



Incidencia jurídica de los Principios Generales consagrados en la Ley 1609 de 2013 y en el nuevo estatuto aduanero con relación a los regímenes de aduana

Jesika Andrea Ladino Rivera

Marisoledy Reina Romero

Institución Universitaria Esumer
Facultad de Estudios Internacionales
Medellín, Colombia

2013

Incidencia jurídica de los Principios Generales consagrados en la Ley 1609 de 2013 y en el nuevo estatuto aduanero con relación a los regímenes de aduana

Jesika Andrea Ladino Rivera

Marisoledy Reina Romero

Trabajo de investigación presentado para optar al título de:
Negociador Internacional

Asesor:

Gustavo Londoño Ossa

Abogado. Magister en Relaciones Internacionales Iberoamericanas, Especialista en
Ciencias Fiscales, Especialista en Gerencia de Mercadeo.

Proyecto de Investigación:

Análisis crítico de la legislación aduanera colombiana de cara a los TLC suscritos por
Colombia

Institución Universitaria Esumer
Facultad de Estudios Internacionales
Medellín, Colombia
2013

(Dedicatoria o lema)

*Si el estudiante considera importante realizar alguna dedicatoria o lema relacionada con el trabajo realizado o con algún sentimiento personal, lo debe Hacer únicamente en esta sección. Esta sección es opcional*Agradecimientos

En esta sección el estudiante puede realizar los agradecimientos que considere pertinentes. Esta sección es opcional.

Resumen

Los proyectos iniciales de reforma al Decreto 2685 de 1999, *Estatuto Aduanero*, carecían de expresar las garantías propias de un proceso sancionatorio, las cuales vienen descritas bien en forma de derechos o de principios. Tal omisión podía originarse en considerar que contando con una Constitución Política que ya las consagraba, no era necesario reiterarlos en una norma de inferior categoría como sería un decreto.

No obstante en plena construcción y socialización del *Estatuto Aduanero*, fue expedida la Ley No. 1609 del 2 de enero de 2013, la cual en su artículo 4° estableció los *Principios Generales* sobre los cuales se regirán los Decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la ley marco de aduanas.

Si bien estos principios provienen del marco normativo de la Constitución Política de Colombia, el gran interrogante que se genera es sobre su aplicación dado que hasta el momento la autoridad aduanera no los había considerado, si se quiere por no hacer parte integrante de las normas aduaneras hasta antes de la expedición de la nueva ley, desconociendo de esta manera en que inciden los principios generales en los diversos procesos que se deben adelantar en torno al comercio exterior como son los regímenes aduaneros, a saber: Importación, Exportación, Tránsito y Almacenamiento.

Es de aclarar, que la Constitución Política de Colombia enuncia desde el preámbulo en realidad una serie de Derechos, más no Principios, que si se asumiera la posición tradicional de Derecho Positivo y Derecho Natural, se debería entender que los Derechos son fijados por el hombre mientras que los principios devienen de la naturaleza humana, son inherentes al ser humano, como serían el derecho a la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad,

el conocimiento, la libertad y la paz. No obstante, el artículo 230 de la Constitución Política expresamente indica que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley y que, la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

Allí pues, el texto constitucional hace alusión a los principios generales, pero delimitando su participación a ser una herramienta supletoria de aplicación por parte de los jueces al momento de ejercer la actividad judicial.

En ese orden de ideas, es claro que persiste la confusión entre si la nueva ley consagró principios o derechos, lo cual reviste de gran importancia pues si se trata de principios, por mandato constitucional estos no podrían ser invocados sino para llenar vacíos normativos. Si son derechos, los mismos asistirían permanente a los operadores de comercio exterior en todas sus actuaciones y aplicarían directamente en cada uno de los regímenes aduaneros consagrados en el nuevo estatuto.

Palabras clave:

Decretos

Jerarquía de la normas

Ley marco de Aduanas

Principios Generales del Derecho

Tratados de Libre Comercio

Abstract

The initial reform projects to Decree 2685 of 1999, Customs Regulations, didn't express lacked guarantees of a punitive process, which are described in the form of rights or principles. This omission could be organized in consider that counting with a Political Constitution that already devoted it, was not necessary to reiterate the norm of lower quality as would a decree.

However under construction and socialization of Customs Statute was issued Law No. 1609 of January 2, 2013, which in Article 4 ° established the General Principles which govern the decrees issued by the National Government to develop customs law framework.

While these principles come from the regulatory framework of the Political Constitution of Colombia, the big question that is generated is on its application as far as the customs authority had not considered, if you do not integral part of customs rules even before the issuance of the new law, thereby ignoring the effect, that impact the general principles in the various processes that must be carried around foreign trade such as customs procedures, namely: Import, Export, Transit and Storage.

It is clear, that the Political Constitution of Colombia announces from the preamble states actually a series of rights, but not principles, that if you took the traditional position of positive law and natural law, it should be understood that the rights are set by the man while the principals become principles of human nature, they are inherent in the human, as would be the right to life, coexistence, the labor, the justice, the equality, the knowledge, the freedom and peace. However, the Article 230 of the Political Constitution expressly provides that the judges, in their decisions, are submitted to the rule of law and that the equity, the law, the general principles of law and doctrine are auxiliary criteria judicial activity.

Here then, the Constitution refers to the general principles, but limiting its participation to be an extra tool application by the judges when exercising judicial activity.

In that order of ideas, it is clear that there is still confusion between whether the new law enshrined principles or rights, which is of great importance because if it is about principle, for these constitutional mandate this could not be invoked to fill regulatory gaps. If they are right, they constantly attend to foreign trade operators in all its actions and directly applicable in each of the customs procedures enshrined in the new statute.

In that vein, it is clear that there is still confusion between whether the new law enshrined principles or rights, which is of great importance because if it is early for these constitutional mandate but could not be invoked to fill regulatory gaps. If they are right, they constantly attend to foreign trade operators in all its actions and directly applicable in each of the customs procedures enshrined in the new statute.

Keywords:

Decrees

Hierarchy of norms

Costoms framework law

General principles or law

Free trades agreement

CONTENIDO

Pág.

Contenido

Introducción	1
1. Formulación del Proyecto	3
1.1 Antecedentes	3
1.1.1 Estado del Arte.....	7
1.2 Planteamiento del problema.....	14
1.3 Justificación	15
1.4 Objetivos	17
1.4.1 Objetivo general	17
1.4.2 Objetivos específicos	17
1.5 Marco metodológico	18
1.5.1 Metodología	18
1.5.2 Método.....	18
1.6 Alcances.....	19
2. Ejecución del Proyecto	20
CAPITULO 1	20
DESCRIPCIÓN DE LOS REGÍMENES ADUANEROS CONSAGRADOS EN LA NUEVA NORMATIVIDAD ADUANERA COLOMBIANA.....	20
CAPITULO 2	63
NATURALEZA JURÍDICA DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO	63
CAPITULO 3	71
LOS PRINCIPIOS GENERALES EN LA LEGISLACION ADUANERA COLOMBIANA ...	71
CAPITULO 4	78
INCIDENCIA JURIDICA DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO EN LOS REGIMENES ADUANEROS COLOMBIANDOS.....	78
3. Hallazgos	87
4. Conclusiones.....	88
Referencias bibliográficas	91

Lista de abreviaturas

ALALC.	Asociación de Libre Comercio de América Latina
CAN.	Comunidad Andina de Naciones
DIAN.	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
GATT.	General Agreement on Tariffs and Trade
OMA.	Organización Mundial de Aduanas
OMC.	Organización Mundial de Comercio
OEA.	Operador Económico Autorizado
TLC.	Tratado de Libre Comercio
UVT.	Unidad de Valor Tributari

Introducción

El *nuevo Estatuto Aduanero*, en su Título V consagró las Generalidades de los Regímenes Aduaneros, definiendo en su artículo 159 que el Régimen Aduanero es el tratamiento regido por la legislación aduanera, aplicado por el declarante a las mercancías que se encuentran bajo potestad aduanera, estableciendo que todas las mercancías que vayan a someterse a un régimen aduanero serán objeto de una declaración aduanera y deberán cumplir con los requisitos establecidos para el régimen que corresponda.

Entre la definición del anterior y actual *Estatuto Aduanero*, se colige que el tratamiento a los operadores de comercio exterior ya no corresponde al control y vigilancia de la autoridad aduanera, sino a lo establecido en la respectiva legislación, lo cual implica sin duda, que no prima la voluntad de la entidad aduanera sino la voluntad del Estado expresada en la ley.

Adicionalmente, ese tratamiento de acuerdo a la nueva normatividad, tiene un obligado directo de responder que la mercancía se ajuste a la norma: el declarante. Mercancía que a su vez debe ser objeto de una declaración. En ambos casos, se perciben dos obligaciones de carácter formal.

De allí que la ley 1609 de 2013 ha consagrado en su artículo 4 una serie de principios generales que deberían ser aplicados en los regímenes aduaneros: Importación, exportación, tránsito y almacenamiento.

Sin embargo, es menester comprender que los Principios Generales se han asociado al Derecho Natural, entendiendo que no provienen de las ideas del hombre sino que nacen con el hombre, están ligados directamente a la naturaleza del hombre.

Al respecto, Kelsen (2008) señala que la doctrina del derecho natural es un derecho no creado por los hombres, al contrario del derecho positivo, pues proviene de una instancia suprahumana y cuya función consiste en explicar y sobre todo justificar a aquél. Kelsen asegura que la doctrina del derecho natural es una doctrina jurídica idealista. Porque el derecho natural aceptado al lado del derecho real, el positivo, creado por el arbitrio humano y por lo tanto variable, por el contrario el natural es un derecho ideal, invariable. (Kelsen, 2008, págs. 183-198)

Ahora bien, si se comparan los Principios Generales que la ley aduanera – Ley 1609 de 2013 – y el nuevo estatuto aduanero han consagrado, con los llamados Derechos Fundamentales de la Constitución Política de Colombia, encontraríamos en ellos una gran similitud. Pareciera entonces que la legislación aduanera antes que principios, hubiera preceptuado derechos, de allí la gran confusión que se genera pues si son principios, estos solo tendrían una aplicación subsidiaria en los procesos, si son derechos, estarían presentes en cada actividad de comercio exterior sometida a un régimen aduanero.

1. Formulación del Proyecto

1.1 Antecedentes

En sus orígenes primitivos, el movimiento de mercancías de un lugar a otro, estaba ligado al pago de dinero para pasar por determinado territorio, lo cual sería una de las primeras reglas que controlarían el comercio internacional y se convertiría en la génesis del pago de tributos para ingresar mercancía o el surgimiento de la figura de los gravámenes arancelarios, más allá de que lo recaudado iba a parar en beneficio del dueño de las tierras y aumentara sus rentas, bajo el compromiso de brindar mantenimiento y seguridad a los caminos, algo muy similar a la figura actual de concesiones para la administración de carreteras de propiedad del Estado mediante el recaudo en los llamados *peajes*.

La figura descrita, igualmente se relaciona con un derecho de tránsito, de obligatorio cumplimiento sin importar si se conocía o no, so pena de perder la mercancía por su no pago, situación similar a una sanción aduanera de decomiso, pues el paso de mercancías por diversas poblaciones, como la *ruta de la seda*, las travesías de los comerciantes fenicios, árabes, persas, venecianos, pasando por los míticos viajes de Marco Polo a China y, con posterioridad, el resto de pobladores en un continuo peregrinar por Asia, África y Europa, fueron regulados en principio por los imperios, reinados, principados y luego, los incipientes Estados, que empezaron a obligar al pago de un tributo a los mercaderes, instaurando –probablemente– una de las primeras reglas que regularían el naciente comercio internacional, pero soportada en la idea de proteger intereses nacionales.

Así pues, el comercio internacional se vio regulado por una serie de normas internas, las cuales podían distar una de otra de conformidad con la voluntad de cada Nación, lo que obviamente hacía más compleja la actividad mercantil internacional.

Desde finales del siglo XIX y durante gran parte del siglo XX, el comercio mundial comenzó a expandirse, pero su regulación fue dispersa y variable, tal es el caso del *Sistema Monetario de Comercio*, que poco trascendió y fue sustituido por el *Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio*, para finalmente concluir con la conformación de la *Organización Mundial del Comercio*.

Los antecedentes históricos inmediatos del *Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles* (GATT, por sus siglas en inglés: *General Agreement on Tariffs and Trade*), surgen en la *Conferencia Internacional sobre Comercio y Empleo*, celebrada en La Habana entre noviembre de 1947 y marzo de 1948, con dos reuniones previas de la comisión preparatoria en Londres y Ginebra, bajo el auspicio de Naciones Unidas. El mundo venía de superar la segunda guerra mundial, motivo por el cual la situación social y económica internacional no atravesaba propiamente un momento resplandeciente.

En la *Conferencia de La Habana* se elaboró el llamado *código de ética comercial mundial*, también conocido como *La Carta de La Habana*, un compendio de reglas de comportamiento comercial que debían seguir los países firmantes.

Lo más importante de esta conferencia fue la creación del GATT (Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles), tratado multilateral que fuera firmado en Ginebra en 1947 y actualizado en 1994 dando lugar a la creación de la Organización Mundial de Comercio (OMC).

La consecuencia directa del GATT, y con posterioridad de la OMC, es que muchas de las legislaciones internas debieron ser modificadas para adecuarse a aquellos compromisos adquiridos internacionalmente y alcanzar una unificación en modelos para la aplicación de los regímenes aduaneros.

Hoy la economía mundial, en una tendencia de aceleración de mercados y negocios, con participación de grandes empresas e instituciones financieras

internacionales, ha visto el ingreso de nuevos países al comercio global, permitiendo incluso que empresas o personas, que hasta hace poco eran ajenos a cualquier temática de operaciones aduaneras, se conviertan en intervinientes de actividades mercantiles que en mayor o menor medida se relacionen en el comercio internacional.

Estos cambios han suscitado una multitud de retos en materia de negocios, que debidamente aplicados pueden dar lugar a la generación de oportunidades que impulsan la economía y obligan a la modernización para la competitividad, con el fin de dar un adecuado aprovechamiento de la llamada globalización.

Consecuentemente, el comercio internacional se ha constituido como un factor preponderante de la economía nacional, generando empleo constante con la constitución y permanencia de empresas, no solamente productoras de bienes y servicios, sino también como importadores y exportadores y, de aquellos usuarios cuya labor directa gira en torno al comercio internacional: Agencias de Aduanas, Comercializadoras Internacionales, operadores económicos autorizados, transportistas, depósitos, figuras llamadas a desaparecer o a ser modificadas, de acuerdo a nuevas tendencias de las operaciones de comercio exterior, surgidas en los acuerdos suscritos por los Estados mediante los Tratados de Libre Comercio (TLC).

El comercio internacional repercute en la economía de Estado, al consolidarse como una fuente de ingresos a través de tributos directos e indirectos y mediante el recaudado de sumas originadas por sanciones de infracción a la legislación aduanera.

Es en este aspecto, donde se debe aceptar que el sistema aduanero en Colombia, ligado directamente a la actividad del comercio internacional, es complejo, en tanto requiere de un soporte legal que en muchas ocasiones es de difícil comprensión para los usuarios que intervienen en la operación y prestación del servicio de aduanamiento o desaduanamiento de bienes y servicios por parte

de actores públicos y privados, permitiendo que en cada procedimiento puedan presentarse controversias, que para su resolución requieren no sólo de argumentos de experiencia, sino de la base de principios que rigen cualquier ordenamiento jurídico, pues aunado a los negocios internacionales está el control del Estado sobre esta actividad mercantil, básicamente a través de la formalización de la Aduana la legislación aduanera.

Desde lo jurídico, el proceso aduanero en Colombia, muy especialmente desde 1971, ha tenido cambios normativos importantes, tal vez demasiados, pero en realidad, los procesos de integración y la proliferación de Tratados de Libre Comercio (TLC) han generado en el comercio internacional colombiano un papel protagónico que han requerido de transformaciones normativas que se adecuen a las nuevas realidades económicas, sociales y por supuesto jurídicas que de ellos emanan.

A su vez, los cambios normativos no han sido de fácil asimilación para la población que directa o indirectamente se ve relacionada con el mundo de las importaciones o exportaciones, ya que además de las leyes o decretos, se expiden Resoluciones, Circulares, Memorandos, Ordenes Administrativas, Conceptos y un sin número de actos que inciden en la definición de la situación jurídica de bienes o personas. Siendo además importante resaltar que son varias las entidades del Estado competentes para su manejo y conocimiento y que en muchas ocasiones sobre un mismo tema no son armónicas sus reglamentaciones.

1.1.1 Estado del Arte

La buena fe en el proceso aduanero.

Revista Mercatec. Esumer. Edición 47, año 2010. Gustavo Londoño Ossa

El principio de la buena fe es sin duda otro pilar de un ordenamiento jurídico propio de un *estado de derecho*. Sin embargo, algunas actuaciones de la autoridad aduanera dentro de un proceso sancionatorio o de aprehensión y decomiso de mercancía, parecen desconocerlos, con decisiones basadas en una mera confrontación hecho-norma y a una práctica de pruebas limitada a lo documental.

Es menester entonces comprender y aceptar, que la presunción de las acciones de los particulares, requieren de una profundidad en la investigación que llegue hasta el conocimiento y no del resultado. El error, la ignorancia, la necesidad y demás factores de perturbación sobre lo debido, son propios del ser humano, y de su análisis e integración debe partirse en todo procedimiento sancionatorio dentro de un estado que prevalece lo social sobre cualquier interés particular o público.(Revista Mercatec. Esumer. Edición 47, año 2010. Gustavo Londoño Ossa)

La internacionalización aduanera: dimensiones colombiana, andina y latinoamericana. Épocas Pre - Dian y Dian

Guillermo Franco Camacho, Santafé de Bogotá, enero de 1998, Divulgado en La República, agosto 14 de 1997, pág. 8 A

Se distinguen dos períodos en la inserción de Colombia en el ámbito aduanero mundial y son el pre - DIAN y el correspondiente a la DIAN delineada en el Decreto 2117 de 1992; este segundo lapso incluye a la administración aduanera.

El primer período comienza en 1980, finaliza en 1992 y el punto de partida se explica por el Tratado de Montevideo 1980 y la disponibilidad simultánea del Convenio de México. En este caso, desde 1985-86 se ha promovido un modelo sencillo y concreto.

Las realizaciones de este momento se traducen en las Leyes 16 de 1989, 10 de 1992 y 7 de 1991. Por la primera se aprueba el Convenio de México, con la segunda el tratado de creación del Consejo de Cooperación Aduanera y la tercera cumple una antigua aspiración consistente en la obtención de un cupo, a la Aduana, en el hoy llamado Consejo Superior de Comercio Exterior. Se agrega el logro de una cuarta meta: el establecimiento de la Oficina de Asuntos Internacionales, en la Aduana Nacional, conjuntamente con la de Planeación.

Dicha oficina responde a la naturaleza de organismo internacional, propio de cualquier aduana, al ocuparse sólo de importaciones y exportaciones y de las materias conexas. Su inexistencia se debía al parroquialismo aduanero (reflejo del que caracteriza al país) que había puesto un muro de contención al reconocimiento de esta deficiencia y su solución.

En efecto, la fundación de la DIAN rompió la tradición de una organización independiente dentro del Ministerio de Hacienda, o sea, una realidad acogida en las naciones aduaneramente avanzadas.

Se pasó de una Aduana deficiente, en proceso de mejoría durante la gestión Villegas Echeverry, a otra casi inexistente, debilitada y lo que es más grave: con ruptura del equilibrio entre sus funciones con lo que floreció el contrabando, en particular con la decadencia de la parte represiva. (Guillermo Franco Camacho, Santafé de Bogotá, enero de 1998, Divulgado en La República, agosto 14 de 1997, pág. 8 A)

Apuntes sobre derecho aduanero colombiano. Ruta hacia una nueva legislación

Carlos Senior Pava. Bogotá, Febrero 24 de 2011.

En la presente publicación he escogido el texto de varios artículos publicados durante la vigencia del Decreto 2685 de 1999, que recoge la legislación aduanera colombiana, bajo el eufemístico título de Estatuto Aduanero, en armonía -eso si- con el texto que recoge la orientación normativa tributaria de nuestro país.

Mientras la segunda es dictada por el legislativo, es decir el Congreso de la República, la primera es redactada y promulgada por el Ejecutivo, en virtud del artículo 189 de la Constitución Nacional que confirió -en mala hora- a esa rama del poder, la facultad de modificar el régimen aduanero.

En esos escritos he fijado mi posición académica con respecto a la norma aduanera colombiana y su proyecto de modificación, en la que encuentro algunos aciertos y otros yerros, fundamentalmente por el hecho de que es una norma hecha por tributaristas y no en función de un servicio aduanero nacional.

La diferencia radica en que mientras el aparato fiscalista estatal nos mira a todos los ciudadanos, como evasores mientras no se pruebe lo contrario, ese mismo aparato, puesto en la función de autor aduanero, nos mira a todos como contrabandistas mientras no se pruebe lo contrario.

La ausencia de principios como el de la buena fe de los operadores de comercio exterior; la aplicación a raja tabla del principio de responsabilidad objetiva en las infracciones administrativas, muy del régimen tributario, sin

contemplar la intencionalidad del actor ni el daño producido al estado -entre otros- le dan ese toque represivo, ajeno al derecho aduanero internacional.

De otro lado, escudado el ejecutivo en una Ley Marco de aduanas, aprobada en 1971, bajo la promesa por parte del Ministro de Hacienda de la época, de presentar un texto más completo un poco más adelante, cosa que nunca cumplió y que ahora le sirve a sus propósitos fiscalistas; ha venido legislando sin que tenga ningún marco o referencia que lo limite, convirtiéndose en una verdadera dictadura del ejecutivo en relación a la normatividad del campo aduanero.

Sin embargo esa misma ley marco aduanera le obliga al ejecutivo a *“consultar las recomendaciones del Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas, el esquema del Código Aduanero Uniforme acordado para la ALALC, los estudios existentes de la legislación comparada y los progresos técnicos alcanzados en materia de administración aduanera, con el fin de revisar la legislación vigente y en especial la Ley 79 de 1931”*.

Este es el único marco que obliga a la administración a seguir a la hora de redactar las reformas aduaneras y ni siquiera eso cumple. En efecto, como lo he demostrado en los escritos que aquí se presentan, desde hace años el redactor de la norma, que realmente es la DIAN, solamente aplica lo que le conviene de estos principios, aunque desde hace muchos años no existen ni el Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas ni la ALALC sino la ALADI y esta última nunca expidió un Código Aduanero Uniforme.

La realidad es que, desde el punto de vista aduanero, el producto más importante que dejó el Consejo antes mencionado fue el Convenio de Kyoto para la Facilitación y Armonización de los Regímenes Aduaneros, del que se tomaron bastantes principios en el Decreto 2666 de 1984, primera reforma aduanera a la Ley 79 de 1931, pero que en la época de la DIAN -1991 en adelante- se ignoró

definitivamente, violando el único principio que le impuso el legislativo al ejecutivo al transferirle la función de redactar el régimen de aduanas. Si bien nuestro país nunca ha firmado el protocolo de adhesión al Convenio de Kyoto y tampoco este se amolda totalmente a nuestras necesidades, en ese texto se encuentran las mejores prácticas aduaneras, redactadas por expertos mundiales en la materia y podríamos afirmar, sin temor a equivocarnos que son las recomendaciones del Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas a las que refería la Ley Marco de Aduanas y que el legislador ignora de manera casi retardadora. (Carlos Senior Pava. Bogotá, Febrero 24 de 2011.)

Resoluciones sancionatorias aduaneras indebidamente notificadas, Títulos ejecutivos en el proceso de cobro administrativo

Gustavo Londoño Ossa, Mercatec, 2010

La decisión administrativa aduanera contentiva de una sanción debe estar imbuida de garantías procesales y de la certeza de tratarse de un título claro, líquido y actualmente exigible, ya que al adelantarse en dependencias diferentes, regímenes distintos (tributario y aduanero), no poco frecuente resulta el hecho de que durante proceso administrativo de cobro se ejecute con base en actos que durante el procedimiento sancionatorio aduanero hayan estado incurso de violaciones al debido proceso y que luego no se sopesan al momento de la ejecución del título. (Gustavo Londoño Ossa, Mercatec, 2010)

Competitividad y Aduana

Carlos Senior Pava, 2011

Desde hace unas pocas décadas, tanto los economistas, como los administradores, viene hablando de un concepto un poco abstracto y que no han explicado bien de qué se trata: La Competitividad.

Etimológicamente esta expresión viene derivada de la palabra competencia, la cual puede tener varias acepciones. Tres de ellas nos interesan más. De un lado, ser competente significa estar apto, capacitado, tener las habilidades necesarias para desempeñar una función o un oficio y ello connota varios conceptos a su vez como la debida preparación, experiencia –o experticio-, aptitud, actitud y habilidad.

Por otro lado, competencia significa emulación o evento para decidir el mejor o más apto. Desde el punto de vista de mercadeo, competencia se aplica a aquellas personas, naturales o jurídicas que desempeñan el mismo oficio o fabrican un producto similar.

Para los efectos que necesitamos, todas estas acepciones nos interesan, pues en comercio internacional o internamente, la competitividad puede definirse con todos estos significados o se requiere para llegar en lugar de privilegio a la meta de ser un país desarrollado, con mejores condiciones de vida para sus habitantes y con trabajos dignos para todos con remuneraciones adecuadas para un bienestar general. (Carlos Senior Pava, 2011)

Del derecho de la defensa ante la negativa de levante en el proceso de importación.

Gustavo Londoño Ossa - Marco Antonio Ruiz Correa. Febrero de 2009

El artículo presenta una visión orientada a enmarcar el panorama en el cual se evidencia que aún después de los grandes esfuerzos que se han realizado buscando desmontar el sistema proteccionista, se pueden presentar diferentes mecanismos que tienen como finalidad desalentar el ingreso de mercancías al país, es por ello que, analizando las solicitudes de levante de mercancías, se detecta que existen ciertas irregularidades.

La teoría general del acto administrativo ha distinguido, entre otros, los llamados actos de trámite y los actos de fondo.

Una de las características fundamentales de un acto administrativo de fondo—que adicionalmente lo hace distinguible de los demás— es que cuenta con recursos, es decir, le brinda al administrado la oportunidad de impugnar la decisión de la autoridad administrativa, y por consiguiente, debe tener una causa y debe ser motivado, o sea, deben establecerse de manera clara y expresa las razones de derecho y de hecho en que se soporta la decisión y por qué, con base en ellos, esta se adopta.

Es simplemente la consecuencia lógica de derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución, tales como el de defensa y el de contradicción, incorporados a su vez, al debido proceso.

Sin embargo, bajo la doctrina oficial de la DIAN, cuando califica al levante como una autorización, o a lo sumo lo eleva a la categoría de acto de trámite dentro del proceso de importación, la decisión de no autorizar el levante adquiere una naturaleza desconocida para el ordenamiento jurídico.

Lo anterior implica que es posible —según lo conceptuado por la DIAN— terminar un proceso con una negativa, y ante la misma, no existir ningún medio de impugnación, porque esa negativa no es un acto de fondo a pesar de que el resultado de la misma es no obtener la nacionalización de la mercancía y consecuentemente, su libre disposición. (Londoño, Ruiz, 2009)

1.2 Planteamiento del problema

Los proyectos iniciales de reforma al Decreto 2685 de 1999, *Estatuto Aduanero*, carecían de expresar las garantías propias de un proceso sancionatorio, las cuales vienen descritas bien en forma de derechos o de principios. Quizás fueron omitidas al considerar que contando con una Constitución Política que ya las consagraba, no necesariamente deben reiterarse en una norma de inferior categoría como sería un decreto.

No obstante en plena construcción y socialización del *Estatuto Aduanero*, los gestores de la nueva *ley marco*, amplios conocedores de este vacío, sorprendieron al momento de la expedición de la Ley No. 1609 del 2 de enero de 2013, al establecer en su artículo 4° los *Principios Generales* sobre los cuales se regirán los Decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la ley marco de aduanas.

Si bien estos principios provienen del marco normativo de la Constitución Política de Colombia, el gran interrogante que se genera es sobre su aplicación dado que hasta el momento la autoridad aduanera no los ha considerado si se quiere por no hacer parte integrante de las normas aduaneras y porque adicional a ello, la formación de los operadores jurídicos aduaneros no necesariamente corresponden a profesionales del derecho, desconociendo de esta manera en que inciden los principios generales en los diversos procesos que se deben adelantar en torno al comercio exterior como son los regímenes aduaneros, a saber: Importación, Exportación, Tránsito y Almacenamiento.

Pregunta del problema:

¿Cuál es la Incidencia jurídica de los principios generales consagrados en la Ley 1609 de 2013 y en el nuevo estatuto aduanero con relación a los regímenes de aduana?

1.3 Justificación**Justificación Teórica**

Abordar el tema de los principios aduaneros, es reiterar que en los proyectos iniciales de reforma al Decreto 2685 de 1999, *Estatuto Aduanero*, carecían de expresar las garantías propias de un proceso sancionatorio, las cuales vienen descritas bien en forma de derechos o de principios. Quizás fueron omitidas al considerar que contando con una Constitución Política que ya las consagraba, no necesariamente deben reiterarse en una norma de inferior categoría como sería un decreto.

No obstante en plena construcción y socialización del *Estatuto Aduanero*, los gestores de la nueva *ley marco*, consagraron en su artículo 4° los *Principios Generales* sobre los cuales se regirán los Decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la ley marco de aduanas. De esta manera el *nuevo Estatuto Aduanero*, en su artículo 2° invoca otros principios complementarios a los anteriores, lo cual no implica entonces que los de la ley hayan sido excluidos, por el contrario, la normatividad aduanera colombiana quedaría investida de los principios y derechos constitucionales, los principios de la Ley 1609 de 2013 y los principios del *estatuto aduanero* y del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo por expresa referencia de la norma aduanera.

Asumir el conocimiento de los principios, es retomar la idea de que en torno a los regímenes aduaneros hay toda una normatividad aduanera sancionatoria, y

de ahí la aplicación de principios constitucionales y otros muy propios del código de procedimiento penal que tratan de garantizar el debido proceso, como serían: el caso del principio de favorabilidad, el principio de justicia, la prohibición de analogía, el principio de doble incriminación (cosa juzgada) y el principio de tipicidad.

Por lo expuesto, el aprendizaje del comercio internacional, no solo es abordar lo procedimental u operativo, sino también lo normativo, lo cual parte del conocer los principios que rigen la nueva normatividad aduanera, pues se hace relevante revestirse de garantías ante la autoridad aduanera para asegurar en gran medida el éxito de una operación de comercio.

Justificación Social

El contar de manera expresa y amplia con una serie de principios y derechos para la aplicación de la legislación aduanera, sin duda constituye en un notable avance en pro de los usuarios aduaneros, pero sin duda, es a la vez un reto para la autoridad aduanera y sus funcionarios, pues da un giro a la actuación de los servidores públicos, regidos por parámetros de transparencia, servicio y seguridad jurídica en la nueva normatividad. De igual manera, es una expresión de independencia de esta legislación frente a otras ramas del derecho a pesar de que en este mismo artículo, se enuncie que los principios constitucionales y los previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas que lo modifiquen o sustituyan, también serán considerados en los decretos que se expidan con ocasión de la nueva ley.

El comercio internacional repercute en la economía nacional y como tal, la transparencia que debe regir sus operaciones afecta de manera directa la competitividad del país, por lo tanto la aplicación de principios normativos no es un hecho ajeno a los regímenes aduaneros.

Justificación Personal

Ciertamente existe una atracción intelectual por el tema, partiendo de la formación profesional en el área de los Negocios Internacionales de quien lo realiza y del interés que el mismo no solo represente el cumplimiento para optar al título de Negociador Internacional, sino que además constituya un aporte a la discusión que se genera en el entorno por los cambios normativos que se presentan en materia aduanera y que afectaran directamente las operaciones de comercio exterior en un momento en que el país viene enfocándose en los mercados mundiales no solo mediante procesos de integración sino suscripción de Tratados de Libre Comercio.

El trabajo representa el análisis de los principios generales aduaneros y su incidencia en los regímenes aduaneros, constituyéndose en un asunto a resolver la manera en que estos impactan sobre el poder de decisión del cual siempre ha gozado la autoridad aduanera, siendo en consecuencia un debate abierto y vigente, lo cual lo hace aún más llamativo.

1.4 Objetivos

1.4.1 Objetivo general

Determinar cuál es la incidencia jurídica de los principios generales consagrados en la Ley 1609 de 2013 y en el *nuevo estatuto aduanero* con relación a los regímenes aduaneros.

1.4.2 Objetivos específicos

- Describir los regímenes aduaneros consagrados en la nueva normatividad aduanera colombiana.
- Establecer la naturaleza jurídica de los principios generales del derecho.
- Describir los principios generales de la legislación aduanera colombiana.

1.5 Marco metodológico

1.5.1 Metodología

La investigación ha requerido de una amplia recopilación teórica y normativa para luego ser analizada, a fin de responder la pregunta planteada en el problema. Para ello entonces se requirió recopilar información sobre los principios generales del derecho y los regímenes aduaneros consagrados en las normas colombianas.

Bajo lo expuesto la investigación se ha delimitado desde lo espacial en Colombia, pues se trata de un compendio de normas de carácter nacional.

Desde lo temporal, si bien se consideran los antecedentes normativos que han regido el comercio internacional colombiano, el presente trabajo se debe situar el año 2013, pues la Ley 1609 de 2013 fue promulgado y publicada el 2 de enero de dicha anualidad y el análisis implica una visión hacia el futuro de la incidencia de los principios en los regímenes aduaneros, hecho que aún no está determinado.

En otras palabras, el trabajo investigativo necesariamente compendia un recorrido histórico de las teorías que sobre principios generales del derecho, permitiendo así una comprensión de su naturaleza jurídica, luego se traslada a conocer los nuevos regímenes aduaneros establecidos a partir de 2013, concluyendo con un análisis que vincula ambos conceptos.

1.5.2 Método

Se recurre al método deductivo, partiendo de datos generales aceptados para llegar a una conclusión; pero implica además que se asume un tipo de conocimiento superficial o descriptivo, porque abarca las teorías en torno a la naturaleza jurídica de los principios generales del derecho y de los nuevos regímenes aduaneros. Realizada la descripción se llega al análisis, previa

descomposición de tres (3) conceptos básicos de la investigación: Regímenes Aduaneros, Principios Generales del Derecho y Principios Generales del Derecho Aduanero.

1.6 Alcances

Este trabajo se realizara para determinar cuál es la Incidencia jurídica de los principios generales consagrados en la Ley 1609 de 2013 y en el *nuevo estatuto aduanero* en relación con los regímenes de aduaneros. En consecuencia el trabajo se delimita en el tiempo partiendo del 2 de enero de 2013, fecha en que es promulgada y entró a regir la nueva ley aduanera y desde lo espacial, se limita a la República de Colombia, pues tanto la ley como el *estatuto aduanero* son normas de carácter interno que solo obligan dentro del territorio aduanero nacional.

Es importante aclarar, que por tratarse de preceptos nuevos, el análisis que se hace tiene un carácter si se quiere especulativo pues los principios aduaneros no habían sido consagrados con anterioridad expresamente en la normatividad aduanera colombiana.

2.Ejecución del Proyecto

CAPITULO 1

DESCRIPCIÓN DE LOS REGÍMENES ADUANEROS CONSAGRADOS EN LA NUEVA NORMATIVIDAD ADUANERA COLOMBIANA.

Generalidades.

El Decreto 2685 de 1999 conocido hasta ahora como el *Estatuto Aduanero* y proferido en virtud de la Ley 7ª de 1991, definió en el artículo 1º como Régimen Aduanero, el tratamiento aplicable a las mercancías sometidas al control y vigilancia de la autoridad aduanera, mediante el cual se les asigna un destino aduanero específico de acuerdo con las normas vigentes.

El mismo concepto precisó que los regímenes aduaneros son importación, exportación y tránsito.

Por importación definió tanto la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio aduanero nacional, como la introducción de mercancías procedentes de Zona Franca Industrial de Bienes y de Servicios, al resto del territorio aduanero nacional en los términos previstos en el citado Decreto.

Para exportación, el Decreto 2685 de 1999, conceptualizó la salida de mercancías del territorio aduanero nacional con destino a otro país, pero además, la salida de mercancías a una zona franca.

En relación con el Tránsito Aduanero, estableció que se trataba del régimen aduanero que permite el transporte de mercancías nacionales o de procedencia extranjera, bajo control aduanero, de una Aduana a otra situadas en el territorio aduanero nacional, bajo las modalidades de tránsito, cabotaje y transbordo.

El *nuevo Estatuto Aduanero*, en su Título V consagró las Generalidades de los Regímenes Aduaneros, definiendo en su artículo 159 que el Régimen Aduanero es el tratamiento regido por la legislación aduanera, aplicado por el declarante a las mercancías que se encuentran bajo potestad aduanera, estableciendo que todas las mercancías que vayan a someterse a un régimen aduanero serán objeto de una declaración aduanera y deberán cumplir con los requisitos establecidos para el régimen que corresponda.

Entre la definición del anterior y actual *Estatuto Aduanero*, se coligen algunas diferencias que son de carácter sustancial, partiendo del mismo tratamiento al que se ven sometidos, pues en vigencia del Decreto 2685 de 1999 correspondía al control y vigilancia de la autoridad aduanera, mientras que en el nuevo el concepto no pasa por el sometimiento a la autoridad sino a lo establecido en la respectiva legislación, lo cual implica sin duda, que no prima la voluntad de la entidad aduanera sino la voluntad del Estado expresada en la ley.

Adicionalmente, ese tratamiento de acuerdo a la nueva normatividad, tiene un obligado directo de responder que la mercancía se ajuste a la norma: el declarante. Mercancía que a su vez debe ser objeto de una declaración. En ambos casos, se perciben dos obligaciones de carácter formal. Por su parte, en el anterior estatuto no existía un sujeto determinado y la forma de plasmar el cumplimiento de las normas aduaneras en un formulario se evidenciaba solo al momento de establecer las diversas modalidades de cada régimen.

En ese orden de ideas, el *nuevo estatuto aduanero* en su artículo 160 consagró como clases de Regímenes Aduaneros los siguientes:

1. Regímenes de Importación

1.1. Importación Definitiva

1.1.1. Importación para el consumo

1.1.2. Importación con franquicia

1.1.3. Importación en cumplimiento de garantía

1.1.4. Reimportación en el mismo estado

1.1.5. Reimportación por perfeccionamiento pasivo

1.2. Admisión Temporal para reexportación en el mismo estado

1.3. Perfeccionamiento

1.3.1. Admisión temporal para perfeccionamiento activo

1.3.2. Admisión temporal en casos especiales

1.3.3. Reposición de mercancías con franquicia

1.3.4. Transformación y/o Ensamble

1.4. Regímenes Especiales de Importación

1.4.1. Importación Temporal de mercancías alquiladas o con contrato de arrendamiento

1.4.2. Tráfico postal

1.4.3. Envíos de entrega rápida o mensajería expresa

1.4.4. Viajeros

1.4.5. Menaje de casa

1.4.6. Medios de transporte de uso particular

1.4.7. Embarcaciones de recreo o de deporte de uso privado que permitan la navegación de altura

1.4.8. Importación por redes, ductos, oleoductos o tuberías

1.4.9. Provisiones para consumo y para llevar

2. Regímenes de Exportación

2.1. Exportación a Título Definitivo

2.1.1. Exportación definitiva

2.1.2. Exportación de muestras sin valor comercial

2.1.3. Exportación de café

2.1.4. Exportación de joyas, esmeraldas y demás piedras preciosas

2.2. Exportación Temporal

2.2.1. Exportación temporal para reimportación en el mismo estado

2.2.2. Perfeccionamiento pasivo

2.3. Regímenes Especiales de Exportación

- 2.3.1. Tráfico postal
- 2.3.2. Envíos de entrega rápida o mensajería expresa
- 2.3.3. Exportación temporal realizada por viajeros
- 2.3.4. Exportación de menaje de casa
- 2.3.5. Exportación por redes, ductos, oleoductos o tuberías

3. Régimen de Depósito Aduanero

4. Regímenes de Tránsito

- 4.1. Tránsito Aduanero
- 4.2. Cabotaje
- 4.3. Transbordo

Esta relación en sí especifica que ahora son cuatro regímenes aduaneros: Importación, Exportación, Depósito Aduanero – que constituye una novedad – y Tránsito Aduanero. Las demás clasificaciones corresponden en algunos casos a lo que anteriormente se consideraban modalidades de cada uno de los regímenes aunque ciertamente con variaciones no solo de denominación sino de forma.

De acuerdo al tipo de régimen corresponde el tipo de declaración aduanera, las cuales según el artículo 162 del *nuevo estatuto aduanero* son:

- 1. Normal
- 2. Simplificada
- 3. Especial
- 4. Consolidada para los regímenes de exportación

Régimen de Importación.

El artículo 201 establece que al territorio nacional se podrá importar toda clase de mercancías, excepto armas, explosivos, productos precursores de estupefacientes, drogas y estupefacientes. No quedan sujetas a esta restricción, las mercancías que tengan expresa autorización de la autoridad competente. Se prohíbe además la importación de juguetes bélicos, las armas químicas, biológicas y nucleares, así como los residuos nucleares y desechos tóxicos y mercancías prohibidas por convenios internacionales a los que haya adherido o adhiera Colombia.

Aclaradas las mercancías que pueden ser ingresadas el *nuevo estatuto aduanero*, el mismo describe el procedimiento de importación, teniendo como punto de partida el ingreso de mercancías al territorio nacional, señalando que todo medio de transporte que ingrese al territorio aduanero nacional, deberá arribar por los lugares habilitados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en los términos en que se confiera tal habilitación, salvo circunstancias especiales debidamente motivadas, en donde la autoridad aduanera en su respectiva jurisdicción, podrá autorizar la entrada de medios de transporte por lugares no habilitados, o el arribo forzoso de cualquier medio de transporte, a un lugar del territorio aduanero distinto al de su destino final, o en días y horas no señalados.

En los casos en que el medio de transporte no contenga carga o transporte únicamente pasajeros a través de empresas de servicio público o privado, o se trate de una escala o recalada técnica, el transportador dará aviso de su arribo a la administración aduanera correspondiente, con una anticipación mínima de seis (6) horas si se trata de modo marítima y de una (1) hora cuando corresponda al modo aéreo, sin que ello implique eximir de la obligación de presentar el aviso de llegada, y si se trata del modo terrestre, cuando los vehículos de carga ingresen vacíos, el transportador dará el aviso de arribo, antes o al momento de la llegada.

Es importante precisar, que por mercancía presentada ante la Autoridad aduanera, se entiende aquella de procedencia extranjera relacionada en el manifiesto de carga y en el documento de transporte, así como aquella objeto de ajuste por corrección, modificación o adición, con las justificaciones exigidas y que ha sido puesta a disposición de la autoridad aduanera. También se considera mercancía presentada aquella relacionada en los documentos que se habilitan como manifiesto de carga, las mercancías objeto de rescate, así como, las naves o aeronaves que cuenten con la autorización de ingreso que realice la Aeronáutica Civil o la Capitanía de Puerto.

El término establecido para el desaduanamiento de la mercancía es de 1 mes, prorrogable por un mes, contado a partir del aviso de llegada. El Aviso de llegada del medio de transporte, es llamado así porque precisamente al momento de la llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional, el transportador o su representante, en los modos de transporte aéreo o marítimo, informarán tal hecho, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos. Recibido el aviso de llegada, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales autorizará el descargue de la mercancía.

Se entenderá que el aviso de llegada del medio de transporte fue entregado cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, acuse el recibo de la información entregada, la cual se considera la fecha de llegada.

Con el aviso de llegada, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con fundamento en criterios basados en técnicas de análisis de riesgo, informará al transportador, agente de carga internacional, operador de transporte multimodal o puerto, la determinación de practicar la diligencia de reconocimiento de la carga, o en su defecto, se continuará con el trámite para la expedición de la planilla de envío o el trámite que corresponda. El reconocimiento de carga se realizará en el lugar de arribo, o en el depósito temporal o zona franca, cuando

por razones logísticas y/o por naturaleza de la mercancía, el descargue se realice directamente en estos lugares. Cuando en las condiciones del contrato de transporte se haya pactado la recepción y entrega del contenedor, en término FCL/FCL o LCL/FCL, es decir sellado hasta destino, el reconocimiento de la carga se determinará con la presentación de la planilla de recepción de mercancías.

El paso siguiente en el proceso de importación es el del descargue de la mercancía. Se entenderá por descargue, la operación por la que la mercancía que ingresa al territorio aduanero nacional, es retirada del medio de transporte en el que ha sido movilizadLa mercancía descargada en el puerto o aeropuerto quedará bajo responsabilidad del transportador o del agente de carga internacional, según sea el caso, hasta su entrega al operador de transporte multimodal o al consignatario, ya sea, el depósito habilitado, el declarante o la agencia de aduanas o el usuario operador de la zona franca en la cual se encuentre ubicado el usuario a cuyo nombre venga consignado, o a quien se endose el documento de transporte.

Descargada la totalidad de la carga el transportador en el modo aéreo, o el responsable del puerto o muelle en el modo de transporte marítimo o fluvial, deberán presentar, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, el aviso de finalización del descargue en forma inmediata, y en todo caso, antes de que salga el medio de transporte del lugar de arribo, señalando hora y fecha de dicha finalización. Se entenderá que el aviso de finalización del descargue fue entregado cuando se acuse el recibo de la información entregada, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos.En el modo de transporte terrestre, no hay lugar a la presentación del aviso de finalización del descargue.

Es importante precisar, que el transportador respecto de la carga relacionada en el manifiesto de carga, deberá informar a la autoridad aduanera a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, los datos relacionados con la

carga efectivamente descargada. Si se detectan inconsistencias entre la carga manifestada y la efectivamente descargada que impliquen sobrantes o faltantes en el número de bultos, exceso o defecto en el peso, si se trata de mercancía a granel, o documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga, se deberán registrar en este mismo informe. En el modo de transporte aéreo, la obligación debe cumplirse a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes a la presentación del aviso de finalización de descargue; para el modo de transporte marítimo dicha obligación deberá cumplirse dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al aviso. Cuando se trate de carga consolidada, en el modo marítimo, el agente de carga internacional y el operador de transporte multimodal, deberán verificar a través de los Servicios Informáticos Electrónicos las fechas de finalización de descargue y del Informe de Descargue e Inconsistencias del documento máster, para que inicien las operaciones correspondientes a su obligación. Para el efecto, deberán informar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, los datos relacionados con la carga efectivamente descargada, dentro de los cinco (5) días calendario siguiente a la presentación del aviso de finalización de descargue. Si se detectan inconsistencias entre la carga relacionada en el documento consolidador y la efectivamente desconsolidada, que impliquen sobrantes o faltantes en el número de bultos, exceso o defecto en el peso si se trata de mercancía a granel, o documentos consolidadores o documentos hijos no entregados en la oportunidad establecida, deberán registrarlos en este mismo informe.

El transportador, el agente de carga internacional y el operador de transporte multimodal, según el caso, podrán corregir los errores de transcripción que correspondan a la información entregada a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, sobre el manifiesto de carga y/o los documentos de transporte, solamente cuando sean susceptibles de verificarse con los documentos que soportan la operación

comercial, de acuerdo con los términos y condiciones que establezca la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Los errores u omisiones en la identificación de las mercancías o la transposición de dígitos, cometidos por el transportador, el agente de carga internacional o el operador de transporte multimodal, al entregar la información del manifiesto de carga y de los documentos de transporte, no darán lugar a la aprehensión de la mercancía, siempre y cuando la información a corregir sea susceptible de verificarse con los documentos que soportan la operación comercial, antes de la salida de la carga del lugar de arribo.

Una etapa siguiente y como consecuencia del mismo descargue, es que si en el informe de descargue e inconsistencias, se registren diferencias entre la carga manifestada o la carga consolidada y la efectivamente descargada, el transportador, el agente de carga internacional o el operador de transporte multimodal, según sea el caso, disponen de cinco (5) días contados a partir de la presentación de dicho informe, para entregar los documentos que justifiquen el exceso o sobrante y faltante o defecto detectado o para justificar la llegada de mercancía soportada en documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga, o de dos (2) meses para demostrar la llegada de la mercancía en un embarque posterior.

Sólo se considerarán causas aceptables para los excesos o sobrantes, o de la carga soportada en documentos de transporte no relacionados en el manifiesto de carga, el hecho de que estén destinados a otro lugar; que se hayan cargado en el último momento o cuando tratándose de carga consolidada, el agente de carga internacional o el operador de transporte multimodal, no cuenten con la información de su cargue en el medio de transporte. El transportador, el agente de carga internacional o el operador de transporte multimodal, según corresponda, deben acreditar estas circunstancias con el documento de

transporte correspondiente expedido antes de la salida del medio de transporte hacia el territorio aduanero nacional.

Sólo se considerarán causas aceptables para los faltantes o defectos, el envío por error a un destino diferente o el hecho de no haber sido cargados en el lugar de embarque. En dichos casos, el transportador o el agente de carga internacional, según corresponda, deberá acreditar documentalmente el hecho y quedará obligado a enviar en un viaje posterior la mercancía faltante, según lo determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, salvo que acredite ante esta, que el contrato de transporte ha sido rescindido y/o que el contrato de compraventa, la factura o el documento que sustenta la operación comercial entre el exportador en el exterior y el consignatario de la mercancía, ha sido modificado en lo pertinente al faltante o defecto mencionado o porque por disposición de la ley o autoridad competente del país de exportación o tránsito, no pudo ser embarcado, así como también las referidas a un cambio de transportador, cambio de ruta, pérdidas o daños de las mercancías o un desistimiento del embarque; en los casos antes mencionados se deberán aportar las pruebas de tales circunstancias.

También se considerarán causas aceptables para los faltantes, aquellos originados por fenómenos de la naturaleza o por alteraciones del orden público, que se constituyan en hechos notorios que afecten la integridad de la carga.

Tratándose de mercancías que por su naturaleza y/o por razones logísticas, su descargue se haya realizado directamente en un depósito habilitado o zona franca, el término previsto en el presente artículo para justificar las inconsistencias, se contará a partir de la planilla de recepción que elabore el depósito o zona franca, según el caso. Si las inconsistencias advertidas son por excesos o sobrantes no se permitirá la presentación de la declaración de importación, mientras estas no sean justificadas.

Cuando los operadores de envíos de entrega rápida o mensajería expresa, informen excesos o sobrantes, carga soportada en documentos de transporte no relacionados en el manifiesto o faltantes o defectos, deberán ser justificados conforme a lo establecido.

Dentro de las doce (12) horas siguientes a la presentación del aviso de finalización de descargue, el responsable del puerto o muelle, en el caso del modo de transporte marítimo, deberá presentar, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, la información de los detalles de la carga y unidades de carga efectivamente descargadas. Este informe se podrá corregir dentro de las doce (12) horas siguientes al vencimiento del término inicial del primer informe.

Una vez presentada la información del descargue procede la diligencia de Reconocimiento de la Carga, en esta diligencia de reconocimiento se verificará la conformidad entre la carga y la información consignada en los documentos de viaje y los documentos que soporten la operación comercial, así como el cumplimiento de exigencias previstas en normas especiales, sin perjuicio de la facultad de practicar la diligencia de aforo sobre las mercancías, cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, lo determine.

Esta diligencia se efectuará en forma continua en presencia del responsable de la carga; el funcionario accederá al documento de transporte directamente a través de los Servicios Informáticos Electrónicos o en su defecto, al original suministrado para el efecto. La diligencia debe concluirse a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes a la fecha de comisión del funcionario para los modos de transporte aéreo y terrestre y dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al mismo momento, para los modos marítimo y fluvial. Los plazos podrán ser ampliados hasta por doce (12) horas, cuando se requiera efectuar inventario de la carga.

El reconocimiento comprende la verificación frente al documento de transporte, por medios intrusivos o no intrusivos, descripción genérica de la mercancía, peso, número de bultos y estado de los mismos, sin perjuicio que para ello sea procedente su apertura.

El acta en la que se plasma la actuación de reconocimiento de carga, se elaborará a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, dejando constancia de la fecha y hora en que se inicia y termina la diligencia, el resultado de la actuación, con el sustento legal y la explicación técnica que corresponda, los argumentos u objeciones del responsable de la carga en el caso que se presenten y la firma de quienes en ella participaron. Para todos los efectos, el acta así suscrita se entenderá notificada al interesado.

De la diligencia de reconocimiento de carga se podrán presentar los siguientes eventos:

1. Continuar con la disposición de la carga, cuando:
 - 1.1. Exista conformidad entre la carga objeto de reconocimiento y la información consignada en los documentos de viaje, así como en el cumplimiento de las exigencias previstas en normas especiales;
 - 1.2. Los excesos o sobrantes, estén informados y justificados con los documentos que soportan la operación comercial, así como en el cumplimiento de las exigencias previstas en normas especiales;
 - 1.3. Los faltantes, se encuentran reportados y justificados;
 - 1.4. Se encuentra mercancía con diferencias en descripción frente a la descrita en el documento de transporte, la cual ha sido informada, justificada y verificada con los documentos que soportan la operación comercial, así como en el cumplimiento de las exigencias previstas en normas especiales.
2. Continuar con la disposición parcial de la carga, cuando:
 - 2.1. Exista aprehensión parcial de la carga;

2.2. Exista aprehensión o inmovilización de la parte correspondiente a sobrantes o excesos en el documento transporte, informados y no justificados;

2.3. Se encuentren faltantes o defectos parciales en el documento de transporte, informados y justificados;

2.4. Se encuentren faltantes o defectos parciales en el documento de transporte, informados y no justificados;

2.5. Se encuentren faltantes o defectos parciales en el documento de transporte, no informados.

3. No continuar con la disposición de la carga, cuando:

3.1. Se encuentre un faltante total de la carga y no se encuentra reportado ni justificado;

3.2. No se pueda realizar la diligencia de reconocimiento de la carga, quedando sujeta a su reprogramación, en cuyo caso no procede la suspensión de términos.

4. No continuar con la disposición de la carga, cuando no exista conformidad entre la carga objeto de reconocimiento y la información consignada en los documentos de viaje y/o en el cumplimiento de las exigencias previstas en normas especiales. Para el efecto, se pueden presentar una de las siguientes situaciones:

4.1 Se encuentran mercancías con diferencias en descripción, y/o sobrantes no justificados, en cuyo caso procede la inmovilización de la carga hasta por cinco (5) días, mientras se justifica con los documentos que soportan la operación comercial;

4.2 En los casos de presunta violación de los derechos de propiedad intelectual y demás eventos establecidos en normas especiales, en cuyo caso procede la inmovilización de la carga.

5. Aprender la mercancía, cuando:

5.1. La mercancía relacionada en los documentos de viaje no coincide con la contenida en los documentos que soporten la operación comercial, y a su vez, a la efectivamente descargada;

5.2. Se encuentra mercancía de prohibida importación o sujeta a restricción de ingreso.

En la carga a granel, la autoridad aduanera podrá aceptar excesos o defectos en la cantidad o en el peso de la mercancía, hasta de un cinco por ciento (5%), sin que tales diferencias se consideren como una infracción administrativa aduanera, siempre que obedezca a fenómenos atmosféricos, físicos o químicos justificados.

Es importante precisar, que durante el procedimiento de importación, se entenderá que la mercancía no ha sido presentada a la aduana, cuando:

1. Su introducción se realice por lugar no habilitado del territorio aduanero nacional, salvo que se configure el arribo forzoso legítimo;
2. El transportador o el agente de carga internacional o el operador de transporte multimodal o los operadores de envíos de entrega rápida o mensajería expresa, no entreguen dentro de la oportunidad prevista, la información de los documentos de viaje, o los documentos que los corrijan, modifiquen o adicionen; o no corrigen la situación;
3. Haya sido descargada y no se encuentre amparada en ningún documento de viaje. Salvo que se hubieren satisfecho las formalidades previstas.
4. Se encuentre en lugar de arribo, oculta en los medios de transporte, salvo que esté amparada con documentos de transporte con destino a otros puertos o aeropuertos.
5. Se encuentre oculta en el cuerpo del viajero, así como en las prendas de vestir, calzado y demás accesorios que tenga puesto el viajero al momento del arribo al territorio aduanero nacional.
6. Su introducción se realice por redes, ductos, oleoductos o tuberías sin registrar las cantidades en los equipos de medida y control y en los Servicios Informáticos Electrónicos.

Siempre que se configure cualquiera de las circunstancias señaladas en el presente artículo, procederá la aprehensión de las mercancías.

Una vez descargada la mercancía, su entrega se hará de la siguiente manera:

1. A un depósito temporal o zona franca donde se encuentre ubicado el usuario a cuyo nombre este consignado o se endose el documento de transporte
 - 1.1. En el modo aéreo, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de presentación del informe de descargue e inconsistencias.
 - 1.2. En el modo marítimo o fluvial, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de presentación del informe de descargue e inconsistencias.
 - 1.3. En el modo terrestre, dentro de las tres (3) horas hábiles siguientes a la presentación del aviso de llegada. Cuando las mercancías estén sujetas a controles aduaneros o de comercio exterior, podrán permanecer en los cruces de frontera, hasta por el término de dos (2) días hábiles. De requerirse un término superior, las mercancías deberán ser trasladadas al depósito temporal que determine el transportador, el consignatario o el titular autorizado de los lugares demarcados en los cruces de frontera.

Las mercancías deberán ser entregadas por el transportador o el agente de carga internacional, según corresponda, al depósito habilitado señalado en el documento de transporte o al usuario operador de la zona franca donde se encuentre ubicado el usuario a cuyo nombre se encuentre consignado o se endose el documento de transporte.

Cuando en el transporte marítimo, la responsabilidad del transportador termine con el descargue en puerto y el documento de transporte no venga consignado o endosado a un depósito habilitado o usuario de zona franca, según sea el caso, dentro del día hábil siguiente a la presentación del informe de descargue e inconsistencias, el consignatario que aparezca en el documento de transporte, podrá asignar el depósito temporal, o endosarlo a un usuario de zona franca, los que recibirán la carga en las instalaciones del puerto. Si no se asigna depósito o se endosa el documento de transporte, o el depósito o zona franca, no

reciben la mercancía, el puerto o el transportador o agente de carga internacional, dispondrán la entrega de la carga a un depósito temporal ubicado en el lugar de arribo.

Para la salida de las mercancías del lugar arribo a un depósito temporal o a una zona franca de la jurisdicción, el transportador o el agente de carga internacional o el puerto, deberán entregar, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, la información requerida para la expedición de la planilla de envío.

Cuando los viajeros internacionales arriben con mercancía que deba ser sometida a alguno de los regímenes de importación, la planilla de envío la realizará el funcionario, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos.

Si la empresa transportadora opera bajo la modalidad chárter y no tiene representación en Colombia, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales asignará el depósito donde permanecerán las mercancías, mientras se someten a algún régimen aduanero, en cuyo caso el funcionario elaborará la planilla de envío a través de los Servicios Informáticos Electrónicos.

2. Cuando la mercancía se ha sometido a un régimen aduanero en el lugar de arribo, el transportador o el agente de carga internacional o el puerto, según el caso, entregarán la mercancía al declarante o agencia de aduanas, dentro del día hábil siguiente a la presentación del informe de descargue de inconsistencias, en el aeropuerto; o dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes a la presentación del informe de descargue e inconsistencias, en el puerto marítimo o fluvial; o en el momento en que se realiza el cruce de la frontera, para el modo de transporte terrestre. De no obtenerse levante y retiro o autorización del régimen, la mercancía se trasladará a un depósito temporal de la jurisdicción.

3. La entrega de la mercancía al operador de transporte multimodal o a un transportador nacional, se hará dentro de los mismos términos señalados en el

numeral anterior, para la continuación de la operación de transporte multimodal o para llevar a cabo el transporte combinado.

Concluidos los pasos anteriores, la autoridad aduanera podrá autorizar el desaduanamiento de las mercancías en el lugar de arribo o en un depósito temporal o al momento de su salida de una zona franca con destino al resto del territorio aduanero nacional, en los términos y condiciones establecidos. El desaduanamiento comprende, desde la presentación de una declaración aduanera hasta la obtención del levante y retiro.

El desaduanamiento en la importación podrá ser:

1. Desaduanamiento Anticipado. Es aquel que inicia con anterioridad a la llegada de la mercancía al territorio aduanero nacional y comprende, desde la presentación de una declaración aduanera anticipada, hasta la obtención del levante y retiro una vez llegada la mercancía.
2. Desaduanamiento Normal. Es el que inicia cuando las mercancías se encuentran en el territorio aduanero nacional y comprende, desde la presentación de una declaración aduanera inicial hasta la obtención del levante y retiro.
3. Desaduanamiento Urgente. Es el que permite la entrega directa de las mercancías al declarante, con la presentación del formato de solicitud establecido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, al que se anexará el documento de transporte y los vistos buenos exigidos por otras autoridades, cuando sea del caso.

Posterior al desaduanamiento, procederá el pago de los derechos aduaneros correspondientes y el retiro de la mercancía según el régimen de importación al que fuera sometida, entendiendo que el *nuevo estatuto aduanero* hace referencia a *regímenes* a lo que el Decreto 2685 de 1999 consideraba

modalidades, pero además crea algunos, modifica otros y extingue algunos. En consecuencia, los regímenes aduaneros en importación son:

Importación Definitiva

Importación para el Consumo.

Es el régimen de importación por el que las mercancías que ingresan desde el exterior o desde una zona franca, quedan en libre circulación en el territorio aduanero nacional, con el fin de permanecer en él de manera indefinida, luego del pago de los derechos e impuestos a la importación exigibles y sanciones y/o rescate a que hubiere lugar.

Muestras sin Valor Comercial.

Bajo el régimen de importación para el consumo podrán ingresar muestras sin valor comercial, consideradas como aquellas que son utilizadas únicamente para efectuar órdenes de compra de mercancías de la clase a la que representan o para compra de servicios. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá establecer condiciones y requisitos para el ingreso de estas mercancías, así como cupos de importación.

Importación con franquicia.

Es el régimen de importación que goza de exención total o parcial de derechos e impuestos a la importación, en virtud de tratado, convenio o ley con sujeción a determinadas condiciones y finalidades. La mercancía así importada quedará en circulación restringida.

Importación en cumplimiento de garantía.

Es el régimen de importación que permite introducir al territorio aduanero nacional, sin registro o licencia de importación y sin el pago de derechos e impuestos a la importación, la mercancía que en cumplimiento de una garantía del fabricante o proveedor, se haya reparado en el exterior, o la mercancía de idénticas características que reemplace la previamente exportada, que haya resultado averiada, defectuosa o impropia para el fin para el cual fue importada. La mercancía así importada quedará en libre circulación. La declaración aduanera en cumplimiento de garantía deberá presentarse dentro del año siguiente a la exportación de la mercancía que sea objeto de reparación o reemplazo.

Reimportación en el Mismo Estado

Es el régimen de importación que permite introducir al territorio aduanero nacional, y sin el pago de los derechos e impuestos a la importación, las mercancías que han sido previamente exportadas, a condición que no hayan sido sometidas a ninguna transformación, elaboración o reparación en el exterior y que se hayan cancelado los impuestos internos exonerados y reintegrado los beneficios obtenidos con la exportación. La mercancía así importada, quedará en libre circulación.

Reimportación por Perfeccionamiento Pasivo

Es el régimen de importación que permite introducir al territorio aduanero nacional, mercancía exportada temporalmente para transformación, elaboración, reparación o acondicionamiento, con el pago de los derechos e impuestos a la importación que correspondan. La mercancía así importada, quedará en libre circulación

Admisión temporal para Reexportación en el Mismo Estado

Es el régimen de importación que permite introducir al territorio aduanero nacional con suspensión de los derechos e impuestos a la importación, determinadas mercancías destinadas a la reexportación en un plazo establecido, sin experimentar modificación alguna, salvo la depreciación normal originada por el uso que de ellas se haga. La mercancía así importada quedará en circulación restringida.

Régimen de Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo

Es el régimen aduanero que permite el ingreso al territorio aduanero nacional, con suspensión de derechos e impuestos a la importación, de mercancías destinadas a ser exportadas dentro de un plazo determinado, luego de haber sido sometidas a una operación de perfeccionamiento.

La admisión temporal para perfeccionamiento activo podrá ser:

- I. Para transformación, elaboración, manufactura o procesamiento;
- II. Para reparación o acondicionamiento.

Admisión Temporal para Transformación, Elaboración, Manufactura o Procesamiento

Bajo este régimen se permite la admisión temporal con suspensión de los derechos e impuestos a la importación, de materias primas, insumos, productos intermedios, partes y piezas y en general, aquellas mercancías que sean absorbidas o incorporadas en el proceso de producción del producto compensador que debe destinarse a la exportación, conforme a lo establecido en

este decreto. Las mercancías importadas bajo este régimen quedarán con circulación restringida.

Admisión Temporal para Reparación o Acondicionamiento de Bienes de Capital, Embarcaciones Marítimas o Fluviales y otros Bienes, se permite la admisión temporal de bienes de capital, embarcaciones marítimas o fluviales y otros bienes, con suspensión de derechos e impuestos a la importación, destinados a ser reexportados, después de haber sido reparados o acondicionados sin haber sufrido cambio de naturaleza, es decir, sin que se trate de mercancía diferente. Las mercancías importadas bajo este régimen quedarán con circulación restringida.

La reparación o acondicionamiento deberá efectuarse en un plazo no superior a seis (6) meses, contados a partir de la obtención del levante de la mercancía amparada en la declaración aduanera presentada bajo este régimen.

Reposición de Mercancías con Franquicia es el régimen que, en virtud del artículo 179 del Decreto Ley 444 de 1967, permite la importación para el consumo, sin el pago de los derechos e impuestos a la importación, de una cantidad igual de partes o materias primas equivalentes a aquellas que fueron importadas con el pago de derechos e impuestos y que se utilizaron para obtener las mercancías exportadas previamente con carácter definitivo. La mercancía así importada quedará en libre circulación.

Para el efecto, las mercancías de reposición deben tener el mismo tratamiento, en materia de derechos e impuestos a la importación, de las mercancías importadas inicialmente que fueron utilizadas en los productos exportados.

Cuando las mercancías de reposición se utilicen para un nuevo proceso productivo de mercancías que se vayan a exportar, podrán ser objeto de un nuevo beneficio.

Transformación y/o Ensamble es el régimen de importación con suspensión de derechos e impuestos a la importación, de mercancías que van a ser sometidas a transformación y/o ensamble, para su posterior importación para el consumo o con franquicia, o para su exportación. Las mercancías importadas bajo este régimen quedarán con circulación restringida.

La utilización de este régimen se sujetará al cumplimiento de las normas en materia de origen que le sean aplicables.

Para acogerse a este régimen, se deberá contar con la autorización previa de la autoridad competente y con registro aduanero como Industrias de transformación y/o ensamble y para la habilitación de la instalación industrial, con la constitución de la garantía que sea exigible y en las condiciones y términos que sean definidos.

Importación Temporal de Mercancías Alquiladas o con Contrato de Arrendamiento es el régimen de importación que permite introducir al territorio aduanero nacional, con pago diferido de los derechos e impuestos a la importación, bienes de capital bajo un contrato de alquiler o arrendamiento, destinados a la reexportación en un plazo establecido, sin experimentar operaciones de perfeccionamiento, admitiendo solo la depreciación normal originada por el uso que de ellos se haga. La mercancía así importada quedará en circulación restringida.

El contrato de alquiler o arrendamiento se constituye en documento soporte de la declaración aduanera.

Importación a través de Tráfico Postal es el régimen que permite la importación de los envíos de correspondencia y encomiendas que lleguen al territorio nacional por la Red Oficial de Correos, y que requieren ágil entrega a su destinatario, luego del pago de los derechos e impuestos a la importación exigibles y sanciones, a que haya lugar. La mercancía importada según lo establecido para este régimen, quedará en libre circulación.

El operador postal oficial o concesionario de correos, debe presentar la factura comercial o el documento que acredite la operación, en donde conste el valor del envío remitido bajo este régimen adjuntando los vistos buenos, permisos y autorizaciones previas y la licencia de importación conforme a las disposiciones legales vigentes, cuando a ello haya lugar.

Bajo este régimen sólo se podrán importar al territorio aduanero nacional:

1. Envíos de correspondencia no mayor a 2 kilogramos y encomiendas cuyo peso no exceda de treinta (30) kilogramos;
2. Mercancía cuyo valor FOB no exceda de dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD 2.000) por cada envío;
3. Mercancías sobre las cuales no existan restricciones legales o administrativas para su importación, salvo que se trate de envíos que no constituyan expedición comercial.

Importación a través de Envíos de Entrega Rápida o Mensajería Expresa es el régimen que permite la importación de documentos, materiales impresos, paquetes u otras mercancías definidos como envíos de entrega rápida o mensajería expresa en el documento de transporte, que requieren del traslado urgente y disposición inmediata por parte del destinatario, luego del pago de los derechos e impuestos a la importación exigibles y sanciones y/o valor del rescate, a que haya lugar. La mercancía importada según lo establecido para este régimen, quedará en libre circulación.

Los operadores de este régimen deben presentar la factura comercial o el documento que acredite la operación, en donde conste el valor del envío remitido, relacionados con la carga que llegará al territorio aduanero nacional, teniendo en cuenta las condiciones que establezca la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Importación de Equipaje es el régimen que permite la importación de los efectos personales y otras mercancías por parte de un viajero, siempre que estos no constituyan expedición comercial y no estén sujetos a restricciones administrativas.

Para efectos de este régimen, no se considera expedición comercial hasta diez (10) unidades del mismo tipo o naturaleza, por viajero, de aquellas mercancías que se introduzcan de manera ocasional y consistan exclusivamente en bienes reservados al uso personal o familiar, o bienes que estén destinados a ser ofrecidos como regalo, sin que por su naturaleza o su cantidad reflejen intención alguna de carácter comercial, conforme a lo que determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Equipaje acompañado con franquicia de tributo único el viajero que ingrese al país, tendrá derecho a traer equipaje acompañado que no constituya expedición comercial, sin registro o licencia de importación, hasta por un valor total de dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD 2.000) o su equivalente.

Los efectos personales que ingrese el viajero, no se tendrán en cuenta para la determinación del cupo de mercancías de que trata este artículo.

La autoridad aduanera podrá exigir al viajero la factura o el documento que acredite que se encuentra dentro del cupo autorizado para gozar de la franquicia del tributo único.

Equipaje con pago de tributo único, los viajeros que ingresen al país, tendrán derecho a traer como equipaje acompañado o no acompañado, sin registro o licencia de importación y con el pago del tributo único, hasta tres (3) unidades de cada uno de los siguientes bienes: artículos de uso doméstico sean o no eléctricos, artículos deportivos, artículos propios de la profesión, arte, u oficio del viajero y hasta diez (10) unidades de la misma clase de los demás artículos para el uso personal o familiar, hasta por un valor total de tres mil dólares (USD 3.000) de los Estados Unidos de Norteamérica o su equivalente en la moneda que corresponda.

Equipaje no Acompañado el equipaje no acompañado podrá importarse un (1) mes antes de la fecha de llegada del viajero al territorio aduanero nacional, o hasta cuatro (4) meses después de la citada fecha.

El equipaje no acompañado podrá permanecer treinta (30) días calendario en el depósito habilitado, mientras se realiza el pago.

Importación de menaje de casa es el régimen que permite la importación del menaje doméstico de propiedad del viajero que pretenda fijar su residencia en el territorio aduanero nacional, constituido por los muebles, aparatos y accesorios de utilización normal en una vivienda.

Admisión Temporal de Medios de Transporte de Turistaspermite la admisión temporal al territorio aduanero nacional de medios de transporte de uso privado destinados al uso exclusivo del turista, sin que en ningún momento pueda destinarse al comercio, industria u otros fines. Para estos efectos, los medios de transporte podrán ingresar al mismo tiempo con el turista o ser introducidos como

carga antes o después de la llegada del turista, cuando se trate de medios de transporte de uso terrestre.

Los medios de transporte a los que se refiere este artículo son: automóviles, camionetas, casas rodantes, motos, motonetas, bicicletas, cabalgaduras, aeronaves, dirigibles, cometas y embarcaciones de recreo o de deporte de uso privado.

Admisión Temporal de Medios de Transporte de Personas que vienen a Trabajar al Territorio Aduanero Nacional las personas con nacionalidad extranjera o los nacionales no residentes en Colombia, que ingresen al territorio aduanero nacional con fines de trabajo, podrán importar temporalmente el medio de transporte que utilizarán para el desarrollo de su labor, siempre y cuando se encuentre clasificado en la subpartida 87.05.90.90.00 del Arancel de Aduanas.

En este evento, se presentará el formato que para el efecto establezca la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y que hará las veces de declaración aduanera, ante la administración aduanera con jurisdicción en el lugar de arribo.

El plazo de la admisión temporal de medios de transporte de personas que vienen a trabajar al territorio aduanero nacional, será de dos (2) años prorrogables por una vez, hasta por el mismo término. En ningún caso el plazo podrá ser superior al tiempo de permanencia de la persona en el territorio aduanero nacional, otorgado por las autoridades competentes en la visa o permiso de trabajo, cuando a ello hubiere lugar.

Importación por Redes, Ductos, Oleoductos o Tuberías es el régimen que permite la importación de energía eléctrica, gas, hidrocarburos, combustible y demás mercancías que determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través de redes, ductos, oleoductos o tuberías.

Régimen de Exportación

Señala el *nuevo estatuto aduanero* al referirse al régimen de exportación como *salida de mercancía* e indica que toda mercancía que salga del territorio aduanero nacional o de zona franca, debe someterse a un régimen de exportación o a una operación aduanera especial de salida.

Para el efecto, la solicitud de autorización de embarque deberá presentarse a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, en la que se debe indicar la administración aduanera con jurisdicción en el lugar donde se encuentre la mercancía y cumplir con el lleno de los requisitos establecidos para su aceptación, estando obligado a obtener antes de la presentación y aceptación de la solicitud de autorización de embarque, los documentos correspondientes tales como: Documento que acredite la operación que dio lugar a la exportación; Vistos buenos o autorizaciones, cuando a ello hubiere lugar; Poder cuando no exista el endoso aduanero y la declaración aduanera se presente a través de una agencia de aduanas, según corresponda; Certificado al Proveedor, cuando el exportador sea una Sociedad de Comercialización Internacional y, Constancia de pago de contribuciones, retenciones o regalías, cuando a ello hubiere lugar. Igual sucede respecto de los certificados de inspección sanitaria y fitosanitarios expedidos por el ICA o el INVIMA, que se requieran como documento soporte de la solicitud de autorización de embarque, los cuales deberán presentarse al momento del embarque de las mercancías.

Presentada la solicitud de autorización de embarque esta se aceptará cuando se cuente con los documentos soporte, vigentes, con el cumplimiento de los requisitos legales a que haya lugar; se tenga la autorización como agencia de aduanas para operar en la jurisdicción donde se presenta la declaración aduanera; se llene en forma completa y correcta la solicitud de autorización de embarque.

Es preciso indicar que la solicitud de autorización de embarque deberá encontrarse aceptada con anterioridad al ingreso de la mercancía a la zona primaria aduanera, salvo las excepciones establecidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y tendrá una vigencia de un (1) mes, contado a partir de la fecha de su aceptación. Vencido este término, deberá tramitarse una nueva solicitud de autorización de embarque para realizar la exportación.

Dentro del término de vigencia de la solicitud de autorización de embarque, se deberá producir el traslado e ingreso de la mercancía a zona primaria, y el embarque de la misma.

Si se trate de embarques fraccionados, la solicitud de autorización de embarque global, podrá tener una vigencia superior a un (1) año, conforme a la vigencia del contrato de suministro.

La solicitud de Autorización de Embarque Global, procede cuando la exportación se efectúe en forma definitiva, al amparo de un único contrato de suministro con embarques fraccionados, con datos definitivos o provisionales. En este caso el contrato se constituye en documento soporte de la solicitud de autorización de embarque global.

Una vez ingrese la mercancía al lugar de embarque o zona franca, el transportador aéreo, el usuario operador de zona franca, los titulares de puertos o muelles o de los lugares habilitados en los cruces de frontera, deben informar a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, el ingreso de la mercancía.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales avisará el ingreso de las mercancías al lugar de embarque, en los cruces de frontera o cuando la mercancía que se exporte salga con el viajero.

Efectuado el ingreso de la mercancía a la zona primaria aduanera, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, con fundamento en criterios basados en técnicas de análisis de riesgo, determinará el embarque directo o el aforo documental o físico de la mercancía. También se podrá efectuar el aforo por solicitud expresa del declarante en la solicitud de autorización de embarque.

La diligencia de aforo comprende la verificación de la naturaleza, descripción, estado, cantidad, peso y medida; así como del precio y de la clasificación arancelaria y del cumplimiento de la legislación aduanera y demás disposiciones en materia de comercio exterior. Deberá realizarse en forma continua y concluirse a más tardar el día hábil siguiente en que se comisione al aforador a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, salvo cuando por razones justificadas se requiera de un período mayor, caso en el cual se podrá autorizar su ampliación, por una sola vez, hasta por un término de dos (2) o cinco (5) días hábiles, en los casos determinados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El aforador deberá acceder a los documentos soporte directamente a través de los sistemas informáticos dispuestos para tal fin. El declarante o el agente de aduanas, deberán asistir a la diligencia de aforo y prestar la colaboración necesaria, salvo cuando se trate de aforo documental, en cuyo caso únicamente se debe prestar la colaboración que les sea requerida. En los casos de contingencia, el declarante presentará el original de los documentos soporte.

El acta en la que se plasma la actuación de aforo, se elaborará a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, dejando constancia de la fecha y hora en que se inicia y terminada la diligencia, el resultado de la actuación, con el sustento legal y la explicación técnica que corresponda, los argumentos u objeciones del declarante en el caso que se presenten y la firma de quienes en

ella participaron. Para todos los efectos, el acta así suscrita se entenderá notificada al declarante.

Se debe hacer la salvedad, de que el término de vigencia de la solicitud de autorización de embarque se suspenderá desde la determinación de aforo y hasta que finalice esta diligencia con la autorización o no del embarque.

Si se trata de mercancías que deban ser sometidas a otras autoridades competentes para un control que incluya la inspección de las mismas, la autoridad aduanera deberá garantizar que la diligencia se realice de manera conjunta y coordinada.

Como resultados de la diligencia de aforo la autoridad aduanera, previa comprobación del cumplimiento de las normas aduaneras y de comercio exterior, podrá autorizar el embarque, siempre y cuando:

Practicado el aforo documental, se establezca la conformidad entre lo declarado en la solicitud de autorización de embarque y la información contenida en los documentos soporte.

Practicado el aforo físico, se establezca la conformidad entre lo declarado en la solicitud de autorización de embarque, la información contenida en los documentos soporte y la mercancía.

Si se detecte que los precios consignados presentan niveles anormales en relación con el tipo de producto, sus características o condiciones de mercado, el aforador dejará constancia en la respectiva acta y se deberá informar a la autoridad competente.

Si se encuentre que la cantidad sometida a aforo es inferior a la consignada en la solicitud de autorización de embarque, el aforador dejará

constancia del hecho en la respectiva acta. En este caso, la solicitud autorización de embarque se entenderá modificada y procederá el embarque sólo para la cantidad verificada en la diligencia de aforo.

Si se encuentre que la cantidad sometida a aforo es superior a la consignada en la solicitud de autorización de embarque, el aforador dejará constancia del hecho en la respectiva acta. En este caso, la solicitud de autorización de embarque procederá sólo para la cantidad amparada en dicho documento, debiéndose tramitar una nueva solicitud de autorización de embarque para la cantidad sobrante.

Puede ocurrir en virtud del aforo que se suspenda la autorización de embarque cuando, previo aviso al titular de un derecho de propiedad intelectual, éste solicite la suspensión provisional por presunción de piratería o marca falsa. En este evento el término de vigencia de la solicitud de embarque quedará suspendido. Cuando la autoridad competente decida que no existe piratería o falsedad marcaría, se restablecerán los términos y se continuará con la diligencia de aforo para determinar la autorización o no del embarque de las mercancías. En caso contrario, no se autorizará el embarque.

Es que además puede ocurrir que no se autoriza el embarque porque durante el aforo se encuentre que se trata de mercancía diferente a la descrita en la solicitud de autorización de embarque; se detecte que la mercancía está sujeta a restricciones o requisitos especiales y no los cumple o sobrepase los cupos establecidos; se detecten omisiones o errores en la subpartida arancelaria o en la descripción de la mercancía descrita en la solicitud de autorización de embarque; exista orden de autoridad competente; se encuentre mercancía contaminada, en mal estado o vencida, en cuyo caso el aforador debe avisar a la autoridad sanitaria competente, y ponerla a su disposición; se encuentre mercancía de prohibida exportación.

Cuando en los cruces de frontera, la autorización de embarque haya sido suspendida provisionalmente, la mercancía deberá ser trasladada de manera inmediata al depósito temporal que determine el declarante, hasta que exista un pronunciamiento de la autoridad competente. El declarante y el depósito temporal, deberán garantizar el ingreso de la mercancía el mismo día en que se determine la suspensión de la autorización de embarque por parte de la autoridad aduanera, so pena de imposición de sanción.

Autorizado el embarque procede la Operación de Embarque, la cual comprenderá, además del cargue en el medio de transporte, la salida de la mercancía del puerto, aeropuerto o cruce de frontera, con destino a otro país.

Cuando las mercancías deban embarcarse por una aduana diferente a aquella en donde se presente y acepte la solicitud de autorización de embarque, se deberá consignar en dicha solicitud, la operación de tránsito y la aduana de destino por donde se embarcará la mercancía. En este caso, la solicitud de autorización de embarque hará las veces de declaración de tránsito. En la aduana de salida no se practicará aforo a las mercancías, siempre que las unidades de carga y los medios de transporte vengan en buen estado, se encuentren con los dispositivos de seguridad exigidos y no presenten signos de haber sido forzados o violados.

Realizado el embarque de la mercancía, dentro del día hábil siguiente, el transportador transmitirá a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, la información del manifiesto de carga, y relacionará en él, las mercancías según los embarques autorizados por la administración aduanera. Se entenderá que la información del manifiesto de carga y los documentos de transporte han sido entregados, cuando se acuse el recibo a través de los Servicios Informáticos Electrónicos

En el evento en que se presenten inconsistencias frente a lo amparado en la solicitud de autorización de embarque y la carga embarcada, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, se emitirá el reporte de inconsistencias, las cuales deberán ser corregidas por el transportador, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a dicho reporte.

Certificado el embarque de la mercancía, la solicitud de autorización de embarque adoptará la forma de declaración aduanera de exportación, la que será generada por los Servicios Informáticos Electrónicos, en los términos y condiciones establecidos por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes de haberse generado la declaración aduanera de exportación, el declarante la firmará digitalmente, una vez subsanadas las inconsistencias a que haya lugar.

De otra parte, en el régimen de exportación, tal como ocurre con el de importación, lo que se conocían como modalidades en el *nuevo estatuto aduanero* pasan a ser también regímenes de exportación, a saber:

Exportación definitiva.

Es el régimen aduanero que permite la salida del territorio aduanero nacional, de mercancías nacionales o mercancías en libre circulación, para su uso o consumo definitivo en otro país o en una zona franca.

Exportación de Mercancías sujetas a Programas de Reposición.

Quien exporte mercancías en cuyo proceso productivo se hayan incorporado partes o materias primas importadas por las que se cancelaron derechos e impuestos a la importación, tendrá derecho a importar, mercancía equivalente, libre de los derechos e impuestos a la importación, siempre y cuando correspondan al mismo tratamiento de los pagados en la primera importación.

Para acogerse a este régimen, la declaración aduanera de exportación deberá presentarse dentro del año siguiente a la fecha de levante y retiro de la declaración aduanera de importación para el consumo que demuestre el ingreso de la mercancía a reponer. A tales efectos, se deberá indicar en la declaración aduanera de exportación, que se trata de una operación correspondiente al régimen de reposición con franquicia.

Exportación de muestras sin valor comercial.

La salida definitiva del territorio aduanero nacional, de mercancías declaradas como muestras sin valor comercial, podrá realizarse por un valor FOB total que no exceda anualmente de diez mil dólares (USD 10.000) de los Estados Unidos de Norteamérica. La solicitud de autorización de embarque para este régimen, se tramitará en la forma prevista para el régimen de exportación definitiva con embarque único y datos definitivos.

Exportaciones en regímenes especiales en aeronaves.

Podrán embarcarse en cada viaje, como provisiones para consumo y para llevar, hasta el equivalente de 50 Kg de café tostado y en barcos, hasta el equivalente a 200 Kg de café tostado. Así mismo, los viajeros podrán llevar hasta el equivalente de 10 Kg de café tostado o 5 Kg de café soluble por persona en cada viaje.

Exportación de Joyas, Oro, Esmeraldas y demás Piedras Preciosas.

Se realizará mediante la presentación de la solicitud de autorización de embarque ante la administración aduanera con jurisdicción en el lugar donde se encuentren las mercancías. Cuando la salida de estas mercancías se efectúe por un viajero, el declarante debe relacionar en la solicitud de autorización de

embarque, el pasaporte, tiquete y pasabordo, como documentos soporte de la solicitud de autorización de embarque.

Exportación Temporal para Reimportación en el mismo estado.

Es el régimen de exportación que permite la salida temporal del territorio aduanero nacional, de mercancía nacional o nacionalizada, con la finalidad de reimportarla en un plazo determinado, sin haber experimentado modificación alguna, con excepción del deterioro normal por su uso. Las mercancías objeto de este régimen deberán ser susceptibles de identificación por sus características permanentes, de manera que puedan ser individualizadas, con el fin de que la autoridad aduanera pueda ejercer los controles necesarios para el aforo en el momento de la exportación y la reimportación de la mercancía. La solicitud de autorización de embarque para este régimen, se tramitará en la forma prevista para el régimen de exportación definitiva con embarque único y datos definitivos.

Exportación de bienes que formen parte del Patrimonio Cultural de la Nación.

Los bienes que formen parte del patrimonio cultural de la Nación y que hayan sido declarados como bienes de interés cultural, podrán ser exportados temporalmente, en cuyo caso el plazo para su reimportación será no superior a tres (3) años. En este caso, deberá constituirse una garantía bancaria o de compañía de seguros por un monto igual al ciento por ciento (100%) del valor consignado en la declaración aduanera de exportación, que asegure la reimportación en el mismo estado de los bienes.

Exportación Temporal para Perfeccionamiento Pasivo.

Es el régimen de exportación que permite la salida temporal del territorio aduanero nacional de mercancías nacionales o nacionalizadas, para ser

sometidas a una operación de perfeccionamiento en el exterior o en una zona franca, para su posterior reimportación.

Exportación por Tráfico Postal.

Es el régimen que permite la exportación de los envíos de correspondencia y encomiendas que salen del territorio nacional por la Red Oficial de Correos, que requieran traslado urgente y disposición inmediata por parte del destinatario, siempre que su valor no exceda de cinco mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD 5.000), con un peso máximo de cincuenta (50) kilos, en consonancia con las normas de la Unión Postal Universal.

La solicitud de autorización de embarque para este régimen, se tramitará en la forma prevista para el régimen de exportación definitiva con embarque único y datos definitivos.

Exportación a través de Envíos de Entrega Rápida o Mensajería Express.

Es el régimen que permite a los operadores de envíos de entrega rápida o mensajería expresa, la exportación de documentos, materiales impresos, paquetes u otras mercancías, definidos como envíos de entrega rápida o mensajería expresa en el documento de transporte, que requieren del traslado urgente y disposición inmediata por parte del destinatario. La solicitud de autorización de embarque para este régimen, se tramitará en la forma prevista para el régimen de exportación definitiva con embarque único y datos definitivos.

Exportación Temporal Realizada por Viajeros.

Es el régimen de exportación por el que se permite a los viajeros que salen del país, la exportación de las mercancías que lleven consigo y que a su regreso deseen reimportarlas en el mismo estado, sin pago de derechos e impuestos a la

importación o del tributo único, comprendiendo, todas las mercancías que lleve consigo el viajero, salvo los efectos personales que no serán objeto de declaración y aquellas mercancías que deban ser declaradas bajo otro régimen. Para el efecto, las mercancías deberán ser presentadas por el viajero ante la aduana al momento de su salida del país, acompañadas de la declaración de viajeros, donde aparezcan claramente identificadas. Esta declaración deberá estar acompañada del pasaporte y del tiquete de viaje.

Exportación de Menaje de Casa.

Es el régimen que permite la exportación del menaje doméstico de los residentes en el país, que salen del territorio aduanero nacional para fijar su residencia en el exterior, constituido por los muebles, aparatos y accesorios de utilización normal en una vivienda.

Exportación de Energía Eléctrica, Gas o Combustible.

Es el régimen que permite la exportación de energía eléctrica, gas o combustible y demás mercancías que determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, mediante redes, ductos o tuberías.

Exportación de hidrocarburos por oleoducto a través de otro país.

Es el régimen que permite la exportación de hidrocarburos a través de una red de oleoductos ubicada en otro u otros países, y cuyo destino final es el territorio de terceros países.

Reexportación.

Es la salida definitiva, del territorio aduanero nacional, de mercancías que estuvieron sometidas a un régimen suspensivo de importación, sin haber sufrido

una operación de perfeccionamiento. También se considera reexportación, la salida definitiva, del territorio aduanero nacional, de mercancías que estuvieron sometidas al régimen de importación temporal para alquiler o bajo un contrato de arrendamiento.

Salida de mercancías desde zona franca.

La salida de mercancías desde zona franca se hará a través de una de las siguientes formas:

1. Reexpedición. Salida de mercancías desde zona franca a territorio extranjero.
2. Operaciones Aduaneras Especiales de Salida de mercancías desde zona franca hacia el territorio aduanero nacional.

Régimen de Depósito Aduanero.

El Régimen de Depósito Aduanero es el régimen aduanero, según el cual, las mercancías importadas son almacenadas por un periodo determinado, bajo el control de la aduana, en un lugar habilitado y reconocido para esta finalidad, sin pago de los derechos e impuestos a la importación, siempre que no hayan sido sometidas a otro régimen aduanero.

Para someter las mercancías al régimen de depósito, el declarante deberá presentar la declaración aduanera en el lugar de arribo, y obtener la correspondiente autorización del régimen. Con la declaración aduanera se ampara la operación de traslado de la mercancía hasta el depósito aduanero habilitado. La mercancía así declarada, quedará en circulación restringida.

La declaración aduanera podrá presentarse también, de manera anticipada, con una antelación no superior a quince (15) días a la llegada del medio de transporte, pero en todo caso deberá contar con los documentos

soportes antes de la presentación y aceptación de la declaración, esos documentos soportes son:

1. Documento de transporte;
2. La factura comercial o el documento que acredite la operación;
3. Certificados sanitarios y fitosanitarios y aquellos otros documentos exigidos por normas especiales y que se expiden en el lugar de arribo, cuando hubiere lugar;
4. Mandato o poder, cuando no exista endoso aduanero y la declaración aduanera se presente a través de una agencia de aduanas, según corresponda;

Es importante indicar que la autoridad aduanera, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, con fundamento en técnicas de análisis de riesgo, autorizará el régimen o determinará la revisión de la mercancía. También se podrá efectuar la revisión por solicitud expresa del declarante.

La diligencia de Revisión comprende la verificación de la naturaleza, descripción, estado, cantidad, peso y cumplimiento de la legislación aduanera y demás disposiciones en materia de comercio exterior. Deberá realizarse en forma continua y concluirse a más tardar el día siguiente en que se comisione el funcionario a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, salvo cuando por razones justificadas se requiera de un período mayor, caso en el cual, se podrá autorizar su ampliación, por una sola vez, hasta por un término de dos (2) días hábiles, en los casos determinados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El funcionario deberá acceder a los documentos soporte directamente a través de los sistemas informáticos dispuestos para tal fin.

El declarante o el agente de aduanas, deberán asistir a la diligencia de aforo y prestar la colaboración necesaria, salvo cuando se trate de aforo

documental, en cuyo caso únicamente se debe prestar la colaboración que les sea requerida.

En los casos de contingencia, el declarante o la agencia de aduanas, presentará el original de los documentos soporte.

El acta en la que consta la actuación de aforo de las mercancías, se elaborará a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, indicando la fecha y hora en que se inicia y termina la diligencia, el resultado de la actuación, con el sustento legal, y la explicación técnica que corresponda, los argumentos u objeciones del declarante en el caso que se presenten y la firma de quienes en ella participaron. Para todos los efectos, el acta así suscrita se entenderá notificada al declarante.

No se autorizará el régimen, cuando existan inconsistencias en la declaración aduanera frente a la información consignada en los documentos soporte y a la mercancía o por orden de autoridad competente.

Obtenida la autorización del régimen, las mercancías deberán ser trasladadas al depósito aduanero habilitado, amparadas con la declaración aduanera bajo el régimen de depósito. Una vez recibidas las mercancías, dentro de las doce (12) horas siguientes, el depósito deberá elaborar el registro respectivo a través de los Servicios Informáticos Electrónicos. Cuando se trate de grandes volúmenes de carga, el plazo máximo será de cinco (5) días.

Tránsito de Mercancías

El tránsito de mercancías comprende los regímenes aduaneros de tránsito aduanero, cabotaje y transbordo, que permiten el traslado de mercancías extranjeras, bajo control aduanero.

Los regímenes de tránsito no pueden estar precedidos de otro régimen aduanero.

Las mercancías transportadas en tránsito, no estarán sujetas al pago de los derechos e impuestos, mientras dure la operación de tránsito, siempre que se cumplan los requisitos exigidos, entre ellos el que obliga a que las operaciones de tránsito deben contar con un dispositivo electrónico de seguridad.

A cargo del declarante, los dispositivos de seguridad podrán ser colocados:

1. En origen, en cuyo caso se conservarán hasta el destino final en el territorio aduanero nacional, siempre y cuando garanticen la correcta ejecución de la operación de tránsito aduanero, o
2. En lugar de arribo, al momento de llevarse a cabo el descargue de cada unidad de carga, o una vez aceptada y firmada la declaración aduanera.

Cuando no se puedan colocar dispositivos de seguridad, debido a condiciones de peso, volumen, características especiales o tamaño de los bultos, no procede la autorización del tránsito, salvo en los casos que determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

No podrán ser objeto de tránsito, las armas, explosivos, productos precursores, drogas o estupefacientes no autorizados por autoridad competente. Así mismo, no se autorizará el tránsito de mercancías de prohibida importación dada por razones de seguridad pública, sanitaria, zoosanitaria, fitosanitaria o ambiental, o protección de la vida y salud de personas, plantas o animales, de acuerdo con solicitud que formulen las autoridades competentes, o cuando por razones propias de control, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales considere conveniente su prohibición.

De igual manera no se permitirá el tránsito de una Zona de Régimen Aduanero Especial al resto del territorio aduanero nacional o a una zona franca.

Como se observa, el nuevo estatuto aduanero conserva en esencia una serie de obligaciones producto de requisitos procedimentales que hacen muy formal los regímenes aduaneros y en consecuencia, al incumplir algunos de estos requisitos es factible la sanción sobre el operador de comercio exterior sin consideración distinta al incumplimiento de una norma.

CAPITULO 2

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Antecedentes.

Si bien Roma se ha considerado la fuente del derecho occidental, se discute si los principios generales del derecho tuvieron igualmente su origen allí, lo cual ha de entenderse de manera afirmativa, así no tuvieran tal denominación, atendiendo criterios de la razón del derecho, naturaleza de las cosas incluso deberes, aspectos religiosos, lealtad, devoción y piedad filial, con ocasión del sentido ético aplicado a las relaciones romanas, lo cual se puede asimilar a los valores jurídicos.

Los Principios Generales se asocian al Derecho Natural, entendiendo por este último que no proviene de las ideas del hombre sino que nace con el hombre, está ligado directamente a la naturaleza del hombre.

Al respecto, Kelsen (2008) señala que la doctrina del derecho natural es un derecho no creado por los hombres, al contrario del derecho positivo, pues proviene de una instancia suprahumana y cuya función consiste en explicar y sobre todo justificar a aquél.

Kelsen asegura que la doctrina del derecho natural es –en contraposición al positivismo jurídico como doctrina “realista”– una doctrina jurídica idealista. Porque el derecho natural aceptado al lado del derecho real, el positivo, creado por el arbitrio humano y por lo tanto variable, por el contrario el natural es un derecho ideal, invariable. Es una “naturaleza trascendente” la que funciona como fuente del derecho natural. (Kelsen, 2008, págs. 183-198)

Los teólogos españoles del siglo XVI que, siguiendo los pasos del dominico Francisco de Vitoria, recurrieron a la ley natural para oponerse a la ideología imperialista de algunos estados cristianos de Europa y para defender los derechos de los pueblos no cristianos de América, ratificaron que los derechos naturales son inherentes a la naturaleza humana y no dependen de la situación concreta respecto a la fe cristiana, lo cual llegó a sentar las bases del derecho internacional, es decir, de una norma universal que rija las mutuas relaciones de

los pueblos y de los estados. No obstante, para Santo Tomás (2010), la ley era concebida como fruto de la razón y expresión de una sabiduría, el voluntarismo tiende a vincular la ley solo a la voluntad, y a una voluntad desligada de su ordenación intrínseca al bien. Por consiguiente, toda la fuerza de la ley reside únicamente en la voluntad del legislador. La ley queda así desposeída de su inteligibilidad intrínseca. En estas condiciones la moral se reduce a la obediencia a los mandamientos que manifiestan la voluntad del legislador. Thomas Hobbes llegará así a declarar: “Es la autoridad y no la verdad lo que causa la ley” (*auctoritas, non veritas, facit legem*).

“En una ciudad adecuadamente constituida, la interpretación de las leyes de la naturaleza no depende ni de los doctores, ni de autores que se han ocupado de la filosofía moral, sino de la autoridad de la ciudad. En efecto, las doctrinas pueden ser verdaderas, pero es la autoridad, no la verdad la que causa la ley”. (Hobbes, 1971)

La edad moderna asume una concepción diferente del Derecho Natural, afectado por la el período de la Ilustración y la Revolución Francesa (1789), pues de hecho, la referencia más antigua de principios generales del derecho data del proyecto del código de Napoleón, pues desde un punto de vista teórico y práctico se planteó el problema de la insuficiencia de la ley y de la necesidad de dar al juez la posibilidad de recurrir a una fuente que supliera las deficiencias de aquella, así al formularse el título preliminar del código se vio la conveniencia de que uno de sus artículos determinara la ley que se debía aplicar como supletoria en caso de insuficiencia, y se propuso como fuente supletoria de la ley a los principios generales.

Es aquí donde aparecen los principios generales con una tendencia a convertirse en fuente consagrada por el derecho positivo para dar solución a casos no previstos expresamente por la Ley. De alguna manera, se puede afirmar que bajo este proyecto el concepto de Principios Generales del Derecho no solo queda sometido al Derecho Natural sino que son integrados al Derecho Positivo.

De Principios Generales del Derecho habla posteriormente el Código Civil austriaco de 1811, el Código Civil italiano de 1865 y el español de 1889. (Atienza y Ruiz Manero, 1991, pág. 101)

En consecuencia, es hasta 1889 cuando aparece consagrada en España los principios generales del derecho, pues en el artículo 6º de su Código Civil se estableció: "Cuando no haya ley exactamente aplicable al principio controvertido, se aplicará la costumbre del lugar, y en su defecto, los principios generales del derecho." No obstante, tal precepto implicaba una aplicación subsidiaria dando prioridad al derecho positivo, a las leyes emanadas del Estado.

Puede afirmarse que las legislaciones modernas han incorporado a su ordenamiento jurídico los Principios Generales del Derecho y por lo menos a raíz de su codificación como ocurrió en España, han permitido que:

“elevar a la categoría de dogma dos reglas o criterios tendencialmente contradictorios, a saber: que el juez no puede negarse a fallar alegando oscuridad o inexistencia de norma aplicable al caso y que el juez representa una boca muda que pronuncia las palabras de la ley, según célebre definición de Montesquieu, nunca un órgano creador de Derecho. Naturalmente, para hacer compatibles ambos postulados era necesario asentar un tercer dogma, el de la plenitud y coherencia del Derecho, el de la ausencia de lagunas y antinomias. [...] Pero, a su vez, para que este último dogma tuviese alguna apariencia de verosimilitud no bastaba con afirmar un tanto arbitrariamente la omnisciencia y omnipresencia del legislador, sino que resultaba imprescindible, en otras cosas, ofrecer un cuadro completo de las fuentes del Derecho; es decir, asegurar (también en apariencia) que el juez se halla en condiciones de encontrar siempre la norma aplicable al caso” (Prieto Sanchís et al., 1997, p. 335).

Concepto y naturaleza.

Los principios generales del Derecho son definidos como los enunciados normativos más generales, los cuales no necesariamente deben aparecer integrados en cualquier otra norma del ordenamiento jurídico

precisamente por su naturaleza de general, pero ello no implica que no hagan parte de él. Lo interesante de los principios generales del derecho es que están relacionados directamente con la escala axiológica, los valores propios del derecho.

Estos principios son utilizados por los jueces, los legisladores, doctrinantes y juristas en general, para llenar algunos vacíos legales o para interpretar normas en aras de encontrar el sentido de la norma. En ese orden de ideas, los principios Generales del Derecho cumplen tres funciones: la función creativa, la función interpretativa, y la función integradora.

1. La función creativa establece que antes de promulgar la norma jurídica, el legislador debe conocer los principios para inspirarse en ellos y poder positivizarlos, llevarlos a la norma. Lo cual sería expresado en pasarlos del derecho natural al derecho positivo.
2. La función interpretativa. Interpretar significa buscar el sentido y el alcance de la norma. Al interpretar las normas, el operador debe inspirarse en los principios, para garantizar una cabal interpretación.
3. La función integradora significa que quien va a colmar un vacío legal, debe inspirarse en los principios para que el Derecho se convierta en un sistema hermético, único, un todo. Por ello es que el Derecho se define como conjunto de normas.

Estas funciones no actúan independientemente, sino que en la aplicación del Derecho operan auxiliándose una a otra, así cada interpretación de una norma, basada en los principios, es una nueva creación. Para colmar una laguna legal es necesario interpretar el Derecho ya existente según los principios.

Algunos ejemplos de Principios Generales del Derecho son:

En el Derecho público:

- Principio de legalidad
- Separación de funciones

- Principios limitadores del derecho penal
- Debido proceso
- *Ignorantia iuris non excusat*(la ignorancia de la ley no sirve de excusa)
- Ejusdem generis (Derecho general, único)

En el Derecho privado:

- Pacta sunt servanda (lo pactado obliga)
- Actos propios (*Venire contra factum proprium non valet*) – prohibición de actuar contra los actos propios -

En el Derecho Internacional Público:

El artículo 38.1., literal c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, considera a los principios generales del Derecho una fuente formal del derecho internacional, al lado de la costumbre internacional y los tratados internacionales, por lo cual el tribunal estaría obligado a aplicarlos sin necesidad de que exista una laguna en cuanto al alcance de estas dos últimas fuentes; es decir, opera como fuente autónoma y no subsidiaria.

Los Principios Generales del Derecho en Colombia

La Constitución Política Colombiana de 1991, en su artículo 230, enseña que los principios generales del derecho son criterios auxiliares en caso de insuficiencia de la Ley.

Es importante advertir que los vacíos legislativos son inherentes a todo ordenamiento, pues es imposible advertir un ordenamiento jurídico que no tenga lagunas, pues sería un utópico lograr que todas las normas positivas consagraran cada una de las situaciones que pueden acontecer en cada actividad y a perpetuidad ya que las normas escritas quedan pero su contenido envejece y en

la medida que aparecen nuevas relaciones, nuevos hechos, nuevos motivos que generan su modificación.

Adicional a ello, no olvidemos que los Principios Generales del Derecho se relacionan íntimamente con la escala axiológica, de valores, del Derecho, incluso desde el preámbulo de la Constitución Política de Colombia y en su primer título, se vislumbra el alto contenido axiológico que proyecta la carta del 91, pues obviamente en ella se deben plasmar la filosofía, la forma de pensar, los deseos y aspiraciones políticas e ideológicas de un país.

Al respecto, la Sentencia C-083 de 1995, de la Corte Constitucional, señala que “Los valores y principios incluidos en el texto constitucional cumplen la función de asegurar la permanencia y obligatoriedad del contenido material de la Constitución.” Como bien lo expresa Monroy Cabra (2003), aquí se refleja la voluntad constituyente de hacer obligatorio el respeto de principios considerados universales e inherentes a la persona, cuya obligatoriedad va más allá de las contingencias propias. (Monroy Cabra, 2003)

Es de aclarar, que la Constitución Política de Colombia enuncia desde el preámbulo en realidad una serie de Derechos, más no Principios, que si se asumiera la posición tradicional de Derecho Positivo y Derecho Natural, se debería entender que los Derechos son fijados por el hombre mientras que los principios devienen de la naturaleza humana, tal es el caso del derecho a la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. De hecho, el artículo 230 de la Constitución Política expresamente indica que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley y que, la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

No obstante, en su Título I si consagra unos principios fundamentales al establecer que Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades

territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general y cuyos fines esenciales son: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Tal consagración parece expresar una contradicción frente a la aplicación de los principios y su controversia de diferenciarlos de los derechos, pero es claro que el enunciado del artículo 230 no desconoce la existencia de los Principios Generales del Derecho sino que indica su aplicación en defecto de la ley para el evento que los jueces deban resolver determinado asunto. Incluso, el artículo 5 ibídem reconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona y, en su artículo 9 determina que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

Por su parte, la Ley 153 de 1887, por la cual se adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887, en su artículo 4 preceptúa que los principios de derecho natural y las reglas de jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes. Lo cual ratifica el papel auxiliar de interpretación de los principios generales, situación que se repite en el artículo 8 de la misma ley pues reseña que cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.

CAPITULO 3

LOS PRINCIPIOS GENERALES EN LA LEGISLACION ADUANERA COLOMBIANA

Ley 1609 de 2013, nueva ley aduanera y los Principios Generales del Derecho

El 2 de enero de 2013, se publicó en el Diario Oficial la Ley 1609 del 2013, la nueva Ley Marco de Aduanas, por la cual debe regirse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, dejando atrás una norma – Ley 6 de 1971 -, que puede considerarse obsoleta.

La expedición de la nueva Ley Marco de Aduanas, que fija los límites a la actividad reguladora del Gobierno, reproduce algunas garantías consagradas en la Constitución Política y en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como es el caso del principio de buena fe, el de favorabilidad y el de respeto al debido proceso, entre otros, motivo por el cual se ha discutido si la inclusión de estos principios en la ley era realmente necesaria.

Una lectura a la nueva ley, deja claro que uno de sus propósitos es dotar de seguridad jurídica al usuario aduanero y para tales efectos dispone que los decretos expedidos por el Presidente de la República, en virtud de la ley marco, solo podrán ser reglamentados por el Director de la DIAN mediante resoluciones de carácter general. Lo anterior, con el fin de evitar la proliferación de todo tipo de circulares y memorandos emanados de funcionarios de la administración, mediante los cuales se termina, en la práctica, adicionando y modificando la legislación aduanera.

Adicionalmente, dentro de los objetivos generales que deberá tener en cuenta el Gobierno para desarrollar la Ley Marco de Aduanas y para modificar los aranceles tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, se consagran, entre otros:

- Los convenios y tratados internacionales suscritos y vigentes para Colombia, así como la participación en los procesos de integración económica, para lo cual deberán considerarse las recomendaciones que expidan los organismos internacionales de comercio.
- La política comercial del país.
- y agilizar las operaciones de comercio exterior.
- Fomentar el uso de tecnologías y medios de comunicación modernos.

En lo concerniente a la lucha contra el contrabando, se ordena al Gobierno estructurar un sistema por modelos estadísticos sistematizados y la estructuración de mapas de riesgo, para lo cual se confiere un término de 180 días a partir de la expedición de la ley.

También se dispone que el Gobierno desarrollará un Sistema de Identificación de Alertas, Gestión y Control de Riesgos de Lavado de Activos en materia de comercio exterior, dirigido a los sectores público y privado, que deberá incluir, además del sector real, al financiero.

Así pues, el artículo 4 de la Ley 1609 de 2013 consagró los Principios Generales aplicables a la normatividad aduanera, a saber:

Principio del debido proceso,

Principio de igualdad,

Principio de la buena fe,

Principio de economía,

Principio de celeridad,

Principio de eficacia,

Principio de imparcialidad,

Principio de Prevalencia de lo Sustancial

Principio de Responsabilidad

Principio de publicidad y contradicción,

Principio de progresividad,

Principio de eficiencia,

Principio de Seguridad y Facilitación en la cadena logística de las operaciones de comercio exterior,

Principio de Coordinación y Colaboración, y

Principio de Favorabilidad.

En el caso del Principio de Eficiencia las actuaciones administrativas relativas a la función aduanera, estarán fundamentadas en el servicio ágil y oportuno que facilite y dinamice el comercio exterior.

Para efectos del Principio de Seguridad y Facilitación en la cadena logística de las operaciones de comercio exterior, los Decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la ley marco de aduanas deben estar sujetos al marco de un Sistema de Gestión del Riesgo, orientado a neutralizar las conductas de contrabando, de carácter fraudulento, lavado de activos y a fortalecer la prevención del riesgo ambiental, de la salud, de la seguridad en fronteras y la proliferación de armas de destrucción masiva.

Como se observa, este principio va dirigido directamente al control de conductas que se han tipificado en contra del comercio internacional no solo a nivel nacional sino internacional y a su vez ligan directamente la facilitación de las operaciones a los estándares de seguridad que brinde el propio operador de comercio exterior en los diversos regímenes.

Para efectos del Principio de Coordinación y Colaboración, las autoridades del Estado y los Operadores de comercio exterior, al desarrollar operaciones conjuntas procurarán mantener en todo momento el máximo interés y adecuada

disposición para la coordinación y desarrollo de las actuaciones relacionadas con las mismas.

En relación con el principio de Favorabilidad, la Autoridad Aduanera en el proceso sancionatorio y de decomiso de mercancías, aplicará · oficiosamente las normas que favorezcan al interesado aun cuando no haya sido solicitada o alegada. Se exceptiona de este tratamiento lo relativo a los aranceles y tributos aduaneros.

Por su parte, el Estatuto Aduanero ha consagrado complementariamente otros Principios Generales, los cuales se aplicarán sin perjuicio de los principios constitucionales y los previstos en el artículo 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, además de los antes señalados y consagrados en la Ley 1609 de 2013. Estos principios son:

Principio de eficiencia. Señala que en las actuaciones administrativas relativas a la función aduanera, siempre prevalecerá el servicio ágil y oportuno para facilitar y dinamizar el comercio exterior.

Principio de favorabilidad. Si antes que se encuentre en firme en sede administrativa, el acto que decide de fondo la imposición de una sanción o el decomiso, se expide una norma que favorezca al interesado, la autoridad aduanera la aplicará oficiosamente, aun cuando no se hubiere solicitado.

Principio de justicia. En las actuaciones administrativas relativas a la función aduanera, se deberá tener siempre por norma que se trata de un servicio público, que la aplicación de las disposiciones aduaneras deberá estar presidida por un relevante espíritu de justicia y que el Estado no aspira a que al usuario aduanero se le exija más de aquello que la misma Ley pretende.

Principio de prohibición de analogía. No procede la aplicación de sanciones, ni de causales de aprehensión y decomiso, por interpretación analógica o extensiva de las normas.

Principio de prohibición de doble investigación por la misma infracción o aprehensión por el mismo hecho. En virtud de este principio, a nadie se le podrá imputar más de una vez, la misma conducta sancionable, ni se podrá aprehender más de una vez la mercancía por la misma causal, salvo que exista orden de otra autoridad competente.

Principio de seguridad y facilitación en la cadena logística de las operaciones de comercio exterior. Las actuaciones administrativas se cumplirán en el marco de un sistema de gestión del riesgo, para promover la seguridad de la cadena logística y facilitar el comercio internacional.

Se neutralizaran las conductas de contrabando y de carácter fraudulento, y junto con las demás autoridades de control, se fortalecerá la prevención del riesgo ambiental, de la salud, de la seguridad en fronteras y de la proliferación de armas de destrucción masiva, para cuyos efectos se aplicaran los convenios de cooperación, asistencia mutua y suministro de información, celebrados entre aduanas y entre éstas y el sector privado.

Principio de tipicidad. En virtud de este principio, para que un hecho u omisión constituya infracción administrativa aduanera, o dé lugar a la aprehensión y decomiso de las mercancías, o a la formulación de una Liquidación Oficial, deberá estar previsto en la forma, en los términos y condiciones que se establecen en la norma.

Habiéndose entonces establecido, la normatividad aduanera colombiana queda investida de los principios y derechos constitucionales, los principios de la Ley 1609 de 2013 y los principios del *estatuto aduanero* y del Código de

Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo por expresa referencia de la norma aduanera.

Estos principios, retoman la idea de que se trata de una normatividad aduanera sancionatoria, y de ahí la aplicación de principios constitucionales y otros muy propios del código de procedimiento penal que tratan de garantizar el debido proceso, como serían: el caso del principio de favorabilidad, el principio de justicia, la prohibición de analogía, el principio de doble incriminación (cosa juzgada) y el principio de tipicidad.

El contar de manera expresa y amplia con una serie de principios y derechos para la aplicación de la legislación aduanera, sin duda constituye un notable avance normativo en pro de los usuarios aduaneros, pero a la vez, es un gran reto para la autoridad aduanera y sus funcionarios, pues da un giro a la actuación de los servidores públicos, que se verán abocados no solo a los parámetros de transparencia, servicio y seguridad jurídica en la nueva normatividad, sino también a tomar decisiones con base en el respeto y cumplimiento de tales derechos y principios. De igual manera, este avance jurídico, es una expresión de independencia de la legislación aduanera frente a otras ramas del derecho, a pesar de que se enuncie que los principios constitucionales y los previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas que lo modifiquen o sustituyan, también serán considerados en los decretos que se expidan con ocasión de la nueva ley.

CAPITULO 4

INCIDENCIA JURIDICA DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO EN LOS REGIMENES ADUANEROS COLOMBIANDOS

El soporte jurídico del sistema aduanero colombiano incluye la reforma constitucional de 1968 en la que al *Ejecutivo* se le asignó, en el entonces artículo 150, numeral 20 de la Constitución de 1886, al Presidente la función de reformar los aranceles y el régimen de aduanas, lo cual fue ratificado en su totalidad en la nueva Constitución de 1991, en el numeral 25 del nuevo artículo 189. Hasta ahora, el Decreto 2685 de 1999 y conocido como el *Estatuto Aduanero* recogía entonces aquellas directrices legales.

(...) Sin embargo esa misma ley marco aduanera le obliga al ejecutivo a “*consultar las recomendaciones del Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas, el esquema del Código Aduanero Uniforme acordado para la ALALC, los estudios existentes de la legislación comparada y los progresos técnicos alcanzados en materia de administración aduanera, con el fin de revisar la legislación vigente y en especial la Ley 79 de 1931*”.

Este es el único marco que obliga a la administración a seguir a la hora de redactar las reformas aduaneras y ni siquiera eso cumple.

(...)

La realidad es que, desde el punto de vista aduanero, el producto más importante que dejó el Consejo antes mencionado fue el Convenio de Kyoto para la Facilitación y Armonización de los Regímenes Aduaneros, del que se tomaron bastantes principios en el Decreto 2666 de 1984, primera reforma aduanera a la Ley 79 de 1931, pero que en la época de la DIAN -1991 en adelante- se ignoró definitivamente, violando el único principio que le impuso el legislativo al ejecutivo al transferirle la función de redactar el régimen de aduanas.

Si bien nuestro país nunca ha firmado el protocolo de adhesión al Convenio de Kyoto y tampoco este se amolda totalmente a las necesidades del país, en ese texto donde se encuentran las mejores prácticas aduaneras, redactadas por expertos mundiales en la materia y se puede afirmar, que son las

recomendaciones del Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas a las que refería la Ley Marco de Aduanas y que el legislador ignora de manera casi retadora. (Senior Pava, 2011, pág.3)

Durante esta ausencia del parlamento en el tema aduanero, el *Ejecutivo* se abrogó no solo a través del conocido Decreto 2685 de 1999 de regular la actividad del comercio internacional sino a través de incontables números de decretos que lo modificaron, derogaron y adicionaron.

De lo expuesto se evidencia una falta de límites claros en cuanto a regulación legislativa, de lo cual se espera se subsane con la nueva *ley marco* expedida con base en el artículo 153 de la Constitución Política de Colombia para evitar como ha venido ocurriendo, que el *ejecutivo* se atribuya facultades, o incluso la propia DIAN, mediante la emisión de actos administrativos, sin que ello haya impedido la existencia de vacíos normativos que al tratar de ser absueltos se termine con normas quizás contrarias a aquellas de rango superior en el ordenamiento jurídico, con lo cual se ha estado ante una normatividad aduanera demasiado cambiante, lo que no brinda la suficiente seguridad jurídica en la relaciones entre los comerciantes y el Estado representado por la DIAN, con lo cual se generó un problema estructural por la dispersión de normas y entidades con funciones aduaneras.

Por su parte, una vez realizados algunos ajustes al proyecto inicial, se publicó un nuevo borrador del proyecto del nuevo *Estatuto Aduanero*, del cual se anunciaba que contemplaba un sistema sancionatorio menos rígido pues se habían disminuido la cantidad de faltas, muy particularmente de aquellas consideradas en su origen meramente formalistas.

El proyecto evidenció que se trataba de priorizar las faltas de carácter sustancial (fondo) sobre aquellas formales (de trámite) tan abundantes en el Decreto 2685 de 1999, pero también se hacía notorio que las garantías propias de un proceso sancionatorio fueron omitidas quizás bajo el pretexto de que

aquellas que tienen rango constitucional no necesariamente deben reiterarse en una norma de inferior categoría, posición por cierto válida, aunque no muy propia de nuestro ordenamiento jurídico, pues basta reiterar que el propio Código Penal, máxima expresión normativa sancionatoria, trae un catálogo de principios rectores expresamente consagrados y de obligatorio acatamiento, e incluso se señala, que aquellas otras garantías o derechos que se hayan acordado en tratados internacionales se entenderán como parte integrante de la normativa penal así por supuesto, no aparezcan escritas en el mismo.

Curiosamente, el primer proyecto del nuevo *estatuto aduanero* había incorporado el principio de la *tipicidad* (adecuación de la conducta al hecho descrito en la norma como falta), con lo que se había alimentado la posibilidad de un notable avance en la garantía sustancial y procesal de la *legislación aduanera*, y que no estaría entonces lejana la posibilidad de incorporar la *antijuridicidad* (ir en contra de la norma, poner en peligro un bien/valor que protege la norma) y la *culpabilidad* (circunstancias en que actúa el individuo y si este tuvo un comportamiento doloso o culposo) para establecer la responsabilidad del usuario aduanero tal como opera en el sistema penal.

Pero al contrario, este proyecto publicado, suprimió incluso la *tipicidad* y con ello otra vez, en aras de proteger el derecho de defensa ante la autoridad aduanera, el afectado tendría que seguir invocando el marco de los derechos consagrados en la Constitución Política de Colombia y la Circular No. 0175 del 29 de octubre de 2001, expedida por el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales y en el que se trata el tema de *Seguridad Jurídica*.

Visto así, el proyecto dejaba otra vez un *estatuto aduanero* formalista, más allá de la supresión de faltas originadas en errores u omisiones de trámites en los regímenes aduaneros, al fin y al cabo, argumentos válidos de defensa en cualquier proceso sancionatorio como la *buena fe*, la *presunción de inocencia* y por supuesto *el debido proceso*, carecerían de norma aduanera y entonces su invocación tendrá que seguir proviniendo de una norma superior al *estatuto* (la

Constitución Política) o de una norma inferior (la Circular), pero no serán propios del proceso sancionatorio aduanero como debería ser.

La consecuencia de lo expuesto, no era otra cosa que continuar en la delgada línea de ser sancionado por el operador jurídico aduanero bajo el manto de la *responsabilidad objetiva* (a una falta, una sanción), sin posibilidad real de lograr incorporar al debate procesal aduanero principios y derechos conquistados hace mucho tiempo por la humanidad y que por supuesto, seguirían siendo ajenos a funcionarios de aduanas con facultad de expedir actos que imponen severas sanciones por el solo hecho de que *así lo dice el estatuto*.

Por fortuna, la nueva *ley marco*, Ley No. 1609 del 2 de enero de 2013, por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, en su artículo 4° consagró los *Principios Generales* sobre los cuales se regirán los Decretos que expida el Gobierno Nacional para desarrollar la ley marco de aduanas, lo cual es un indicio de transparencia, servicio y seguridad jurídica en la nueva normatividad, y a su vez una expresión de independencia de esta legislación frente a otras ramas del derecho a pesar que en este mismo artículo se enuncie que los principios constitucionales y los previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas que lo modifiquen o sustituyan, también serán considerados en los decretos que se expidan con ocasión de la nueva ley.

Como antes se señaló, la Constitución Política Colombiana de 1991, en su artículo 230, enseña que los principios generales del derecho son criterios auxiliares en caso de insuficiencia de la Ley, pero es menester recordar, que los Principios Generales del Derecho se relacionan íntimamente con la escala axiológica, de valores, del Derecho, pero advirtiendo que en realidad desde su preámbulo, se enuncian una serie de Derechos, más no Principios, pues asumiendo la posición tradicional de Derecho Positivo y Derecho Natural, se

debería entender que los Derechos son fijados por el hombre mientras que los principios devienen de la naturaleza humana.

No obstante, en su Título I, la Constitución Política sí consagra unos principios fundamentales al establecer que Colombia es un Estado social de derecho, y el propio enunciado del artículo 230, ya analizado, no desconoce la existencia de los Principios Generales del Derecho, pues señala que estos se aplicarán en defecto de la ley.

Por su parte, el artículo 5 ibídem reconoce la primacía de los derechosinalienables de la persona y, en su artículo 9 determina que las relaciones exteriores del Estado reconocen los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

Ahora bien, si se comparan los Principios Generales que la ley aduanera – Ley 1609 de 2013 – y el nuevo estatuto aduanero han consagrado, con los llamados Derechos Fundamentales de la Constitución Política de Colombia, encontraríamos en ellos una gran similitud. Pareciera entonces que la legislación aduanera antes que principios, hubiera preceptuado derechos, en especial aquellos que están dirigidos a la observancia de ciertas reglas dentro de los procedimientos y regímenes aduaneros.

Ejemplo de derechos constitucionales que se asimilan a los principios aduaneros son:

Artículo 14. Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en

archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

Artículo 21. Se garantiza el derecho a la honra. La ley señalará la forma de suprotección.

Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

Artículo 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En

ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertirlas que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Artículo 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.

El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.

Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

Mientras que ejemplo de principios de la ley aduanera que se asimilan a la Constitución Política son:

- Principio del debido proceso,
- Principio de igualdad,
- Principio de la buena fe,
- Principio de imparcialidad,
- Principio de Prevalencia de lo Sustancial
- Principio de Responsabilidad
- Principio de publicidad y contradicción,
- Principio de Favorabilidad.

Con lo expresado, queda claro que persiste la confusión entre si la nueva ley consagró principios o derechos, lo cual reviste de gran importancia pues si se trata de principios, por mandato constitucional estos no podrían ser invocados sino para llenar vacíos normativos. Si son derechos, los mismos asistirían permanente a los operadores de comercio exterior en todas sus actuaciones y aplicarían directamente en cada uno de los regímenes aduaneros consagrados en el nuevo estatuto.

En otras palabras, si la buena fe, la favorabilidad, el debido proceso, etc., son derechos, estos garantizan cada proceso sancionatorio que pueda adelantarse en contra de un operador económico autorizado. Si se trata de principios, los mismos solo serían objeto de argumentación supletoria pues dada su naturaleza solo llenan vacíos jurídicos.

3. Hallazgos

Durante la construcción del presente trabajo se ha evidenciado que el sistema aduanero en Colombia, ligado directamente a la actividad del comercio internacional, es complejo, en tanto requiere de un soporte legal que en muchas ocasiones es de difícil comprensión para los usuarios que intervienen en la operación y prestación del servicio de aduanamiento o desaduanamiento de bienes y servicios.

Partiendo de la misma estructura normativa se hace complejo, pues básicamente el usuario aduanero se ha enseñado a la existencia de tres figuras: Decreto, resoluciones y quizás los conceptos administrativos de la DIAN, pero no ha establecido su relación con la Constitución Política o con la ley.

En ese mismo sentido, es un hallazgo establecer que muchas ramas del derecho han consagrado la figura de los Principios Generales del Derecho, de los cuales poco o nada se conocen en relación con las operaciones de comercio exterior.

4. Conclusiones

El *nuevo Estatuto Aduanero*, en su Título V consagró las Generalidades de los Regímenes Aduaneros, definiendo en su artículo 159 que el Régimen Aduanero es el tratamiento regido por la legislación aduanera, aplicado por el declarante a las mercancías que se encuentran bajo potestad aduanera, estableciendo que todas las mercancías que vayan a someterse a un régimen aduanero serán objeto de una declaración aduanera. Entre la definición del anterior y actual *Estatuto Aduanero*, se coligen algunas diferencias que son de carácter sustancial, partiendo del mismo tratamiento al que se ven sometidos, pues en vigencia del Decreto 2685 de 1999 correspondía al control y vigilancia de la autoridad aduanera, mientras que en el nuevo estatuto, el concepto no pasa por el sometimiento a la autoridad sino a lo establecido en la respectiva legislación, lo cual implica sin duda, que no prima la voluntad de la entidad aduanera sino la voluntad del Estado expresada en la ley. Adicionalmente, ese tratamiento de acuerdo a la nueva normatividad, tiene un obligado directo de responder que la mercancía se ajuste a la norma: el declarante.

En ese orden de ideas, el *nuevo estatuto aduanero* en su artículo 160 consagró como clases de Regímenes Aduaneros los siguientes: Importación, exportación tránsito aduanero y almacenamiento, cuando el Decreto 2685 de 1999 solo se refería a los tres (3).

Los principios generales del Derecho son definidos como los enunciados normativos generales, los cuales no necesariamente deben aparecer integrados en cualquier otra norma del ordenamiento jurídico precisamente por su naturaleza de general. Estos principios son utilizados por los jueces, los legisladores, doctrinantes y juristas en general, para llenar algunos vacíos legales o para interpretar normas en aras de encontrar el sentido de la norma. En

ese orden de ideas, los principios Generales del Derecho cumplen tres funciones: la función creativa, la función interpretativa, y la función integradora.

El artículo 230 de la Constitución Política expresamente indica que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley y que, la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial, con lo cual se ratifica su carácter subsidiario. En igual sentido ocurre con la Ley 153 de 1887, que en su artículo 4 preceptúa que los principios de derecho natural y las reglas de jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes.

Con la nueva normatividad aduanera, Colombia queda investida en sus operaciones de comercio exterior de los principios y derechos constitucionales, los principios de la Ley 1609 de 2013 y los principios del *estatuto aduanero* y del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo por expresa referencia de la norma aduanera.

Comparando los Principios Generales que la ley aduanera – Ley 1609 de 2013 – y el nuevo estatuto aduanero han consagrado, con los llamados Derechos Fundamentales de la Constitución Política de Colombia, se encuentra una gran similitud, por eso es factible afirmar que la legislación aduanera antes que principios, hubiera preceptuado derechos, en especial aquellos que están dirigidos a la observancia de ciertas reglas dentro de los procedimientos y regímenes aduaneros.

Sin dar claridad si efectivamente se trata de principios o derechos en la nueva normatividad aduanera, esto incide directamente en su aplicación sobre las operaciones de comercio internacional, pues si se trata de principios, por mandato constitucional estos no podrían ser invocados sino para llenar vacíos normativos. Si son derechos, los mismos asistirían permanente a los operadores

de comercio exterior en todas sus actuaciones y aplicarían directamente en cada uno de los regímenes aduaneros consagrados en el nuevo estatuto.

Referencias bibliográficas

Kelsen H (2008). *Teoría pura del derecho*. Academia: revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires, Año 6, Número 122008

Hobbes T. *Léviathan*, Segunda parte, cap. 26 (París 1971) 295, nota 81:

Atienza y Ruiz Manero (2010). http://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10763/1/doxa10_04.pdf. Recuperado el 20 de mayo de 2013

Senior P., C. (2011) *Apuntes sobre derecho aduanero colombiano. Ruta hacia una nueva legislación*. Recuperado el 11 de diciembre de 2012 de http://www.asapra.com/images/file_attachment/AdCirc26-11.pdf.

Tomás de Aquino (2010), *Escritos políticos*. Edición electrónica 2010. www.laeditorialvirtual.com.ar. Recuperado el 4 de mayo de 2013

Sentencia C-083 de 1995, de la Corte Constitucional, C-067 de 2003 M.P.: Dr. Marco Monroy Cabra.

<http://www.banrep.gov.co/regimen/resoluciones/cp91.pdf>. Recuperado abril 20 de 2012

<http://criteriojuridico.puj.edu.co/archivos/7Gomez230.pdf>. Recuperado mayo 1 de 2012

Ley 1609 del 2 de enero de 2013. <http://www.dian.gov.co/dian/13Normatividad.nsf/1cffb08b38cf8c9f05256f88006639f0/b55f606310946a0905257af50053f5d9?OpenDocument>. Recuperado el 28 de marzo de 2013.

Decreto 2685 de 1999.
<http://www.dian.gov.co/dian/13Normatividad.nsf/e9f4a60f9d1ed93a05256f8800650b07/b7b949878ddfc474052575b50055089e?OpenDocument>. Recuperado el 25 de marzo de 2013.

Proyecto Estatuto Aduanero.
http://www.dian.gov.co/dian/13Normatividad.nsf/pages/Proyecto_nuevo_estatuto_aduanero_motivos. Recuperado el 2 de mayo de 2013.