quedó registrado, el Tribunal, de manera insistente, recabó en la diferencia de unas y otras obligaciones, pero admitió la interrelación de las mismas, en el sentido de que algunas de las imposiciones legales podían significar deberes contractuales a cargo de la mandataria, así ésta no los hubiera convenido explícitamente con la mandante, como era la correcta clasificación arancelaria de las mercancías importadas, según ya se vio.

Esa postura del *ad quem*, sin duda, no comportó el quebranto directo de ninguna norma de la legislación aduanera, ni la infracción de las reglas disciplinantes del contrato de mandato.

4. Alejado de la realidad que aflora de la sentencia cuestionada, es que el recurrente hubiere insistido en que la definición del litigio intentado por Asaduanas Asesores S.A.S. - en liquidación, el Tribunal la soportó *“en la normatividad aduanera, en la medida en que entendió que, de conformidad con la preceptiva del artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, la obligación de pagar el mayor valor del tributo aduanero liquidado por la Dian,*

debía asumirla la sociedad mandataria como una sanción, por haber incumplido el contrato del contrato de mandato al liquidar equivocadamente el aludido impuesto”.

Como ya se analizó, esa no fue la causa del fracaso de la referida acción. Más aún, el Tribunal no calificó el mayor valor del tributo aduanero surgido de la incorrecta clasificación que de las mercancías hizo la actora, como “*una sanción*” derivada de la insatisfacción de ese débito contractual, ni asignó su pago a la premencionada intermediaria por considerarlo tal.

El *ad quem*, valga reiterarlo, negó lo pedido por la primigenia actora, debido a que halló acreditado su incumplimiento del contrato de mandato que celebró con la accionada, con la aceptación que de esa situación ella misma hizo, y aparejadamente, porque no encontró que Harmex S.A., como mandante, hubiese desatendido sus deberes convencionales, sin perjuicio, claro está, de que coligiera, en atención a las expresas previsiones del artículo 22 del Decreto 2685 de 1999, que el pago del mayor tributo aduanero, esa disposición lo asignaba a la intermediaria aduanera, inferencia que, no entrañó que con ella, en primer lugar, se atribuyera al referido estipendio la condición de sanción, y en segundo orden, se violentara esa norma o alguna otra del régimen aduanero.

5. Cabe agregar que no fue el sentido del estudio efectuado por el Tribunal, colegir que los importadores quedaban liberados de atender el pago de los tributos aduaneros, al disponer, por una parte, la norma en comento,

que las sociedades de intermediación aduanera “*responderán directamente por los gravámenes, tasas, sobretasas, multas o sanciones pecuniarias que se deriven de las actuaciones que realicen como declarantes autorizados*” y, por otra, el artículo 2173 del Código Civil, que si el mandatario “*negociare con menos beneficio o más gravamen que los designados en el mandato, le será imputable la diferencia*”.

El análisis de esa Corporación estuvo dirigido a observar que, cuando de importaciones se trata, la satisfacción de ese gravamen y del mayor valor del mismo derivado de la incorrecta clasificación arancelaria de las mercancías objeto de esas operaciones, recae en las sociedades de intermediación aduanera, porque así lo consagraba el artículo 22 del Decreto 2265 de 1999, independientemente de que la importadora estuviera igualmente llamada a atender dichas obligaciones.

Y, adicionalmente, que el segundo de esos rubros, en los términos del otro precepto mencionado, recae en la mandataria, toda vez que fue su error, al ubicar indebidamente la mercancía ingresada al país en las distintas categorías arancelarias, la causa de esta nueva obligación desde la perspectiva del contrato de mandato, independientemente de que ella, a la luz de la legislación aduanera, corresponda al concepto de tributo aduanero.

Y es patente que para el *ad quem*, en el plano del contrato de mandato, o si se quiere, del derecho comercial, disciplinante del mismo, ese mayor valor constituía una nueva

obligación, en sentido estricto, toda vez que, como ya se registró, ese juzgador estimó que la mandante Harmex S.A. cumplió cabalmente sus deberes contractuales, particularmente, el de sufragar el referido gravamen a su cargo, inferencia fáctica no controvertida en casación, de la que se sigue forzosamente, que con dicho pago se extinguió completamente el mismo, por lo que el faltante que la DIAN determinó posteriormente era, se insiste, una nueva carga económica de la importadora.

6. Lo expuesto en precedencia, permite a la Sala reiterar que el Tribunal no resolvió el litigio con base en el régimen especial aduanero, sino de los preceptos disciplinantes del mandato, sin confundir los dos regímenes y sin quebrantar directamente las normas sustanciales que integran uno y otro.

7. Ahora bien, visto el recurso de casación auscultado desde otra perspectiva, se tiene que si los señalados pilares fácticos de la sentencia fustigada -el incumplimiento de la demandante de las obligaciones que surgieron para ella del contrato de mandato que celebró con la accionada, y además, el cabal cumplimiento de los deberes convencionales a cargo de esta última-, no los combatió el impugnante, como en efecto no lo hizo, toda vez que al venir montado el único cargo que propuso en la causal primera de casación, dicho reproche era inidóneo para ello, puesto que cuando se denuncia la violación directa de la ley sustancial, a voces del literal a) del numeral 2º del artículo 344 del Código General del Proceso, la acusación *“se circunscribe a la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria”*, se impone colegir que

como esos fundamentos continúan en pie, y por ende, siguen brindando suficiente respaldo al fallo de segunda instancia, el anotado cuestionamiento impugnativo deviene intrascendente.

Es que si, en gracia de discusión, se admitiera que el Tribunal infringió en forma directa las normas sustanciales precisadas en la censura, y en tal virtud se optara por casar su sentencia, la Corte, de todas maneras, no podría, en el fallo sustitutivo, arribar a una conclusión diferente a la establecida por esa autoridad, en tanto y en cuanto, los fundamentos en que ella descansa, no fueron resquebrajados por el recurrente.

8. Imperioso es, entonces, colegir el naufragio de la acusación examinada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia del 17 de octubre de 2019, proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído.

Costas en casación a cargo de la parte recurrente. Replicada en tiempo la demanda tanto por el extremo opositor, como por la llamada en garantía, se fija como agencias en derecho la suma de \$6.000.000.00, en favor de cada una de

ellas. La Secretaría de la Sala practique las correspondientes liquidaciones.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda Gonzalez Neira

Álvaro Fernando García Restrepo

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: E44A87D22F0924ED589332A76199B034BC46505BAC9E0C76FD17FB28D79444D5

Documento generado en 2022-04-07