CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B

Magistrado ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Bogotá, D. C., siete (7) de febrero de dos mil veinticinco (2025)

Referencia:	Reparación directa
Radicación:	25000-23-36-000-2015-00818-02 (60971)
Demandante:	Agencia de Aduanas Granandina Ltda. Nivel 1
Demandado:	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Tema: Daño causado por medida cautelar dictada en un procedimiento administrativo. La DIAN suspendió provisionalmente la calidad de agencia aduanera de la sociedad demandante y finalmente la absolvió de responsabilidad. Se revoca la decisión de negar las pretensiones y, en su lugar, se condena a la DIAN a reparar el daño antijurídico ocasionado con la medida cautelar.

SENTENCIA

Verificada la inexistencia de irregularidades que invaliden la actuación, la sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia dictada el 6 de diciembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la sociedad demandante.

La sala es competente para proferir esta providencia en segunda instancia de acuerdo con el artículo 150 del CPACA, que dispone que esta corporación conocerá de las apelaciones interpuestas contra las sentencias dictadas por los tribunales administrativos en primera instancia. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca conoció el proceso en primera instancia en razón de la cuantía estimada en la demanda.

El recurso de apelación fue admitido mediante auto del 22 de marzo de 2018. Durante el traslado para alegar de conclusión, la DIAN solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia, y la parte demandante, su revocatoria. El Ministerio Público guardó silencio.

I. ANTECEDENTES

A. Posición de la parte demandante

1.- La demanda fue presentada el **25 de marzo de 2015** por la Agencia de Aduanas Granandina Ltda. Nivel 1 (en adelante, la demandante). Se dirigió contra

la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante, la DIAN) para obtener la reparación del daño causado **(i)** con la medida cautelar decretada mediante Resolución 02691 del 9 de abril de 2014, en la cual se ordenó la suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas de la sociedad demandante y **(ii)** con la Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, en la que se le sancionó con la cancelación de la autorización como agencia de aduanas[1].

2.- En la demanda se formularon las siguientes pretensiones:

> <<**1.-** Declarar que LA NACIÓN – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, es administrativamente responsable de los perjuicios morales y materiales causados a la AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1 con NIT 860.078.039-2, con ocasión de la producción de las resoluciones N 02691 de 9 de abril de 2014, por medio de la cual se ordena la suspensión provisional de la calidad de Agencia de Aduanas a la sociedad AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1 con Nit. 860078039-2 "hasta que se profiera la decisión de fondo en el proceso administrativo de imposición de la sanción …". Providencia proferida por la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, firmada por la Señora RUBY DEL CARMEN MARIN CASTAÑO. Y por la emitida posteriormente, resolución de la División de Gestión de liquidación de la Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales DIAN, Nº 1-03-241-201-662-4-0620 del dieciocho (18) de junio de dos mil catorce (2014), generada dentro del expediente Nº IS 20142014 1449 y notificada el día veinticinco (25) del mismo mes y año. Que ordenó en el numeral primero:
>
> > "SANCIONAR a la AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1 con NIT 860.078.039-2, con la CANCELACIÓN de la respetiva autorización, reconocimiento e inscripción como agencia de aduanas (…)"
>
> **2.-** Como consecuencia de la declaración anterior. Condenar a LA NACIÓN – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, a reconocer y pagar a título de indemnización por concepto de perjuicios morales y materiales a AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1, con Nit 860.078.039-2, las siguientes sumas de dinero:
>
> **COMO DAÑO EMERGENTE**
>
> La suma de UN MIL OCHOCIENTOS VEINTINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS ($1.829.818.885) M/cte.
>
> **COMO LUCRO CESANTE**
>
> La suma de DOSCIENTOS CATORCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y DOS (214.684.272) PESOS M/cte.
>
> Para un gran total, de perjuicios materiales en lucro cesante y daño emergente, la suma de DOS MIL CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y SIETE PESOS ($2.044.503.157) M/cte.
>
> **COMO PERJUICIOS MORALES**

[1] Se advierte que el número completo de la resolución es el 1-03-241-201-662-4-0620; sin embargo, se hará referencia a esta únicamente como la Resolución 0620 del 18 de junio de 2014.

Durante el tiempo de permanencia en el mercado del comercio exterior La Sociedad AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1, ha logrado posicionarse en lugares privilegiados, gracias al buen nombre alcanzado, al positivo Good Will obtenido; lo que la ha llevado a contar entre sus clientes, con empresas de gran importancia en el país y la actuación Estatal a través de la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, con su actuación de facto, ha afectado moralmente a la hoy convocante, pues que se ha hecho de público conocimiento, la sanción impuesta de CANCELACIÓN PROVISIONAL Y LUEGO DEFINITIVA DE AUTORIZACIÓN COMO AGENCIA DE ADUANAS: y no solo perdió algunos de sus mejores clientes, sino que la competencia ha aprovechado el suceso, para promocionar de manera negativa la Empresa afectada y evitar así la ampliación de esta en el mercado. Conllevando per-se, un perjuicio que se traduce en un descrédito, en el mercado del comercio exterior, por lo que taso estos perjuicios en la suma de UN MIL (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.- Sobre las anteriores sumas de dinero se reconozca el interés corriente, de acuerdo a las tazas certificadas por la Superintendencia Bancaria, desde el momento que se causó la obligación o se hizo el gasto y hasta el momento en que la Demandada pague la presente indemnización.

4.- Las sumas dinerarias antes solicitadas a título de indemnización por concepto de perjuicios materiales, deben ser ajustadas al valor o actualizadas de acuerdo al índice de precios al consumidor certificado por el D.A.N.E., o al por mayor, de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A.

5.- Que, sobre las sumas dinerarias en el fallo, se le reconozcan intereses moratorios a partir de su ejecutoria de conformidad con el artículo 177 del C.C.A., y la sentencia 188 del 24 de marzo de 1999 de la honorable Corte Constitucional.

6.- Que se condene en costas a la Demandada.

7.- Que en la sentencia se cumpla entre los términos previstos en el artículo 176 del C.C.A.>>

3.- Las pretensiones se basaron en las siguientes afirmaciones:

3.1.- La demandante es una sociedad dedicada al agenciamiento aduanero, que cuenta con la debida autorización por parte de la DIAN para operar a nivel nacional.

3.2.- Mediante Resolución 02691 del 9 de abril de 2014, la DIAN suspendió provisionalmente su calidad de agencia de aduanas por un presunto incumplimiento de sus obligaciones aduaneras relacionadas con: (i) permitir que un tercero no vinculado con ella actuara como agente o auxiliar de aduanas; (ii) prestar sus servicios en la ciudad de Maicao (La Guajira) en una dirección no inscrita en el RUT, que correspondía al domicilio de su representante aduanero (hecho segundo) y (iii) negarse a prestar sus servicios a una persona natural.

3.3.- Por lo anterior, el 25 de abril de 2014 la sociedad demandante fue desconectada del sistema informático Siglo XXI, lo que le impidió continuar desarrollando su objeto social.

3.4.- La sociedad demandante interpuso una acción de tutela para obtener la protección del derecho fundamental al debido proceso, que consideró vulnerado por la DIAN al suspender provisionalmente su calidad de agencia aduanas.

3.5.- En providencia del 2 de mayo de 2014, el Juzgado Segundo de Familia de Cartagena ordenó a la DIAN suspender de manera inmediata los efectos de la medida cautelar hasta que se profiriera una decisión de fondo en el procedimiento administrativo.

3.6.- En consecuencia, el 7 de mayo de 2014 se restableció la calidad de agencia aduanera de la sociedad demandante en su Registro Único Tributario (RUT).

3.7.- Mediante Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, la División de Gestión de Liquidación de la DIAN sancionó a la demandante con la cancelación de la respectiva autorización e inscripción como agencia de aduanas debido a que encontró configuradas las infracciones aduaneras.

3.8.- La sociedad demandante interpuso recurso de reconsideración contra la anterior decisión.

3.9.- En Resolución 1521 del 31 de julio de 2014, la División de Gestión Jurídica de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá revocó en todas sus partes la Resolución 0620 de 2014 y absolvió de responsabilidad a la sociedad demandante.

4.- La demandante imputa el daño a la DIAN porque <<su procedimiento resultó ser toda una equivocación, en lo tocante con la demandante, al suspenderla provisionalmente y posteriormente cancelarle la autorización y reconocimiento e inscripción para funcionar como agencia de aduana, sin que existieran las causales o la responsabilidad endilgadas inicialmente>>.

5.- Solicita la indemnización de perjuicios materiales y perjuicio moral porque <<tuvo que cesar el desarrollo de su actividad comercial (…) desde el 24 de abril de 2014 al 7 de mayo del mismo año. Esto es durante trece (13) días>>. Al respecto, indicó que los perjuicios estaban tasados en el dictamen de parte que allegó con la demanda, en el cual liquidó la indemnización de los siguientes conceptos: **(i)** gastos operativos generales durante el periodo de suspensión; **(ii)** gastos de nómina durante el periodo de suspensión; **(iii)** gastos por la defensa judicial en el procedimiento administrativo; **(iv)** ingresos dejados de percibir por los clientes que prescindieron de los servicios; **(v)** ingresos dejados de percibir de los clientes que prescindieron de los servicios teniendo en cuenta el ingreso por crecimiento procentual de dichos clientes entre 2010 y 2013; **(vi)** ingresos dejados de percibir por los trece (13) días en que le fueron suspendidas sus actividades económicas.

B. Posición de la demandada

6.- La DIAN se opuso a las pretensiones de la demanda y sostuvo lo siguiente:

6.1.- No causó un daño antijurídico a la sociedad demandante, pues en la expedición de los actos administrativos cuestionados no incurrió en falla del servicio. Tampoco se configuró un riesgo excepcional o un daño especial.

6.2.- Los tres hechos por los cuales era investigada la demandante constituían serias irregularidades en su actuación como agente de aduanas, lo que daba competencia a la DIAN para adelantar el procedimiento administrativo e imponer la medida cautelar de suspensión de la calidad de agente aduanero en virtud de lo dipuesto en el artículo 470-1 del Decreto 2685 de 1999.

6.3.- La Resolución 02691 del 9 de abril de 2014, que impuso la medida cautelar, fue expedida de acuerdo con la facultad brindada por el legislador a la DIAN. Por ende, la sociedad demandante debía soportarla.

6.4.- De la Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, que sancionó inicialmente a la sociedad demandante, no puede derivarse ningun daño porque no quedó en firme, pues posteriormente fue revocada al resolverse el recurso de reconsideración.

6.5.- No se allegó prueba sobre los perjuicios causados a la demandante y el dictamen pericial allegado con la demanda con tal fin no está sustentado ni explicado.

C. Trámite relevante en primera instancia

7.- En la audiencia inicial, el tribunal señaló que la acción procedente era la de nulidad y restablecimiento del derecho y declaró su caducidad. En auto del 29 de febrero de 2016 esta subsección resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la decisión del tribunal y la revocó porque la acción de reparación directa sí era procedente y había sido presentada oportunamente, pues el conteo del término inició desde la notificación de la Resolución 1521 del 31 de julio de 2014, esto es, mediante la cual se absolvió de responsabilidad a la demandante.

D. Sentencia recurrida

8.- En sentencia del 6 de diciembre de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la demandante porque no se demostró la existencia de un daño antijurídico. Esta decisión se basó en las siguientes consideraciones:

8.1.- El daño reclamado fue causado por las Resoluciones 2691 del 9 de abril de 2014 y 0620 del 18 de junio de 2014 expedidas por la DIAN, es decir, por el acto que decretó la medida cautelar y el acto inicial que sancionó a la sociedad demandante.

8.2.- Con las pruebas allegadas al proceso se acreditó que los tres hechos que motivaron la expedición de la medida cautelar sí existieron. Por lo tanto, en virtud del artículo 470-1 del Decreto 2685 de 1999, la DIAN sí estaba facultada para ordenar la suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas de la sociedad demandante.

8.3.- En cuanto a la sanción inicial adoptada en la Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, el tribunal destacó que <<la referida decisión no quedó en firme, toda vez que fue revocada mediante resolución 1521 del 31 de julio de 2014 al resolver un recurso de reconsideración interpuesto por la parte demandante, por lo que cesó el presunto daño alegado>>.

E. Recurso de apelación

9.- La demandante solicita la revocatoria de la sentencia de primera instancia con fundamento en los siguientes reparos:

9.1.- El tribunal omitió valorar la Resolución 1521 del 31 de julio de 2014, por medio de la cual la DIAN revocó la sanción inicialmente impuesta contra la demandante y concluyó el procedimiento administrativo. Con este acto administrativo se acreditó la falla del servicio de la DIAN, pues reconoció que no existieron los hechos por los que se adelantó el procedimiento administrativo y que dieron lugar a la medida cautelar.

9.2.- La sentencia de primera instancia no hizo una valoración fáctica ni jurídica del caso concreto y no explicó por qué consideró que sí existieron los hechos que dieron lugar a la medida cautelar. La circunstancia de que los hechos investigados se encuentren en la parte motiva de las resoluciones no implica que estos, en efecto, se hubiesen presentado; además, la DIAN, al revocar la sanción, aceptó que no existieron.

9.3.- Según el artículo 470-1 del Decreto 2685 de 1999, la suspensión provisional procedía por la <<comisión>> de las infracciones que dieran lugar a la cancelación de la calidad de agente de aduanas. Sin embargo, en este caso el verbo rector (<<comisión>>) no había existido, por lo que el decreto de la medida cautelar no era procedente.

9.4.- Los perjuicios que la actuación de la DIAN le causó a la sociedad demandante se demostraron con el dictamen pericial contable allegado con la demanda y las declaraciones rendidas en el proceso que acreditan el retiro de clientes, los ingresos dejados de percibir y gastos realizados con ocasión del

procedimiento administrativo. Sobre este aspecto la demandante se remite a lo expuesto en los alegatos presentados en primera instancia.

II. CONSIDERACIONES

F. Asuntos procesales

10.- La sala estudiará de fondo las pretensiones de la demanda. En este caso, el término de dos (2) años del artículo 164 del CPACA debe contabilizarse a partir de la resolución con la que culminó el procedimiento administrativo de forma favorable a la demandante, pues en dicho momento se consolidaron los daños reclamados. Lo anterior ocurrió mediante la Resolución 1521 del 31 de julio de 2014 que fue notificada el **4 de agosto de 2014**, por lo que la demanda presentada el **25 de marzo de 2015** fue oportuna[2].

11.- La acción de reparación directa sí es procedente porque los daños alegados (suspensión provisional y cancelación de la autorización de la sociedad demandante como agencia de aduanas) devinieron de unos actos administrativos particulares que fueron proferidos en el trámite de un procedimiento administrativo, pero que, en todo caso, fueron posteriormente revocados por la Administración, por lo que no procedía demandarlos en nulidad y restablecimiento del derecho.

G. Decisiones a adoptar y plan de exposición

12.- La sala revocará la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda y, en su lugar, declarará la responsabilidad de la DIAN porque está demostrado que la sociedad demandante sufrió un daño antijurídico que no tenía la carga de soportar. Sobre el particular, en un asunto similar en el que se discutía la responsabiliad de la DIAN con ocasión de una medida cautelar que fue posteriormente revocada, esta sala hizo las siguientes consideraciones acerca del fundamento de la responsabilidad estatal:

> <<En la concepción de la responsabilidad de Estado a partir del artículo 90 de la C.P. lo relevante no es si la conducta de la entidad está justificada, porque ello implicaría juzgar la responsabilidad a partir de la perspectiva de quien lo causa, que es el Estado. Lo relevante es determinar si, desde la perspectiva de la víctima, el daño que recibe tiene justificación: si existe una razón que determine que debe soportarlo en su patrimonio. Lo anterior, y la determinación de la particularidad y anormalidad del daño, es lo que genera su carácter de antijurídico e indemnizable.
>
> La determinación de la antijuridicidad del daño implica considerar que, por regla general, los particulares están obligados a soportar las molestias o incomodidades que les genera una investigación que en su contra adelante la Administración. Sin embargo, cuando está acreditado que ello no es así porque el daño no tiene tal entidad, sino que constituye una afectación al patrimonio que supera las simples

[2] En cuanto al trámite de la conciliación prejudicial se advierte que este se adelantó entre el 5 de noviembre de 2014 y el 3 de febrero de 2015

> molestias o incomodidades, el Estado debe indemnizar sus consecuencias. En este caso está probado que la medida cautelar generó la interrupción de las actividades comerciales de la sociedad demandante; ese daño se considera antijurídico y, por ende, se debe confirmar la condena al pago de los perjuicios causados con el mismo>>[3].

13.- En este caso se acreditó que la DIAN inició un procedimiento administrativo contra la sociedad demandante por la supuesta infracción de sus obligaciones como agencia de aduanas. Durante este trámite la DIAN, en Resolución 02691 de 2014, suspendió provisionalmente la calidad de la demandante como agencia de aduanas, luego revocó la medida por orden de un juez de tutela y finalmente, en Resolución 1521 de 2014, absolvió de responsabilidad a la sociedad demandante.

14.- Está demostrado que la medida cautelar le causó un daño antijurídico a la sociedad demandante porque durante trece días (entre el 25 de abril y el 7 de mayo de 2014) no pudo operar ni desarrollar sus actividades como agente de aduanas. Adicionalmente, está probado que la sociedad demandante no tenía el deber de soportar tal daño porque resultó absuelta de las infracciones que le fueron imputadas.

15.- En la demanda igualmente se imputó responsabilidad porque la DIAN, mediante Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, canceló la autorización de la sociedad demandante como agencia de aduanas; sin embargo, no hay lugar a declarar la responsabilidad por dicha decisión porque la misma no quedó en firme: la entidad demandada la revocó a través de la Resolución 1521 del 31 de julio de 2014 al resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra aquella. Además, no hay prueba que demuestre que la decisión inicial efectivamente se ejecutó; tanto así, que los perjuicios causados por el cese de la actividad comercial de la demandante se restringen a los trece días en que fue desconectada del sistema informático Siglo XXI como consecuencia de la medida cautelar posteriormente revocada.

16.- En cuanto a la indemnización de perjuicios, se reconocerá el lucro cesante derivado de la imposibilidad de la sociedad demandante de ejercer su actividad económica durante los días en los que estuvo vigente la medida cautelar. Se negará la indemnización por concepto de daño emergente porque los gastos operativos y de nómina no tienen relación directa con la actuación de la DIAN y no se demostró el pago de la defensa judicial en el procedimiento administrativo. También se negará la indemnización por perjuicios morales porque las personas jurídicas no son entes sintientes y no se acreditó algun perjuicio tangible derivado de la supuesta afectación al buen nombre o *Good Will*.

[3] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 2 de agosto de 2024, expediente 52696 con ponencia de este despacho y aclaración de voto de Fredy Ibarra Martínez y Alberto Montaña Plata, quien igualmente salvó parcialmente el voto.

17.- En la primera parte de esta providencia se explicarán las razones por las cuales la DIAN causó un daño antijurídico a la sociedad demandante. En la segunda parte se estudiará la indemnización de perjuicios.

H. La suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas a la demandante le causó un daño antijurídico que no tenía la obligación de soportar

18.- Los medios de prueba obrantes en el expediente acreditan que contra de sociedad demandante se adelantó un procedimiento administrativo por la supuesta infracción de la legislación aduanera y que durante este se le suspendió por trece días su calidad como agencia de aduanas. Sin embaro, la DIAN finalmente absolvió a la sociedad demandante porque no había incurrido en ninguna infracción.

18.1.- La Agencia de Aduanas Granandina Ltda. Nivel 1 es una sociedad comercial cuyo objeto social es la intermediación aduanera y el agenciamiento aduanero, y estaba habilitada por la DIAN, mediante Resolución 0003294 del 31 de marzo de 2009, para el desarrollo de su actividad a nivel nacional (Nivel 1)[4].

18.2.- La DIAN adelantó un procedimiento administrativo en contra de la sociedad demandante por: **(i)** autorizar a que un tercero no vinculado con ella actuara como agente de aduanas (hecho primero); **(ii)** prestar sus servicios en la ciudad de Maicao (La Guajira) en una dirección que no había sido inscrita en el RUT, que correspondía al domicilio de su representante aduanero y que no tenía una infraestructura adecuada para prestar los servicios (hecho segundo) y **(iii)** negarse a prestar servicios aduaneros a una persona natural (hecho tercero).

18.3.- La Subdirección de Gestión de Registro Aduanero de la DIAN, mediante Resolución 02691 del 9 de abril de 2014, consideró que las circunstancias fácticas investigadas constituían incumplimiento a las obligaciones aduaneras de la sociedad demandante. Por esta razón ordenó la suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas, medida cautelar contemplada en el artículo 470-1 del Decreto 2685 de 1999.

18.4.- Como consecuencia de la medida cautelar, la sociedad demandante fue excluida del Registro Único Tributario como <<Agencia de Aduanas>> y el 25 de abril de 2014 fue desconectada del sistema informático Siglo XXI[5].

18.5.- La demandante interpuso acción de tutela en contra la medida cautelar impuesta. En providencia del 2 de mayo de 2014, el Juzgado Segundo de Familia de Cartagena ordenó a la DIAN suspender de manera inmediata los efectos de

[4] Fls. 12-19 c.14; Fls. 838 -850 c.7.
[5] Según pantallazo del sistema allegado con la demanda (Fl. 473 c.2.)

la medida cautelar hasta que se profiriera una decisión de fondo en el procedimiento administrativo[6].

18.6.- La Subdirección de Gestión de Registro Aduanero de la DIAN, en Resolución 3362 del 2 de mayo de 2014, ordenó el levantamiento de la medida cautelar[7].

18.7.- El 7 de mayo de 2014 se restableció la calidad de <<Agencia de Aduanas>> en el Registro Único Tributario de la sociedad demandante y fue nuevamente conectada al sistema informático Siglo XXI[8].

18.8.- La División de Gestión de Liquidación de la DIAN, mediante Resolución 0620 del 18 de junio de 2014, sancionó a la sociedad demandante con la cancelación de la autorización, reconocimiento, e inscripción de su calidad de agencia de aduanas.

18.9.- La sociedad demandante interpuso recurso de reconsideración contra la anterior decisión. La División de Gestión Jurídica de la DIAN, en Resolución 1521 del 31 de julio de 2014, revocó en todas sus partes la Resolución 0620 de 2014 porque las infracciones imputadas a la demandante no se configuraron, razón por la que ordenó el archivo definitivo de la investigación. Al respecto, señaló lo siguiente:

> <<Respecto del **HECHO PRIMERO** relacionado con la presunta infracción del numeral 1.13 del artículo 485 del decreto 2685 de 1999 (…) el despacho encuentra probado que GRANANDINA LTDA NIVEL 1 efectivamente solicitó la autorización del ingreso del mencionado señor [JOSÉ GIOVANNI GRAJALES CRIOLLO], pero el mismo no hizo uso de tal autorización, pues su ingreso al depósito nunca se efectuó tal y como lo corrobora la constancia expedida por ALMAGRARIO obrante a folio 290 del expediente.
>
> Así mismo, cuando la agencia aduanera elevó la solicitud de autorización, no lo hizo a fin de que el citado ciudadano actuara como agente de aduanas o auxiliar de dicha agencia, toda vez que tal como le exige el referido numeral, el señor en cuestión nunca "actuó" como tal. (…) Además de lo anterior, se toma en cuenta que el importador, en este caso CACHARRERÍA MEDELLÍN LTDA, propietario de la mercancía aprehendida mediante acta del 26 de junio 2013 autorizó al señor GRAJALES CRIOLLO, "*para que esté presente en las inspecciones y revisiones de la legalización de la mercancía, además para que retire de sus bodegas la mercancía relacionada en el acta de aprehensión del 26 de junio de 2013"* lo que

[6] Fl. 1661 c.11
[7] Se advierte que en sentencia del 15 de mayo de 2014 el Juzgado Segundo de Familia negó el amparo de los derechos de la sociedad demandante y por ello la DIAN, en Resolución 3949 del 23 de mayo de 2014, señaló que la medida cautelar continuaba vigente. No obstante, posteriormente en Resolución 4094 del 28 de mayo de 2014 nuevamente se suspendieron los efectos de la medida cautelar en cumplimiento de una orden de tutela impartida en una acción interpuesta esta vez por una de las trabajadoras de la sociedad demandante. Es decir, la medida cautelar nuevamente estuvo vigente del 23 al 28 de mayo de 2014, pero pese a ello no se evidencia que la misma se hubiese hecho efectiva y tampoco se solicita la indemnización de perjuicios por estos días.
[8] Al respecto se advierte que para el 6 de mayo de 2014 la activación en el sistema aun no se había hecho efectiva, según correo electrónico de la Sociedad Portuaria de Cartagena (Fl. 476 c.2.)

permite determinar que el citado señor actuaba por cuenta y riesgo del importador, y no de la agencia de aduanas. (…)

Con base en lo anterior, se encuentra y concluye que la conducta acusada no se ajusta a la definición legal establecida en el numeral 1.13 del artículo 485 del decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 6 del decreto 2883 del 2008, *"permitir que terceros no autorizados o no vinculados con la agencia de aduanas actúen como agentes de aduanas o auxiliares*" y en consecuencia no habría lugar a la calificación de gravísima de dicho evento y menos a la sanción impuesta. (…)

Con respecto al **SEGUNDO HECHO** relacionado con (…) que la AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1 incumplió el numeral 3 del artículo 14 del decreto 2685 de 1999, al no estar debidamente registrada en el RUT y la obligación del numeral 21 del artículo 27-2 del Decreto 2685 de 1999 por no informar el cambio de dirección y trasladar la agencia u oficina a la residencia del representante aduanero de la sociedad (…) puede arribarse a las siguientes conclusiones:

La dependencia habilitada por GRANANDINA LTDA. NIVEL 1 en el municipio de Maicao, en ningún momento puede ni debe entenderse como su domicilio para efectos de las obligaciones relacionadas con las inscripciones en el RUT (...). El domicilio principal de la agencia mencionada es el indicado al momento de su constitución social, (…) esto es, el ubicado en la carrera 43 no. 24B- 13 de esta ciudad de Bogotá. (...) En ese sentido, la Administración no puede a partir de una interpretación extensiva de las normas que regulan la materia, elaborar y crear infracciones que desconozcan principios que deben regir y orientar la funciones sancionadora de esta entidad, vulnerando de paso los derechos consagrados a favor de los usuarios aduaneros. (…)

Referente a la obligación prevista en el numeral 21 del artículo 27-2 del Decreto 2685 de 1999 (…) ha de anotarse (…) que la compilación o catálogo de obligaciones que consagra el artículo 27-2 del Decreto 2685 de 1999, no contiene en sí mismo consecuencias ante su incumplimiento a título de infracción. (…). Efectivamente en virtud del principio de tipicidad reinante en todo tipo de procesos sancionatorio, la conducta sancionable debe estar prevista de forma expresa en la norma. (…)

Frente al hecho relacionado con el cumplimiento por parte de la Agencia de Aduanas Granandina, respecto a la exigencia prevista en numeral 8 del artículo 14 del decreto 2685 de 1999 que consagra como requisito general de las agencias de aduanas para ejercer la actividad de agenciamiento, el contar con una infraestructura financiera, física, técnica, administrativa que permita ejercer de manera adecuada la actividad de agenciamiento aduanero, debe anotarse que en el expediente no existe prueba alguna que permita concluir que la Agencia de Aduanas Granandina, sucursal Maicao incumplía con tal obligación. (…)

Tampoco le es dable [a la Administración] acondicionar normas o extender su aplicación a hechos no tipificados como infracciones, es el caso de lo inferido por la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero en la resolución 2691 del 9 de abril de 2014, al considerar como fundamento para la imposición de la sanción, consistente en la suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas, el hecho de que la sucursal inscrita en el municipio de Maicao, operara en la residencia del representante aduanero de la Agencia Granandina, sin considerar que en ningún momento la norma prohíbe o prescribe tal situación y por tanto consagra que tal situación sea considerada en sí misma como incumplimiento de los requisitos operativos, técnicos, financieros y tecnológicos que le permitan bajo las circunstancias de la zona y del trabajo a desempeñar, llevar a cabalidad la

función de agenciamiento aduanero. La Subdirección de Gestión de Registro Aduanero no valoró la existencia de canales de comunicación electrónica acorde con las operaciones desarrolladas por las sucursal de la agencia que permitan tener rapidez, agilidad y seguridad en los procesos de transmisión de datos e información o aquellos que permitan salvaguardar o ejercer control en sus operaciones, de tal manera que faculten concluir el incumplimiento de obligación contenida en el numeral 8 del artículo 14 del Decreto 2685 de 1999, la dependencia en comento solo basa la sanción en un hecho aislado, no previsto en la legislación como infracción.

Respecto al **TERCER HECHO** vinculado a la posible comisión de la infracción consagrada en el numeral 1.14 del artículo 485 del Decreto 2685 de 1999 que señala como falta por parte de las agencias de aduanas, el "*negarse sin justa causa a prestar su sus servicios de agenciamiento aduanero a usuarios de comercio exterior*", se le acusa de de supuestamente haber negado la prestación de servicios de agenciamiento a la señora Dora Inés Fernández Parra en la ciudad de Pereira. Revisados los elementos probatorios el despacho advierte los siguientes aspectos:

Obra a folio 55 copia del Acta de Hechos 136 de marzo 17 de 2014 suscrita por el funcionario División de la Operación Aduanera de Pereira, según el cual, la ciudadana Dora Inés Fernández Parra relato que "*me he comunicado telefónicamente con diferentes empresas las cuales me indican que con personas naturales no realizan trámites de aduana, de las cuales me acuerdo me comuniqué con las siguientes empresas: Almaviva S.A., Agencia de Aduanas DHL Global S.A y Granandina de Aduanas Ltda."*

A su vez, a folio 288 obra un documento autenticado ante notario por la misma ciudadana dirigido a la DIAN con fecha 27 de junio de 2014 en la que la misma señora manifiesta: "*en ningún momento llamé o tuve contacto con algún empleado de la Agencia de Aduanas Granandina Ltda en la ciudad de Pereira, en la que me hubieran manifestado de manera verbal o escrita que dicha agencia no atendía o tramitaba importaciones a nombre de personas naturales, razón por la que de conformidad con la copia de la carta anexa, le solicité a la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Pereira corregir el Acta de Hechos 136 de marzo 17 de 2014, en la que por equivocación cité el nombre de la ciudad agencia de aduanas, como sí hubiera contactado a dicha agencia para el trámite de una importación de China, cuando lo cierto es que ella simplemente figuraba en el listado que yo tenía de las agencias de aduanas que funcionan en Pereira."*

Analizado lo anterior, este despacho no cuenta con pruebas que demuestren fehacientemente que la Agencia de Aduanas Granandina Ltda Nivel 1 haya negado la prestación de sus servicios de agenciamiento a la mencionada señora, quien por el contrario, solicitó y exigió a la División de Operación Aduanera de Pereira, precisar y aclarar que en ningún momento había señalado que la citada agencia le hubiera negado la prestación de servicio, explicando incluso, que nunca se comunicó de alguna manera con Granandina Ltda Nivel 1 para requerir sus servicios a fin de adelantar un trámite de importación desde China. (…).>>

19.- La sociedad demandante sufrió un daño antijurídico porque, a raíz de la medida cautelar decretada por la DIAN, no pudo desempeñarse como agente de aduanas por un lapso de trece días sin que tuviera el deber de soportar dicho daño, como quiera que la misma DIAN aceptó que no se había configurado ninguna de las supuestas infracciones por las cuales se adelantó el procedimiento administrativo. En consecuencia, se evidencia que la sociedad

demandante fue sometida a una carga excesiva y desproporcionada durante el procedimiento administrativo, el cual finalmente culminó por inexistencia de los hechos investigados.

I. Indemnización de perjuicios

i) Daño emergente

20.- La demandante solicitó indemnización por un total de MIL OCHOCIENTOS VEINTINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS ($1.829.818.885) correspondientes a los siguientes conceptos tasados en el dictamen de parte allegado con la demanda: **(i)** gastos operativos generales durante el periodo de suspensión ($32.003.084); **(ii)** gastos de nómina durante el periodo de suspensión ($98.047.787); **(iii)** gastos por la defensa judicial en el procedimiento administrativo ($250.000.000) ; **(iv)** ingresos dejados de percibir por los clientes que prescindieron de los servicios de la agencia ($793.791.014); y **(v)** ingresos dejados de percibir por los trece (13) días en que estuvo suspendida su actividad económica ($655.977.000).

21.- La sala niega la indemnización por los gastos operativos generales y de nómina de la empresa durante los trece días que duró la suspensión porque no existe relación de causalidad entre dichos perjucios y alguna actuación de la entidad demandada. De todas formas, la sociedad demandante debía incurrir en los referidos gastos en desarrollo de su objeto social, así no hubiera sido objeto de la medida cautelar.

22.- En relación con los gastos de defensa judicial, que sí tienen relación de causalidad con el procedimiento administrativo adelantado por la DIAN, se evidencia que con la demanda se allegó un contrato de prestación de servicios profesionales suscrito el 28 de abril de 2014 entre el representante legal de la sociedad demandante y el abogado Alfonso Pérez Estupiñán por valor de DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS ($250.000.000) para la defensa judicial ante la DIAN[9]. Sin embargo, al proceso no se allegó prueba de la factura o documento equivalente que acredite su pago, lo cual es requisito para su indemnización según la jurisprudencia unificada de esta sección[10].

23.- Se advierte que los demás rubros (ingresos dejados de percibir durante los trece días e ingresos dejados de percibir por clientes que se retiraron) no corresponden a pretensiones indemnizatorias por concepto de daño emergente, por lo se analizarán en el siguiente acápite.

[9] Fls. 62-65 c.2
[10] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena, sentencia del 18 de julio de 2019, expediente 44572. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera

ii) Lucro cesante

24.- Por este concepto se estudiarán las siguientes solicitudes indemnizatorias: **(i)** ingresos dejados de percibir por los trece días en que fueron suspendidas sus actividades económicas ($655.977.000); **(ii)** ingresos dejados de percibir porque algunos clientes prescindieron de los servicios de la agencia ($793.791.014); y **(iii)** ingresos dejados de percibir de los clientes que prescindieron de los servicios de la sociedad demandante teniendo en cuenta el crecimiento procentual de dichos clientes entre 2010 y 2013 ($214.684.727).

25.- La sala rechazará la indemnización de perjuicios por los alegados ingresos dejados de percibir derivados del retiro de clientes de la sociedad demandante. En el dictamen de parte allegado con la demanda, elaborado por el contador público Álvaro David Negrete, se enlistaron un total de diez (10) empresas que prescindieron de los servicios de la sociedad demandante en 2014, año en el que se adelantó el procedimiento administrativo. Sin embargo, no se demostró que el retiro de tales empresas o que las razones por las cuales no renovaron los contratos que tenían con la sociedad demandante estuvieran motivados el procedimiento administrativo que adelantó la DIAN.

25.1.- El perito rindió declaración en este proceso y se le preguntó <<qué prueba existe de que el retiro de los clientes fue a raíz de la suspensión y no por una situación normal de mercado>>, ante lo cual respondió que <<la agencia de aduanas es como toda empresa en marcha, es una entidad dinámica. Al ocurrir una situación de esta, pues la economía de la empresa se resiente porque clientes se van a ver afectados. Pero tengo que hacerle claridad al respecto, porque esta fue una información emanada por la representación legal de la empresa y se aportó la documentación de los clientes que prescindieron con ocasión de esa situación. En eso me basé>>. De lo anterior se deduce la falta de certeza de la relación de causalidad del retiro de los clientes con el procedimiento amdinistrativo.

25.2.- Igualmente, a solicitud de la sociedad demandante en el proceso rindió declaración la señora Katty García Almonacid, gerente comercial de la agencia de aduanas, a quien se le preguntó si <<los clientes que se retiraron dejaron algún documento escrito donde establecían que la causa del retiro era la suspensión provisional que se había dado>> a lo que respondió que <<no, no hay documentos>>.

26.- El rubro que será objeto de indemnización será el de los ingresos dejados de percibir por la sociedad demandante por los trece días en los que le fue suspendida su calidad de agencia de aduanas.

26.1.- Al respecto, la sala advierte que en sentencia del 2 de agosto de 2024[11], en un asunto similar, se reparó la pérdida de oportunidad (correspondiente al 50% del lucro cesante), pues si bien la actuación de la Administración impidió el ejercicio de la actividad comercial de la sociedad demandante, lo cierto era que el provecho económico derivado del tal actividad no era cierto porque estaba sujeto a diversos factores por lo que se consideraba simplemente <<eventual>>.

26.2.- En este caso, la sala indemnizará la totalidad de este lucro cesante de la sociedad demandante y no la simple pérdida de oportunidad. La medida cautelar de suspensión de la calidad de agencia de aduanas de la sociedad demandante estuvo vigente por un lapso de trece (13) días y, por ende, resulta razonable considerar que los resultados derivados de la actividad comercial de la sociedad demandante hubiesen sido los mismos de no haber mediado la medida cautelar, sin que pueda afirmarse en este caso que existía algún alea o incertidumbre en el recibo de este ingreso. En consecuencia, se indemnizará el 100% de los ingresos dejados de percibir por la sociedad demandante durante dicho lapso, pues se considera que se trató de la privación de una ganancia cierta y no solo de la expectativa de un beneficio.

27.- El dictamen pericial de parte allegado con la demanda cuantificó el perjuicio en un total de SEISCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL PESOS ($655.977.000) a partir de la comparación de los ingresos de la empresa en los bimestres marzo – abril y mayo - junio de 2014, año en que ocurrió la suspensión, con los resultados obtenidos en dichos bimestres en los dos años anteriores. Al respecto, el dictamen indica:

> <<De acuerdo a las cifras consignadas en las declaraciones del impuesto de valor agregado IVA se procedió a determinar el comportamiento de los ingresos bimensuales durante los años 2012 y 2013 (…). Se observa que los bimestres en los cuales la AGENCIA DE ADUANAS GRANANDINA LTDA. NIVEL 1, registró mayores ingresos durante los dos años, fue en Marzo-Abril y Mayo-Junio, precisamente estos dos bimestres coinciden con la fecha en la que tuvo lugar la sanción de suspensión provisional de la calidad de agencia de aduanas, impartida por la DIAN, la cual tuvo ocurrencia en el periodo comprendido entre el 24 de abril de 2014 y el 7 de mayo del mismo año. (…)

BIMESTRE	**PROMEDIO DE INGRESOS 2012-2013**	**INGRESOS 2014**	**INGRESOS QUE SE DEJAN DE PERCIBIR**	**%**
MAR-ABR	$1.235.535.500	$999.860.000	$235.675.500	%19
MAY-JUN	$1262.011.500	$841.710.000	$420.301.500	%33

Fuente: declaraciones de IVA de los años 2012, 2013, 2014

> Se observa en la presente tabla una reducción en los ingresos correspondientes al bimestre Marzo-Abril del año 2014 con respecto al promedio de ingresos percibido en el mismo bimestre de los años 2012-2013, por valor de $ 235.675.500

[11] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 2 de agosto de 2024, expediente 52696, Op. Cit.

> y una reducción en los ingresos del bimestre Mayo-Junio del año 2014 con respecto al promedio de ingresos percibido en el mismo bimestre de los años 2012-2013 por valor de $ 420.301.500 para un valor total de $ 655.977.000 de ingresos dejados de percibir en los dos bimestres del año 2014 como consecuencia de la suspensión provisional de sus actividades económicas de la que fue objeto por parte de la DIAN.>>

28.- La sala se aparta de los anteriores cálculos para la liquidación del perjuicio. La indemnización debe propender por dejar a la víctima en iguales o similares condiciones a las que se encontraba antes de la ocurrencia del hecho dañoso y, en este caso, reconocer la indemnización con base en los promedios históricos dejaría a la sociedad demandante en una mejor posición.

29.- En efecto, en la acción de tutela que la sociedad demandante interpuso para solicitar el levantamiento de la medida, se indicó que la medida cautelar le estaba causando una serie de <<pérdidas económicas inmediatas>>. Con fundamento en un informe de su revisoría fiscal enlistó <<el promedio de ingresos diarios del último mes>> que estimó en DIECINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS ($19.888.237), cifra que es mucho menor a la que resultaría de calcular el valor diario de la cifra estimada por el perito: CINCUENTA MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL QUINIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (50.751.538)

30.- En consecuencia, la sala tomará el valor diario de DIECINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS ($19.888.237) para la liquidación del perjuicio, pues es un valor que se ajusta más al momento en el que fue adoptada la medida y resulta apropiado reconocerlo también en desarrollo del principio de buena fe que le prohíbe a las personas desconocer sus propios actos.

31.- En consecuencia, para la liquidación del perjuicio se tendrá en cuenta: (i) la renta actualizada, que corresponde al valor actual del ingreso promedio diario de la sociedad demandante en el mes anterior al que se adoptó la medida, Esto es, la suma de $19.888.237 suma que, a valor presente, asciende a $36.009.109[12]; (ii) periodo de liquidación, que corresponde a los trece días en los que la sociedad demandante no pudo desarrollar su actividad económica debido a la medida cautelar.

32.- Lo dejado de percibir por la sociedad en dicho lapso se calcula multiplicando el ingreso promedio diario ($36.009.109) por el periodo (13 días) lo que arroja un total de CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CIENTO DIECIOCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO PESOS ($468.118.424).

[12] Teniendo en cuenta los IPC de marzo de 2014 (80.77) y de enero de 2025 (146.24) (último IPC publicado para el momento de proferir esta sentencia)

iii) Perjuicios morales

33.- La sala negará la reparación de los perjuicios morales. El perjuicio moral consiste en la tristeza, congoja o desconsuelo, circunstancia que excluye su reconocimiento a favor de personas jurídicas, que no son entes sintientes.

34.- La demandante hizo referencia en este concepto a su afectación al buen nombre y *Good Will* derivado de las actuaciones de la DIAN. Se advierte que el buen nombre comercial o *Good Will* corresponde a activos intangibles de una empresa. En en todo caso, su afectación corresponde a un perjuicio material[13], que no fue demostrado en este caso.

J. Costas

35.- Como el recurso de apelación prosperó, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) debe ser condenada en costas y agencias en derecho, de conformidad con lo ordenado en el artículo 188 del CPACA. Estas serán tasadas y liquidadas por el tribunal de primera instancia de acuerdo con los artículos 365 y 366 del CGP.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDÉNASE a la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** a reparar el daño antijurídico causado a la sociedad Agencia de Aduanas Granandina Ltda. Nivel 1 con la expedición de la Resolución 2691 del 9 de abril de 2014.

[13] <<En este orden de ideas, de manera general los daños al buen nombre o good will deben incluirse en el concepto de perjuicios materiales, por cuanto dichos derechos aunque pertenezcan a la órbita de lo intangible constituyen parte del acervo patrimonial de la persona jurídica, por lo tanto, si el daño producido por la entidad demandada generó un detrimento en aquellos bienes inmateriales que constituyen la noción de establecimiento de comercio, la condena deberá resarcir tanto el daño emergente, cuya tasación depende de los gastos en los que haya incurrido la persona jurídica para restablecer su buen nombre o good will, como el lucro cesante, enmarcado en lo que la persona jurídica afectada por la actuación de la entidad demandada haya dejado de percibir por el hecho dañino>> Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 16 de agosto de 2002, expediente 50001-23-31-000-1997-06359-01(24991), M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

TERCERO: En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a pagar a la sociedad Agencia de Aduanas Granandina Ltda. Nivel 1 la suma de CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CIENTO DIECIOCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO PESOS ($468.118.424) por concepto de lucro cesante.

CUARTO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: CONDÉNASE en costas y agencias en derecho a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), las cuales se fijarán y liquidarán por el tribunal de primera instancia.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** el expediente a su tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Con firma electrónica
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente
Con salvamento parcial de voto
y aclaración de voto

Con firma electrónica
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado

Con firma electrónica
FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
Con aclaración de voto