

**JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPUBLICA – Funciones / REGIMEN DE CAMBIO INTERNACIONAL – Consagración legal / MERCADO CAMBIARIO – conformación / CUENTAS DE COMPENSACION – Mecanismo para constituir cuentas corrientes en el exterior. Constitución / CUENTAS CORRIENTES DE COMPENSACION – Solo se utilizan para efectuar o recibir pagos de obligaciones**

En Colombia, el régimen cambiario está regulado, entre otras normas, en la Ley 9ª de 1991. La Junta Directiva del Banco de la República, en cumplimiento del mandato constitucional dado en los artículos 371 y 372 de la Carta, que le ordenan regular los cambios internacionales, según lo defina la ley, expidió la Resolución 21 de 1993 y, posteriormente, La Resolución 8 de 2000 mediante la cual se compiló el régimen de cambios internacionales y se derogó la Resolución 21; la Resolución 8 de 2000 ha sido modificada, entre otras, por las Resoluciones Externas 3 de 2002 y 1 y 5 de 2003. El mercado cambiario está constituido por la totalidad de las divisas que deben canalizarse obligatoriamente por conducto de los intermediarios autorizados para el efecto o mediante el mecanismo de compensación previsto en la Resolución N° 08 de 2000, así como por aquellas divisas, que no obstante estar exentas de esa obligación, se canalizan voluntariamente a través del mismo. Lo anterior significa que se trata de un mercado controlado, constituido por la totalidad de las divisas que deben ser transferidas o negociadas por conducto de los intermediarios autorizados o mediante el mecanismo de compensación. Las cuentas corrientes de compensación son cuentas corrientes abiertas en un banco en el exterior, por intermedio de la cual se canalizan divisas de obligatoria canalización y del mercado libre cuando se estime necesario; los residentes en el país que las utilicen, deben registrarlas directamente en el Banco de la República bajo la modalidad de cuentas corrientes de compensación, a más tardar dentro del mes siguiente a la fecha de su apertura. Por su parte, las cuentas corrientes de compensación especiales deben ser constituidas y utilizadas únicamente para efectuar o recibir pagos de obligaciones entre residentes y en ningún caso pueden utilizarse simultáneamente para los dos fines; sus ingresos, únicamente, pueden provenir de operaciones de obligatoria canalización por el mercado cambiario; como en el caso anterior, los titulares están obligados a registrarlas en el Banco de la República.

**FUENTE FORMAL:** LEY 9 DE 1991 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 371 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 372

**CUENTA CORRIENTE DE COMPENSACION ESPECIAL – Recursos que la constituyen. No pueden canalizarse operaciones voluntarias / REPORTE DE ERRORES – Las cuentas corrientes de compensación especial pueden ser utilizadas para estos fines**

De acuerdo con la relación anterior, la cuenta corriente de compensación especial sólo puede constituirse con recursos que provengan de operaciones obligatoriamente canalizables en el mercado cambiario, y únicamente pueden ser utilizados para efectuar esta clase operaciones; por lo tanto, no es procedente que en ellas se incluyan recursos o se realicen pagos de operaciones cuya canalización sea voluntaria. La cuenta corriente de compensación especial sólo puede constituirse con recursos que provengan de operaciones obligatoriamente canalizables en el mercado cambiario, y únicamente pueden ser utilizados para efectuar esta clase operaciones; por lo tanto, no es procedente que en ellas se incluyan recursos o se realicen pagos de operaciones cuya canalización sea voluntaria. De acuerdo con la explicación contenida en el Anexo 3 de la Circular

Externa DCIN 30 del 8 de julio de 2003, los numerales 1601 y 2904 pueden ser utilizados para reportar los errores en que los titulares de las cuentas de compensación puedan llegar a incurrir. Según lo anterior, sí estaba contemplada en la legislación cambiaria la posibilidad de la ocurrencia de errores bancarios y la manera de enmendarlos, en la forma como lo hizo la actora. En efecto, la sociedad reportó lo sucedido en el Formulario 10, Relación de Operaciones Cuenta Corriente de Compensación, como correspondía, según lo autoriza el Anexo 3 de la Circular Externa 30 de 2003; esto es, bajo el Numeral 1601, Otros Conceptos, para efectos del error relacionado con los ingresos y bajo el numeral 2904, otros Conceptos, para el error correspondiente a los egresos, reportando el total de la suma de los dos registros erróneamente efectuados, esto es, el valor de \$US2.032.890.000. Lo informado por la sociedad, en el Formulario 10, evidencia que tales movimientos no correspondieron en realidad a operaciones por transacciones efectuadas sino a errores que fueron revertidos, casi de manera inmediata por la actora, e informados al Banco de la República oportunamente; así mismo, tal circunstancia consta en el estado de Cuenta del Bancolombia Cayman, que la demandante envió con la respuesta al requerimiento de información

**FUENTE FORMAL:** CIRCULAR EXTERNA DCIN 30 DE 2003 - ANEXO 3  
NUMERAL 1601 / CIRCULAR EXTERNA DCIN 30 DE 2003 - ANEXO 3  
NUMERAL 2904

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION CUARTA**

**Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil once (2011)

**Radicación número: 76001-23-31-000-2007-00931-01(17644)**

**Actor: C.I. DE AZÚCARES Y MIELES S.A.**

**Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**

#### **FALLO**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2008 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca<sup>1</sup>, en el proceso que se tramitó en acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos mediante los cuales la Administración Local de Aduanas de Cali impuso a la sociedad demandante una sanción.

Dicho fallo dispuso:

---

<sup>1</sup> Folio 182 cuaderno principal

“ – *DECLÁRASE LA NULIDAD de las Resoluciones N°s. 05-087-2006-601-00001809 del 31 de marzo de 2006, proferida por la División de Liquidación de la Administración Local de Aduanas de Santiago de Cali y 05-072-2007-610-05 del 6 de marzo de 2007, expedida por la División Jurídica, mediante las cuales se impuso sanción a la demandante por utilizar la cuenta corriente de compensación especial N° 53702 del BANCOLOMBIA CAYMAN, con código 1190975.001, para realizar operaciones diferentes a las utilizadas por el Régimen Cambiario durante el mes de diciembre de 2004.*

– *DECLÁRASE A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, que la sociedad demandante no incurrió en infracción cambiaria alguna, y por ende, no está obligada a pagar suma alguna por concepto de sanción administrativa.*  
.....”

#### **ANTECEDENTES**

Mediante Requerimiento de Información N° DCC 8205073-0493 del 30 de agosto de 2005, la jefe de la División de Control de Cambios, solicitó a la sociedad C.I. DE AZÚCARES Y MIELES S.A., el envío del Formulario N° 10 y del Extracto Bancario de la Cuenta Corriente de Compensación Especial N° 000053702 del mes de diciembre de 2004; esta solicitud fue atendida por la demandante con escrito radicado el 7 de septiembre de 2005, enviando los documentos requeridos.

Del análisis efectuado a la documentación, la División de Control de Cambios de la Administración Local de Aduanas de Cali advirtió que se presentaban operaciones diferentes a las autorizadas por el régimen cambiario para las cuentas especiales de compensación, lo que hacía presumir una infracción al parágrafo 5° del artículo 79 de la Resolución Externa N° 08 de 2000, de la Junta Directiva del Banco de la República.

En razón de lo anterior, la dependencia mencionada formuló a la sociedad el Pliego de Cargos N° 8205073-00005548 del 22 de septiembre de 2005<sup>2</sup>, notificado el día 26 del mismo mes y año, en el que propuso la imposición de un multa en cuantía de \$174.187.774; la sociedad presentó descargos el día 23 de noviembre de 2005.

La Administración Local de Aduanas de Cali, mediante la Resolución N° 05-087-2006-601-00001809 del 31 de marzo de 2006<sup>3</sup>, impuso a la actora sanción cambiaria consistente en la multa anunciada, por utilizar la cuenta corriente de compensación especial para operaciones diferentes a las autorizadas por el régimen de cambios, la que fue confirmada por la Resolución N° 05-072-2007-61005 del 6 de marzo de 2007<sup>4</sup>, con ocasión del fallo del recurso de reposición interpuesto contra la anterior.

#### **LA DEMANDA**

C.I. DE AZÚCARES Y MIELES S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho<sup>5</sup>, solicita la anulación de los actos administrativos antes identificados, mediante los cuales la Administración Local de Aduanas de

<sup>2</sup> Folio 34 cuaderno de antecedentes administrativos.

<sup>3</sup> Folio 44 c.a.

<sup>4</sup> Folio 77 c.a.

<sup>5</sup> Folio 91 c.p.

Cali le impuso y confirmó, una sanción pecuniaria por \$174.187.774 por la comisión de una infracción cambiaria.

Como restablecimiento del derecho, solicita se declare la improcedencia de la sanción impuesta y que, en caso de que no proceda la nulidad total de la actuación administrativa, se reconsidere el monto de la multa impuesta, en razón de los argumentos presentados a lo largo del proceso en vía gubernativa.

La demandante citó como normas violadas los artículos 29 y 84 de la Constitución Política; el artículo 8.4.1. de la Circular Reglamentaria Externa 83 del 21 de noviembre de 2003 y los artículos 35, 59 y 84 del Código Contencioso Administrativo.

El concepto de violación se resume así:

**Inexistencia de una infracción al régimen cambiario por la ocurrencia de errores cambiarios en la cuenta de compensación especial.**

Expresa la actora que como titular de una cuenta de compensación especial registrada ante el Banco de la República, ha venido recibiendo en ésta, ingresos provenientes de operaciones de obligatoria canalización y cumpliendo sus obligaciones de pago en moneda extranjera entre residentes, como lo dispone el parágrafo 5º del artículo 79 de la Resolución 8 de 2000.

Que, en consecuencia, registró su cuenta bancaria en el exterior como una cuenta de compensación especial, que se alimenta con recursos provenientes de sus operaciones de cambio, como lo exigen las normas cambiarias, lo que se demuestra en los informes de los meses de octubre y noviembre de 2004 y enero y febrero de 2005, anteriores y posteriores al periodo cuestionado, que se han venido presentando al Banco de la República y en los que se verifica que las operaciones reportadas son solamente de obligatoria canalización.

Afirma que, el 15 de diciembre de 2004, por error se depositó en la cuenta una suma de USD2.000.000 que ha debido ser depositada en otra cuenta en moneda extranjera de la compañía y que no correspondía al pago de ninguna operación cambiaria a favor de la compañía, error que fue revertido de manera inmediata, el día 28 del mismo mes; que el día 21 de diciembre ocurrió lo mismo con un egreso en cuantía de USD32.890 que se corrigió con un abono por la misma cuantía el 23 de diciembre.

Explica que en ninguno de los casos se trató de operaciones cambiarias no autorizadas sino de movimientos de divisas derivadas de un error en el manejo de la cuenta, lo que fue informado, así como las reversiones, con los numerales 2904 y 1601 como correspondía, según la Circular Reglamentaria Externa 83 del 21 de noviembre de 2003; que una vez detectados los errores se procedió a dar orden a la entidad financiera del exterior para que retirara de la cuenta la suma erróneamente acreditada y abonara la erróneamente debitada.

Anota que el régimen cambiario prevé la posibilidad de que se presenten errores bancarios y por eso, precisamente, la Circular Externa 83 de noviembre de 2003 los clasificó dentro de los numerales cambiarios 1601 para ingresos y 2904 para egresos, pero que, de acuerdo con la norma vigente para el momento de los hechos, esos numerales también servían para reportar operaciones del mercado libre, las cuales si están prohibidas para las cuentas especiales de compensación.

Que esa ambivalencia quedó despejada en la Circular 83 de 2006 en la que, para aclarar cualquier duda, fueron creados los numerales 5385 y 5915 para reportar exclusivamente los errores bancarios por lo que, para fines estadísticos, la empresa procedió a informar al Banco de la República la aclaración de los numerales anteriores, 1601 y 2904, para ajustarlos a los nuevos, 5385 y 5915.

Estima que, equivocadamente, la DIAN considera que esos movimientos de la cuenta fueron operaciones no autorizadas sin tener en cuenta que una operación de cambio hace referencia a un pago o al recibo de un pago derivado de una transacción comercial en moneda extranjera y que, en el caso que nos ocupa, no existió ningún pago sino un movimiento equivocado que fue reversado, lo que implica que hubo devolución del dinero, eliminando cualquier asomo de conducta sancionable.

Asevera que tampoco se generó una lesión a los intereses del Estado ni se puso en peligro la balanza comercial de pagos.

#### **Illegalidad de la actuación demandada por violación al principio de non bis in ídem.**

Opina que los actos acusados incurren en violación del principio non bis in ídem pues, de considerar que hubo una infracción cambiaria, ello no puede implicar que tanto el error como la reversión puedan ser sancionados como dos infracciones independientes porque la reversión era la única alternativa posible para corregir el error y retirar la suma erróneamente depositada. Cita como respaldo la sentencia C-690 de 1996.

#### **Violación al debido proceso.**

Indica que la resolución por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición vulnera el debido proceso porque fue proferida antes de que se venciera el término probatorio decretado por el mismo funcionario mediante el Auto 05-072-2006-105-6287 del 15 de noviembre de 2006 que dispuso ordenar la apertura del periodo probatorio por el término de cuatro meses contados a partir de la ejecutoria de ese acto.

Que, en efecto, notificado el auto anterior el 20 de noviembre de 2006, el periodo probatorio vencía el 20 de marzo de 2007 pero la resolución que negó la reposición es del 6 de marzo de 2007, actuación que transgrede el artículo 59 del Código Contencioso Administrativo por lo cual se encuentra viciada de nulidad.

#### **Los actos acusados no se pronunciaron sobre los aspectos de fondo sometidos a su consideración.**

Señala que con ocasión de la respuesta al pliego de cargos y del recurso de reposición, se manifestó a la demandada que los movimientos investigados obedecieron a errores bancarios y como evidencia de ello se presentó copia de los Formularios N° 10 de reporte al Banco de la República, en los cuales se observa la utilización del numeral de error bancario, sin que sus argumentos hubieran merecido un pronunciamiento por parte del ente oficial.

#### **Violación al derecho de defensa**

Considera que la ausencia de valoración sobre la alegada ocurrencia de errores bancarios, con la sola citación de las normas atinentes a las cuentas especiales de

compensación y sin tener en cuenta la descripción de los numerales cambiarios que contemplan los errores bancarios, configura violación del derecho a la defensa.

**Violación de los límites sancionatorios legales señalados por la legislación bancaria.**

Manifiesta que la sanción impuesta excede los límites legales ya que el literal r) del artículo 1° del Decreto 1074 de 1999 consagra la liquidación de la multa de manera proporcional a las operaciones realizadas, equivalente al 20% de su valor, sin exceder de los doscientos salarios mínimos legales mensuales, lo que significa que el tope máximo que podía fijar la administración era de \$71.600.000, tomando con base el SMML vigente para la fecha de las operaciones, sin que sea aceptable la discriminación de los valores parciales de las cuatro operaciones.

**Violación al principio de proporcionalidad y razonabilidad en la imposición de sanciones.**

Afirma que la sanción resulta desproporcionada frente a la presencia de unos errores bancarios que la sociedad podía corregir, como en efecto lo hizo, y frente a las posibles lesiones o daños que esa conducta hubiera podido producir, lo que no ocurrió, sin entrar a considerar que siempre la actora actuó de buena fe.

**CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La parte demandada se opuso a las pretensiones de la actora con los siguientes argumentos<sup>6</sup>:

Se refiere, en primer lugar, a las normas del Decreto 1092 de 1996, relacionadas con la infracción cambiaria y la objetividad de la responsabilidad resultante de la violación al régimen cambiario; a las de la Circular Externa 8 de 2000, que tiene que ver con las operaciones del mercado cambiario y las obligaciones en moneda extranjera; a las del Decreto 1074 de 1999, referentes a la liquidación de la sanción por infringir el régimen cambiario en cuanto al manejo de las cuentas de compensación y a las de la Circular Externa 83 de 2003, retomada por la 83 de 2004, que reglamenta todo lo relacionado con las cuentas especiales de compensación.

De la normativa anterior, destaca que los recursos de las cuentas especiales de compensación sólo pueden utilizarse para realizar operaciones obligatoriamente canalizables, dentro de las cuales no están contempladas las indicadas por la actora en el informe del mes de diciembre de 2004 y que se trata de dos infracciones diferentes a pesar de haberse reportado con códigos distintos.

Indica que el uso de los numerales 1601 y 2904 no está permitido en el formulario y que debieron utilizarse las cuentas 3000 y 3500.

Que la sanción fue impuesta en aplicación de lo estipulado en el Decreto 1074 de 1999, esto, el 20% del valor de cada una de las cuatro operaciones sin exceder de doscientos SMMLV, y que al administrado se le dio la oportunidad de allanarse a los cargos, sin que lo hiciera; que la responsabilidad es objetiva, por lo que la sola

---

<sup>6</sup> Folio 141 c.p.

utilización en la cuenta, de códigos o numerales no autorizados, dio lugar a la imposición de la sanción.

Así mismo, que no hubo violación al derecho de defensa porque se garantizó la intervención de la demandante en todas las etapas procesales, para que pudiera controvertir las decisiones de la administración

#### **LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante providencia del 12 de diciembre de 2008, anuló los actos demandados, con el siguiente fundamento:

Señaló que la cuenta corriente de compensación especial sólo puede ser utilizada para realizar operaciones que son de obligatoria canalización, las que procede a listar, y dijo que la actora, durante el mes de diciembre de 2004, registró algunos movimientos que informó al Banco de la República con los códigos 1601 y 2904, movimientos que la administración tomó como operaciones que no debían canalizarse a través de la cuenta mencionada.

Explicó que, de acuerdo con las pruebas arrimadas al proceso, los mencionados movimientos no correspondieron a operaciones sino a errores que fueron revertidos por la actora e informados al Banco de la República; que está acreditado que el 15 de diciembre de 2004 se registró un depósito por US\$2.000.000, suma que fue retirada el 28 de diciembre de 2004; que, así mismo, el 21 de diciembre de 2004 se registró un egreso por US\$32.890, reversado mediante abono efectuado el 23 de diciembre de 2004.

Seguidamente, muestra la forma como la sociedad reportó tal circunstancia en el Formulario 10, Relación de Operaciones Cuenta Corriente de Compensación, en el que se observa que bajo el Numeral 1601, Otros Conceptos, reportó como valor ingresos la suma de 2.032.890.000 y bajo el numeral 2904, otros Conceptos, valor egresos, la suma de 2.032.890.000.

Destaca que de acuerdo con el anexo N° 3 de la Circular Externa 83 de 2003, los numerales utilizados por la demandante son los que deben utilizarse para reportar, entre otras operaciones cambiarias, los ingresos y egresos producto de errores, como ocurrió en el sub-lite y que, el ingreso y posterior reversión fueron confirmados a la actora por el gerente comercial de Bancolombia Cayman, en oficio del 23 de abril de 2007, en la forma descrita en el escrito de la demanda.

De todo lo anterior extrae que los movimientos de que se ocupa este proceso no correspondieron realmente a operaciones, es decir, que no fueron producto de transacciones comerciales realizadas por la actora sino simplemente a unos errores reversados y reportados al banco central en su debida oportunidad.

Indica que no es cierto, como lo señala la administración, que los códigos 1601 y 2904 no puedan utilizarse, puesto que lo prohibido es que se utilicen para identificar en una cuenta especial de compensación un pago en moneda extranjera de obligaciones entre residentes o el recibo de un pago de obligaciones derivadas de operaciones internas, las cuales deben registrarse bajo los números 3500 y 3000. Que los mencionados códigos fueron establecidos precisamente para el uso que la actora les dio, esto es, para corregir o reportar los movimientos que corresponden a ingresos o egresos erróneos.

Finalmente, resalta que el 22 de marzo de 2006, la actora reportó, nuevamente, pero esta vez bajo los códigos 5385 para ingresos y 5915 para egresos, dichos movimientos, de acuerdo con la reforma introducida por la Circular Externa 83 de 2006, lo que corrobora no sólo el hecho del error, sino su voluntad de proceder a su corrección, conforme lo señalan las normas.

Concluye que las supuestas operaciones indebidamente canalizadas a través del mercado cambiario son inexistentes y, por ende, no hubo infracción cambiaria alguna cometida por la actora, motivo suficiente para anular los actos acusados.

## **LA APELACION**

La parte demandada impugnó la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente<sup>7</sup>:

Manifestó que aunque las operaciones fueron reversadas, se utilizaron y registraron de manera equivocada y con ello se configura la infracción al régimen cambiario, estipulada en la norma y que al ser detectado el error en la cuenta corriente de compensación especial, debió hacerse la reversión a otra cuenta de compensación especial de la sociedad, lo cual no ocurrió, generando así dos infracciones cambiarias.

Indicó que las sanciones se encuentran tipificadas en el Decreto 1074 de 1999, por medio del cual se establece el régimen sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en materia de competencia de la DIAN y que, si bien es cierto, está permitida la canalización voluntaria de divisas a través del mercado cambiario, el literal b) del parágrafo 5º del artículo 79 de la resolución Externa 8 de 2000, determina que los recursos de las cuentas de compensación especiales sólo pueden utilizarse para realizar operaciones obligatoriamente canalizables, dentro de las cuales no se encuentran las informadas en los numerales 1601 y 2904, bajo la denominación Otros conceptos, en el reporte del mes de diciembre de 2004.

Reitera que se trata de dos operaciones diferentes a las que se les asignó un numeral cambiario distinto, por lo que la sanción impuesta resulta procedente.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**La demandada**<sup>8</sup>, en esta etapa procesal, expresa que los recursos de las cuentas de compensación deben corresponder de manera exclusiva y excluyente, a operaciones de obligatoria canalización a través del mercado cambiario.

Que, de los anexos de la Circular Reglamentaria 83 de 2003, y particularmente del anexo 3 que se refiere a los numerales cambiarios, se determina que sólo se aceptan como ingresos los que corresponden al numeral 3000: Ingreso por pago de obligaciones derivadas por operaciones internas y, como egreso, los correspondientes al numeral 3500: Egreso por pago de obligaciones derivadas de operaciones internas.

Estima que, si bien, como lo dice el Tribunal en la sentencia apelada, las cuentas de compensación especiales se nutren de operaciones obligatoriamente canalizables, tales recursos se deben destinar para pagar operaciones en divisas

---

<sup>7</sup> Folio 227 c.p.

<sup>8</sup> Folio 249 c.p.

efectuadas entre residentes y que si no se considera este propósito, no habría diferencia alguna entre las cuentas de compensación ordinarias y las especiales.

Considera que, precisamente, la afirmación del a quo de que dichos movimientos no correspondieron a ninguna de las operaciones que señala el artículo 7 de la Resolución Externa, ni a ninguna otra, sino a simples errores que fueron subsanados y reportados al Banco de la República, es la razón de la administración para imponer la sanción porque las divisas depositadas no corresponden a ninguna operación de obligatoria canalización y, por lo tanto, se trata de movimientos no permitidos en esta clase de cuentas.

Advierte que no se trata de errores bancarios, ya que los US\$2.000.000 provienen de la actora, quien debió ordenar ese movimiento al banco y a quien debieron regresar esos recursos, pero que, al hacer la reversión, fueron debitados a nombre de WT Conavi Banco Comercial, lo que significa que la fuente y el destino son diferentes.

Por lo expuesto, estima que el fallo debe ser revocado.

**La demandante**<sup>9</sup>, reitera lo expuesto en la demanda; resalta que de conformidad con lo dispuesto en la Circular 83 de 2003, expedida por el Departamento de Cambios del Banco de la República, los ingresos por errores bancarios se reportaban en el numeral 1601 y los egresos, por el mismo concepto, en el 2904 y que a partir del año 2006, los numerales para reportar este tipo de errores fueron modificados por la Circular 83 de ese año, por los numerales 5385 y 5915.

Que, ante la presencia de los errores ya mencionados, la sociedad procedió de conformidad con lo dispuesto en las circulares aludidas, y los reportó bajo los numerales correspondientes contenidos en la circular vigente; cuando sucedieron los hechos, bajo los de la Circular 83 de 2003 y, luego, bajo los de la Circular 83 de 2006.

De lo expuesto evidencia que no es cierto que el uso de los numerales fuera equivocado y que, por lo tanto, se haya configurado una infracción cambiaria, susceptible de ser sancionada.

Señala que es confuso y errado el argumento de la administración, según el cual la sociedad sólo podía reversar el error bancario a otra cuenta de compensación, porque si se da una reversión, ésta debe, necesariamente, referirse a la misma cuenta de compensación o, de lo contrario, se generaría un nuevo error.

Concluye que fue el mismo Banco de la República el que creó una excepción y permitió el uso de los numerales cambiarios para reportar los errores bancarios cometidos y que hacer uso de este mecanismo legalmente establecido no puede generar una sanción; en consecuencia, solicita que se confirme la sentencia de primera instancia.

**El Ministerio Público** rindió concepto<sup>10</sup>y, después de referirse a las disposiciones pertinentes, deduce que los numerales cambiarios 1601 y 2904, en su momento, permitían registrar los errores que se presentaran en el manejo de ingresos de

---

<sup>9</sup> Folio 268 c.p.

<sup>10</sup> Folio 263 c.p.

operaciones registradas en las cuentas de compensación que tuvieron los titulares de dichas cuentas.

Estima que la demandante actuó en consonancia con lo señalado en las Circulares Externas del Banco de la República, que permitían reportar en los numerales señalados y luego en los indicados en la Circular del año 2006, los errores bancarios en que se hubiera incurrido como, en el caso, los movimientos realizados en la cuenta de compensación especial que no correspondían a operaciones cambiarias.

Señala que la administración no probó que tales movimientos en divisas correspondieran a actividades de exportación o pago de obligaciones originadas en actividades canalizables obligatoriamente por el mercado cambiario o que se trate de transacciones que puedan considerarse infracciones al régimen cambiario.

Que tampoco desvirtuó la certificación que envió el Bancolombia-Cayman, que demuestra que efectivamente la sociedad giró unos recursos en moneda extranjera, que posteriormente fueron reintegrados a las mismas cuentas en su calidad de girador o girado de dichas sumas.

Considera equivocado que la administración afirme que la reversión debió hacerse a otra cuenta de compensación especial de la sociedad, pues no se trata de movimientos que puedan ser vinculados a una operación cambiaria sino de movimientos de recursos que fueron ingresados y posteriormente retirados de sus mismas cuentas; en consecuencia, solicita que se confirme la sentencia del a quo.

#### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Se decide el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 12 de diciembre de 2008, del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que anuló los actos demandados.

Debe la Sala decidir si es procedente la sanción impuesta a la sociedad C.I. DE AZÚCARES Y MIELES S.A. por, presuntamente, utilizar la Cuenta Corriente de Compensación Especial N° 53702 del Bancolombia Cayman, con código 1190975.001 para realizar operaciones diferentes a las autorizadas por el régimen de cambios, durante el mes de diciembre de 2004, lo que constituye una infracción cambiaria a la luz del parágrafo 5 del artículo 79 de la Resolución Externa 8 de 2000.

En Colombia, el régimen cambiario está regulado, entre otras normas, en la Ley 9ª de 1991. La Junta Directiva del Banco de la República, en cumplimiento del mandato constitucional dado en los artículos 371 y 372 de la Carta, que le ordenan regular los cambios internacionales, según lo defina la ley, expidió la Resolución 21 de 1993 y, posteriormente, La Resolución 8 de 2000 mediante la cual se compiló el régimen de cambios internacionales y se derogó la Resolución 21; la Resolución 8 de 2000 ha sido modificada, entre otras, por las Resoluciones Externas 3 de 2002 y 1 y 5 de 2003.

El mercado cambiario está constituido por la totalidad de las divisas que deben canalizarse obligatoriamente por conducto de los intermediarios autorizados para el efecto o mediante el mecanismo de compensación previsto en la Resolución N°

08 de 2000, así como por aquellas divisas, que no obstante estar exentas de esa obligación, se canalizan voluntariamente a través del mismo<sup>11</sup>.

Lo anterior significa que se trata de un mercado controlado, constituido por la totalidad de las divisas que deben ser transferidas o negociadas por conducto de los intermediarios autorizados o mediante el mecanismo de compensación.

Las cuentas corrientes de compensación son cuentas corrientes abiertas en un banco en el exterior, por intermedio de la cual se canalizan divisas de obligatoria canalización y del mercado libre cuando se estime necesario; los residentes en el país que las utilicen, deben registrarlas directamente en el Banco de la República bajo la modalidad de cuentas corrientes de compensación, a más tardar dentro del mes siguiente a la fecha de su apertura.

Por su parte, las cuentas corrientes de compensación especiales deben ser constituidas y utilizadas únicamente para efectuar o recibir pagos de obligaciones entre residentes y en ningún caso pueden utilizarse simultáneamente para los dos fines; sus ingresos, únicamente, pueden provenir de operaciones de obligatoria canalización por el mercado cambiario; como en el caso anterior, los titulares están obligados a registrarlas en el Banco de la República.

La norma que la administración considera infringida por la demandante, literal b) del párrafo 5º del artículo 79 de la Resolución N° 8 de 2000, señala:

*“Artículo 79. OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA. Las obligaciones que se estipulen en moneda extranjera y no correspondan a operaciones de cambio serán pagadas en moneda legal colombiana a la tasa de cambio representativa del mercado en la fecha en que fueron contraídas, salvo que las partes hayan convenido una fecha o tasa de referencia distinta.*

*(...).*

*Parágrafo 5. Los residentes en el país podrán efectuar y recibir pagos en moneda extranjera correspondientes al cumplimiento de obligaciones derivadas de operaciones internas, si así lo acuerdan, mediante el giro o recepción de divisas en cuentas corrientes de compensación abiertas para el efecto.*

*Estas operaciones estarán sujetas a las siguientes condiciones:*

*a. Las cuentas a través de las cuales se giren las divisas para el pago de las obligaciones entre residentes únicamente podrán constituirse con recursos provenientes de operaciones obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario.*

*Estas divisas deberán utilizarse para efectuar los pagos de las obligaciones entre residentes.*

*Los saldos podrán venderse a los intermediarios del mercado cambiario o a los titulares de otras cuentas de compensación.*

*b. Los recursos de las cuentas a través de las cuales se reciban divisas provenientes del pago de obligaciones entre residentes solo podrán utilizarse para realizar operaciones obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario. Así mismo, los saldos podrán venderse a los intermediarios del mercado cambiario o a los titulares de otras cuentas de compensación.*

---

<sup>11</sup> Artículo 6º Resolución 008 de 2000.

c. Las cuentas a que se refiere el presente párrafo estarán sometidas a las obligaciones previstas en el artículo 56 de esta resolución”.

Por su parte, el artículo 56 prevé:

“ARTICULO 56. MECANISMO DE COMPENSACION. En adición a lo previsto en el artículo anterior, los residentes en el país que utilicen cuentas corrientes en el exterior para operaciones que deban canalizarse a través del mercado cambiario deberán registrarlas en el Banco de la República bajo la modalidad de cuentas corrientes de compensación.

(...)

La apertura y mantenimiento de las cuentas de compensación se sujeta a las siguientes reglas:

1. Declaración de cambio. A partir de la fecha de registro de las cuentas de compensación de que trata este artículo, los titulares de las mismas deberán presentar al Banco de la República, dentro de cada mes calendario siguiente, la declaración de cambio correspondiente a las operaciones realizadas y una relación de las operaciones efectuadas a través de las mismas durante el mes anterior, incluyendo el informe sobre las inversiones de sus saldos y sobre el origen de las divisas consignadas no provenientes del mercado cambiario.

2. ....” (Subrayado ajeno al texto)

En lo relacionado con las cuentas especiales de compensación, la Circular Externa DCIN 83 de 2003, reglamentó su utilización, así:

#### **“8.6. CUENTAS CORRIENTES DE COMPENSACIÓN ESPECIALES PARA MANEJO DE OPERACIONES INTERNAS.**

Los residentes en el país podrán efectuar y recibir pagos en moneda extranjera correspondientes al cumplimiento de obligaciones derivadas de operaciones internas, si así lo acuerdan, siempre y cuando éstos se realicen por conducto de una cuenta corriente de compensación abierta para el efecto, de conformidad con lo establecido en el párrafo 5o. del artículo 79 de la R.E. 8/2000 J.D.

##### **8.6.1. Condiciones de las cuentas establecidas por quien efectúa un pago por obligaciones entre residentes.**

La cuenta corriente de compensación que se utilice para estos propósitos, deberá ser constituida especialmente con tal fin, en instituciones financieras del exterior, y sus ingresos únicamente podrán provenir de operaciones que obligatoriamente deban canalizarse a través del mercado cambiario, previstas en el artículo 7o. de la R.E.8/2000 J.D.

Las divisas consignadas en estas cuentas deberán utilizarse para efectuar los pagos de las obligaciones entre residentes. Los saldos podrán venderse a los intermediarios del mercado cambiario y a los titulares de otras cuentas de compensación.

##### **8.6.2. Condiciones de las cuentas establecidas por quien recibe un pago por obligaciones entre residentes.**

La cuenta corriente de compensación que se utilice para estos propósitos, deberá ser constituida especialmente con tal fin, en instituciones financieras del exterior, y sus ingresos únicamente podrán provenir del pago de obligaciones entre residentes.

Los recursos provenientes de estos pagos podrán recibirse en una o varias cuentas de compensación especiales o efectuarse traslados entre las mismas. En todo caso, las divisas consignadas en estas cuentas solo podrán utilizarse para realizar operaciones que deban canalizarse obligatoriamente a través del mercado cambiario previstas en el artículo 7º de la R.E. 8/ 2000 J.D., y los saldos podrán venderse a los intermediarios del mercado cambiario y a los titulares de otras cuentas de compensación.

### **8.6.3. Requisitos de las cuentas especiales**

1. Registro.

2. Identificación de las operaciones. Quien efectúa un pago en moneda extranjera de obligaciones entre residentes deberá registrar el egreso de las divisas bajo el numeral cambiario 3500 denominado "Egreso por pago de obligaciones derivadas de operaciones internas" y quien recibe el ingreso deberá registrarlo bajo el numeral cambiario 3000 denominado "Ingreso por pago de obligaciones derivadas de operaciones internas".

3. ...."

Es un hecho probado que la demandante es titular de la Cuenta Corriente de Compensación Especial N° 53702 del Banco de Colombia, Panamá-Cayman, registrada en el Banco de la República con el código 1190975.001, la cual, de conformidad con las disposiciones antes transcritas, sólo puede ser utilizada para realizar operaciones obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario.

Las operaciones obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario, son, según el artículo 7º de la Resolución Externa 8 de 2000, las siguientes:

- “1. Importación y exportación de bienes.
2. Operaciones de endeudamiento externo celebradas por residentes en el país, así como los costos financieros inherentes a las mismas.
3. Inversiones de capital del exterior en el país, así como los rendimientos asociados a las mismas.
4. Inversiones de capital colombiano en el exterior, así como los rendimientos asociados a las mismas.
5. Inversiones financieras en títulos emitidos y en activos radicados en el exterior, así como los rendimientos asociados a las mismas, salvo cuando las inversiones se efectúen con divisas provenientes de operaciones que no deban canalizarse a través del mercado cambiario.
6. Avaes y garantías en moneda extranjera.
7. Operaciones de derivados.”

De acuerdo con la relación anterior, la cuenta corriente de compensación especial sólo puede constituirse con recursos que provengan de operaciones obligatoriamente canalizables en el mercado cambiario, y únicamente pueden ser utilizados para efectuar esta clase operaciones; por lo tanto, no es procedente que en ellas se incluyan recursos o se realicen pagos de operaciones cuya canalización sea voluntaria.

Respecto de la señalada cuenta de compensación especial, la Administración le solicitó a la actora remitir copia legible del Formulario 10 y del extracto bancario correspondiente a los movimientos presentados en el mes de diciembre de 2004, en que constaran las operaciones realizadas por los numerales 1601 y 2904<sup>12</sup>.

En el estado de Cuenta del Bancolombia Cayman, que la demandante envió con la respuesta al requerimiento de información<sup>13</sup>, se observa un movimiento crédito del 15 de diciembre de 2004 por US\$2.000.000, con la descripción CIAMSA (sigla de la demandante), y otro débito por el mismo valor, del 28 de diciembre del mismo año, con la descripción WT-CONAVI BANCO COMERCIAL; así mismo, un movimiento débito del 21 de diciembre de 2004 por US\$32.890 a nombre de WT-AJ BROOM Y CIA. S.A.C. y uno débito por el mismo valor, del 23 de diciembre con la descripción WT-AJ BROOM Y CIA. SAC.

En el Formulario 10, Relación de Operaciones Cuenta Corriente de Compensación, Descripción de las Operaciones, se lee, en lo pertinente:

8. Numeral	9. Valor ingresos	10. Numeral	11. Valor egresos
1601-OTROS CONCEPTOS	2.032.890	2904-OTROS CONCEPTOS	2.032.890

La Circular Reglamentaria Externa DCIN 30 del 8 de julio de 2003, en el Anexo 3, indica los conceptos que pueden reportarse bajo los numerales, antes señalados, utilizados por la actora, así:

**1601 - Otros conceptos.** Por este numeral solo podrán clasificarse operaciones cambiarias de ingresos que no estén descritas en otros numerales cambiarios. **Este numeral incluye los ingresos producto de errores bancarios** y las compras de divisas que efectúen los intermediarios del mercado cambiario y los titulares de las cuentas corrientes de compensación a residentes en el país diferentes de las descritas en los numerales 1600 y 5380.

**2904 - Otros conceptos.** Por este numeral solo podrán clasificarse operaciones cambiarias de egresos que no estén descritas en otros numerales cambiarios como en el 2900 y el 2910. **Este numeral incluye los gastos y errores bancarios de los titulares de las cuentas corrientes de compensación** a residentes en el país diferentes de las descritas en los numerales 1600 y 5380.

De acuerdo con la explicación contenida en el Anexo 3 de la Circular Externa DCIN 30 del 8 de julio de 2003, los numerales 1601 y 2904 pueden ser utilizados para reportar los errores en que los titulares de las cuentas de compensación puedan llegar a incurrir.

Esta directriz fue ratificada en la Circular Reglamentaria Externa 83 del 21 de noviembre de 2003, en la que, en relación con el Formulario 10 (página 104) se indica:

“.....

<sup>12</sup> Folio 5 cuaderno de antecedentes administrativos.

<sup>13</sup> Folios 6 a 17 c.a.

NOTA: Los ingresos y egresos por concepto de errores bancarios se reportan por los numerales 1601 y 2904, respectivamente,. Los traslados entre cuentas de compensación de un mismo titular .....

Según lo anterior, sí estaba contemplada en la legislación cambiaria la posibilidad de la ocurrencia de errores bancarios y la manera de enmendarlos, en la forma como lo hizo la actora.

En efecto, la sociedad reportó lo sucedido en el Formulario 10, Relación de Operaciones Cuenta Corriente de Compensación, como correspondía, según lo autoriza el Anexo 3 de la Circular Externa 30 de 2003; esto es, bajo el Numeral 1601, Otros Conceptos, para efectos del error relacionado con los ingresos y bajo el numeral 2904, otros Conceptos, para el error correspondiente a los egresos, reportando el total de la suma de los dos registros erróneamente efectuados, esto es, el valor de \$US2.032.890.000.

Lo informado por la sociedad, en el Formulario 10, evidencia que tales movimientos no correspondieron en realidad a operaciones por transacciones efectuadas sino a errores que fueron revertidos, casi de manera inmediata por la actora, e informados al Banco de la República oportunamente; así mismo, tal circunstancia consta en el estado de Cuenta del Bancolombia Cayman, que la demandante envió con la respuesta al requerimiento de información

Se observa que las transacciones cuestionadas corresponden al depósito de una suma de dinero, cuya descripción corresponde a la sigla de la demandante, efectuado el 15 de diciembre de 2004, que fue retirada en su totalidad trece días después, el día 28 del mismo mes y año, con la descripción del banco WT-CONAVI BANCO COMERCIAL, y a un egreso registrado el 21 de diciembre de 2004 y reversado mediante abono efectuado a los dos días, casi en forma inmediata, el 23 de diciembre de 2004.

Observa la Sala, entonces, que se equivocó la administración al señalar que los códigos 1601 y 2904 no podían utilizarse para corregir errores; es así como en el pliego de cargos señala que cada uno de los movimientos fue registrado en los numerales 1601 y 2904 correspondientes a Otros conceptos, sin aludir a que también pueden usarse para reportar los errores cometidos, como lo dispone la Circular Externa 30 de 2003, vigente para la época de los hechos.

A pesar de que en la respuesta al pliego de cargos<sup>14</sup> la actora presentó los argumentos relacionados con la previsión contenida en el régimen cambiario acerca de la posibilidad de corregir los errores cometidos, tanto al utilizar un formulario como en el tipo de operación declarada, reportándolos en los numerales antes descritos, y no obstante que en la Resolución N° 00001809 del 31 de marzo de 2006, por medio de la cual se impuso la sanción, se transcribieron textualmente todos los argumentos aducidos por la demandante y ahora presentados en el escrito de la demanda, al momento de resolver la procedencia de la sanción no fueron controvertidos, pues la administración se limitó a reproducir las normas pertinentes a las cuentas de compensación y las operaciones obligatoriamente canalizables a través de ellas.

---

<sup>14</sup> Folio 24 c.a.

Con ocasión del recurso de reposición presentado contra la resolución sancionatoria<sup>15</sup>, la demandante objetó la falta de pronunciamiento oficial sobre los aspectos de hecho y de derecho expuestos en el escrito de descargos, planteando la violación al derecho de defensa; en la Resolución N° 05-072-2007-61005 del 6 de marzo de 2007, que resolvió el recurso mencionado, la administración explica que no se analizó el error bancario porque no está probado y que la responsabilidad en esta clase de sanciones es objetiva; en consecuencia, tampoco analizó si los numerales usados por la actora para reportar los errores alegados, también podían utilizarse para efectos de corregir errores cometidos y reitera que corresponden a Otros conceptos, lo que indica que se trata de operaciones que no debían registrarse en esa cuenta.

En el folio 75 del cuaderno de antecedentes administrativos consta el reporte de la aclaración presentado por la compañía al Banco de la República el 22 de marzo de 2006, sobre el movimiento del mes de diciembre de 2004, de la cuenta de compensación especial 1190975.001, en el que informa como Ingresos, bajo el numeral 5385, el valor de 2.032.890, y como Egresos, bajo el numeral 5915, la misma suma.

Dice la actora que esta información fue reportada para actualizar los numerales en los que había informado los errores, 1601 y 2904, a los establecidos en la reforma contenida en la Circular Reglamentaria Externa 83 del 27 de enero de 2006.

Dice la circular mencionada:

“Asunto 10: Procedimientos aplicables a las operaciones de cambio”, se observa:

“MODIFICACIONES.

1.

2.

3. CUENTAS CORRIENTES DE COMPENSACION.

Se reglamenta el procedimiento para reportar los errores bancarios que se presentan en las cuentas corrientes de compensación especiales y ordinarias. Para el efecto, se crean dos numerales cambiarios: 5385 para el ingreso y 5915 para el egreso. “

Por su parte, la Circular Reglamentaria Externa 83 del 2 de junio de 2006, en el punto 8.6.2. establece que cuando en cualquiera de las cuentas previstas en los puntos 8.6.1. y 8.6.2., las ordinarias y especiales, de esa circular se presenten errores bancarios, el titular de la cuenta deberá informarlo con el Formulario N° 10 “Relación de operaciones cuenta corriente de compensación”, dentro del período en que haya ocurrido el error, con los numerales cambiarios 5385 (ingreso) “Errores bancarios de cuenta corriente de compensación (especial y ordinaria)” o 5915 (egreso) “Errores bancarios de cuenta corriente de compensación (especial y ordinaria)”.

De lo expuesto puede concluirse que los registros cuestionados no corresponden a operaciones indebidamente canalizadas a través del mercado cambiario y que, en consecuencia, no incurrió la actora en infracción cambiaria alguna que mereciera ser sancionada y que, como lo advirtió el a quo, se presentaron ciertos unos errores que la actora revirtió en la forma permitida por la legislación.

---

<sup>15</sup> Folio 58 c.a.

En consecuencia, se confirmará la sentencia del Tribunal que anuló los actos administrativos demandados.

Por prosperar el cargo principal, la Sala se releva del estudio de los demás presentados en la demanda<sup>16</sup>

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

**FALLA**

**CONFÍRMASE** la sentencia del 12 de diciembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

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

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**  
Presidente

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

**WILLIAM GIRALDO GIRALDO**

**CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ**

---

<sup>16</sup> Artículo 306 del Código De Procedimiento Civil. "... Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, podrá abstenerse de examinar las restantes".