



¿HACIA UNA NUEVA INTERMEDIACION ADUANERA?

INTRODUCCIÓN.

Acaba de expedir el Gobierno Nacional, en materia de intermediación aduanera, el Decreto 2883 de agosto 6 de 2008 cuya aplicación empieza en un mes, con el cual ha introducido profundos cambios en esta actividad que impactarán tanto a estos auxiliares de la función aduanera, como también a los demás protagonistas de las operaciones de comercio exterior en el país.

Como suele suceder cada que se cambian las reglas del juego, lo que por desgracia sucede con alarmante frecuencia, hay ya opiniones diversas sobre la bondad y conveniencia de esta medida, a tal punto que uno de los interrogantes hoy en circulación es si, por el hecho de aumentarse drásticamente la exigencia de capital para estas empresas, se logrará más transparencia y eficiencia en este servicio, o si lo que se buscaba era "sacar del ring" a una gran cantidad de ellas con las consecuencias de todo orden que esto supondrá. Veamos algunos de los mencionados cambios y saque el lector sus propias conclusiones.

NUEVA DENOMINACION

A partir de la norma estas empresas dejan de llamarse Sociedades de Intermediación Aduanera SIAS, para llamarse ahora "Agencias de

Aduanas". Hasta donde recordamos, esta nueva denominación la tuvieron ya y durante largo tiempo estas empresas, habiéndose cambiado la misma en 1995 por la de SIAS, para volver ahora a llamarse Agencias de Aduana. -Imaginemos el costo que supondrá este cambio para las que continúen bajo este nuevo esquema: la legalización de la razón social, su nueva papelería, su nueva identidad, en fin, el adecuarse desde esta óptica a los nuevos requerimientos.- Nos viene a la memoria la "gran reforma" de un exalcalde de la capital, a quien se le ocurrió rebautizarla como Santa Fe de Bogotá, nos hizo incurrir en infinidad de gastos a quienes aquí vivimos y trabajamos, y poco tiempo después se reversó la decisión para volver a llamarla Bogotá, otra vez con iguales gastos por dicho cambio.- ¿Es esto serio?

CAMPO DE ACCIÓN DE LAS AGENCIAS DE ADUANAS

Hasta la expedición del Decreto 2883 podían actuar directamente ante la aduana, sin necesidad de utilizar a la SIA, trece (13) personas/entidades quienes fungen como declarantes; hoy lo pueden hacer veinticuatro (24), con lo que si bien se les facilitan los costos y trámites a los 11 nuevos, no es menos cierto que se les recorta el campo de acción en igual medida a las citadas agencias. Cabe preguntarse, como los romanos, "¿qui prodest?".

OBJETO SOCIAL

Bajo esta nueva disposición las agencias serán responsables de "garantizar" que los usuarios de comercio exterior que utilicen sus servicios cumplan con la normatividad vigente (antes su tarea era facilitar dicho cumplimiento), y ahora su "fin esencial" es colaborar con la aduana en la "estricta" aplicación de la regulación propia de estas operaciones. Si bien es aparente y sutil el impacto de estas dos innovaciones societarias, en el fondo no lo son tanto, pues de conformidad con





dichas obligaciones el agenciamiento aduanero pasaría de ser una labor de simple asesoría a una de carácter policivo, lo que supondría un replanteamiento de las relaciones agencia-cliente.- Veremos cómo se manejará este aspecto.

CATEGORÍAS Y PATRIMONIO

La norma bajo estudio establece ahora cuatro (4) categorías de agencias con sus correspondientes requisitos patrimoniales, a saber:



Nivel 1, patrimonio líquido mínimo \$ 3.500 millones, (antes 1 nivel y \$ 400 millones).*

Nivel 2, patrimonio líquido mínimo \$ 438.200.000, (antes 2 nivel y \$ 130 millones).

Nivel 3, patrimonio líquido mínimo \$ 142.500.000.00 , (antes 3 nivel y \$ 40 millones).

Nivel 4, patrimonio líquido mínimo \$ 44 millones , (nueva categoría).

** Se abre la posibilidad para este nivel de poseer subsidiariamente un patrimonio mínimo de \$1.000 millones si se acredita experiencia de 10 años, transparencia e idoneidad profesional y haber intermediado/agenciado durante el último año operaciones en cuantía superior a un valor FOB de 500.000 smmlv.*

Como se podrá apreciar del listado anterior el requerimiento de capital exigido para las nuevas agencias es altamente intensivo, y para las empresas que vienen prestando este servicio el incremento es notablemente cuantioso, en porcentajes que llegan hasta un 775%, lo que indu-

dablemente dejará por fuera de toda posibilidad a mucha SIA que difícilmente podrá homologarse a estos nuevos requerimientos económicos.

Este aspecto, que se convierte en el punto de quiebre de esta actividad, amerita unas reflexiones sobre su conveniencia y bondad, pues en principio es claro que las únicas entidades que podrán asumir estas exigencias económicas serán los Almacenes Generales de Depósito, titulares también de vieja data y con ciertas restricciones, de la calidad de intermediarios aduaneros, en razón a su robusta constitución patrimonial, y sobre cuya solvencia profesional seguramente no habrá reparos.-La pregunta aquí es si las agencias que no alcancen este tope económico carecen ahora, por virtud de dicha exigencia patrimonial, de tal solvencia que se predica para este oficio, y de la cual habían venido haciendo gala a través de años de ejercicio.- Advertimos que muy probablemente más de una antigua SIA, que no llenaba las expectativas oficiales en materia profesional, tenga que salir por la puerta de atrás de esta manera, y suponemos que no le falta razón al Gobierno cuando "purga" la actividad así; no obstante nos tememos que con dicho purgante se afectarán más de las necesarias, lo que ocasionará un serio problema económico-social, cuando precisamente estamos hablando de luchar contra el desempleo y de procurar un mayor crecimiento económico.

De otra parte cabe preguntarse si con este nuevo esquema no se encarecerá innecesariamente la prestación del servicio al usuario de comercio exterior que no clasifique como UAP y/o ALTEX (que por ley están exentos de la obligación de usar una agencia intermediaria), como quiera que los Almacenes Generales Agentes de Aduana seguramente por el tipo de organización tendrán una estructura tarifaria superior a las demás agencias de aduana, o eventualmente ofrecerán un tipo de gestión que implique una relación usuario-agente diferente a la tradicional, en la cual se involucre un portafolio de servicios distinto y por allí se justifique un mayor valor a



pagar, lo que de alguna manera podría terminar por encarecer los costos de importación o afectar la competitividad de la exportación?

En fin, nadie mejor que el tiempo para que se despejen las anteriores preocupaciones, pero mantenemos nuestro interrogante al estilo romano "¿qui prodest?"

CÓDIGO DE ÉTICA Y LAVADO DE ACTIVOS

Dentro de los nuevos requerimientos de operación para las agencias conviene resaltar el capítulo especial que el Decreto 2883 introduce en estas materias, cuando las obliga a implementar e incluir dentro de sus estatutos sociales el Código de Ética que fije las políticas de comportamiento de la empresa y sus empleados, como también el establecimiento de los manuales de funcionamiento, de procesos, y de los programas de control orientados al conocimiento de sus clientes, enmarcado todo ello dentro del programa de



prevención y control de este flagelo que golpea la economía nacional.

RESPONSABILIDAD DE LAS AGENCIAS DE ADUANAS

En la anterior normatividad se predicaba de las SIAS una responsabilidad administrativa por la exactitud y veracidad de la información que consignaran en las declaraciones que suscribieran, como también por la declaración de trata-

mientos preferenciales, exenciones, franquicias y clasificaciones arancelarias; igualmente una responsabilidad directa por los gravámenes, tasas, sobretasas, multas y sanciones derivadas de su actuación como declarantes, extendiendo su responsabilidad a los casos de controversias sobre valor únicamente cuando hubiesen declarado precios inferiores a los oficiales, o precios diferentes a los de la factura comercial aportada por el importador.

El nuevo régimen que aquí analizamos les establece a las agencias, por vía general, una responsabilidad administrativa por las infracciones derivadas de su actuación, como también responsabilidad por la veracidad y exactitud de las declaraciones que suscriban, idem responsabilidad cuando por su culpa el mandante incurra en multas, decomisos o el pago de mayores tributos aduaneros (conveniente esta claridad pues en el esquema anterior el tema se prestaba para inacabables litigios), y responsabilidad directa también por el pago de los tributos y sanciones causadas por operaciones de usuarios inexistentes (plausible esta prescripción por razones obvias). Finalmente, en los casos de tránsito aduanero de mercancías que no lleguen a la aduana de destino, cuando el declarante sea una agencia, su responsabilidad se extenderá solamente al pago de los tributos si es que el usuario es una persona inexistente.- Todo ello, sin perjuicio de las acciones legales por responsabilidades concurrentes que pueden adelantarse contra ellas los mandantes o usuarios del comercio exterior que hayan utilizado sus servicios.-

Es claro que se aumenta el rigor normativo en cuanto a su responsabilidad, lo que consulta la necesidad de contar con una figura que le dé garantías a la aduana en estos procesos.- Tomemos nota sin embargo de que esta norma sobre la responsabilidad, de incuestionable importancia y conveniencia, es un ejemplo de cómo se podía depurar el ejercicio de esta actividad sin tener que dejar por fuera del escenario a una gran cantidad de empresas.



VIGENCIA DE LA AUTORIZACIÓN COMO AGENTE

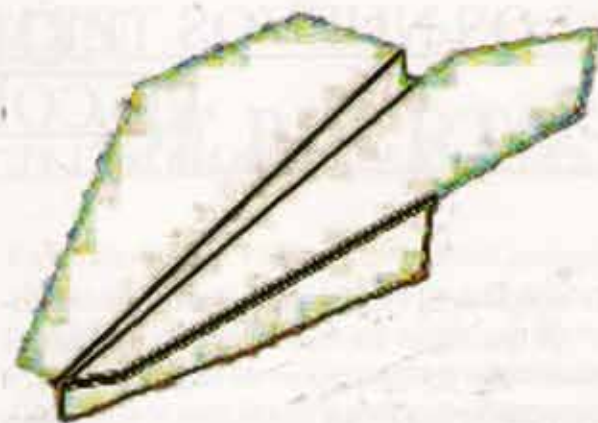
El nuevo marco regulatorio de las agencias les fija una vigencia de cuatro (4) años a las autorizaciones que para ejercer la actividad otorgue el Director de Aduanas, lo que implica su reducción en 1 año, dado que en la norma anterior esta autorización para las SIAS se concedía por 5 años.- No se entiende la disminución del tiempo de su licencia, salvo por el eventual interés de la aduana de monitorearlas más de cerca, pues en materia de trámites es claro que se aumentará el ciclo de los mismos con todo lo que ello supone.

RÉGIMEN SANCIONATORIO

En consonancia con los cambios antes comentados se revisa este régimen para actualizarlo, incluir en él nuevas conductas objeto de sanción, reclasificar las mismas según su gravedad y castigarlas en consecuencia, estableciéndose ahora 16 faltas gravísimas (antes 6), 6 faltas graves (antes 7) y 4 leves (antes 7), sancionándose adicionalmente con pena pecuniaria (multa de 500 smmlv) a las agencias que se anuncien como tales sin contar con su licencia, y a los representantes legales de las mismas que, habiendo sido cancelada su licencia y perdido esta calidad, continúen actuando como tales; todo ello sin perjuicio de las acciones penales correspondientes.

En materia de penas en el nuevo régimen, a las faltas gravísimas de las agencias se las sancionará ahora con medida administrativa de cancelación de la licencia (antes multa de 70 smmlv), a las graves con multa de 100 smmlv (antes 30) y a las leves con multa de 20 smmlv (antes 7), lo que denota el rigor con que se sancionará el mal ejercicio de esta actividad.

Por último, se vincula a la Agencia de Aduanas dentro de los procesos sancionatorios o de liquidaciones oficiales de corrección o de revisión de valor adelantados contra un usuario, con el objeto de precisarle su responsabilidad y el grado de la misma y sancionarla subsiguientemente.



Sano y muy disuasivo por demás este régimen si con él se logrará una mayor transparencia en el funcionamiento de estas empresas, pero sea oportuno destacar una vez más que es ésta otra herramienta de la cual se pudo haber echado mano por el Gobierno en su afán de depurar el sector, sin tener que acudir a la exclusión forzosa de empresas por razones económicas.

HOMOLOGACIÓN

Se concede un término de 6 meses a partir de la aplicación del Decreto 2883 para que las SIAS actualmente vigentes, y las que se encuentren en proceso de renovación de su licencia, adelanten su proceso de homologación al nuevo régimen adoptado, so pena de que únicamente puedan actuar al vencimiento de dicho plazo quienes la hayan surtido de conformidad con la ley.

Por: *Néstor Restrepo Rodríguez*
Abogado, asesor en Comercio Exterior