

100208192-625

Bogotá, D.C., 2 de junio de 2023.

Tema: Aduanas
Descriptores: Medidas cautelares
Aprehensión y decomiso de mercancías
Fuente formales: Artículos 290, 291, 597 y 647 del Decreto 1165 de 2019.

Cordial saludo

De conformidad con los artículos 56 del Decreto 1742 de 2020 y 7-1 de la Resolución DIAN No. 91 de 2021, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas generales que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

PROBLEMA JURÍDICO #1

¿Es procedente la legalización de la mercancía cuando ésta se encuentra incurso en la causal de aprehensión contemplada en el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019?

TESIS JURÍDICA

No es procedente la legalización de la mercancía cuando ésta se encuentra incurso en la causal de aprehensión contemplada en el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019, debido a que las circunstancias establecidas en el numeral 9 del artículo 597 *ibidem* se supeditan a la fecha de realización de la operación de comercio exterior.

PROBLEMA JURÍDICO #2

¿Es procedente aplicar la causal de aprehensión prevista en el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 en control posterior?

TESIS JURÍDICA

Es procedente aplicar la causal de aprehensión prevista en el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 en control previo, simultaneo y posterior.

PROBLEMA JURÍDICO #3

¿Es procedente practicar visita al domicilio fiscal del importador después de transcurridos los términos de presentación de la declaración de importación y posterior levante de la mercancía, en aplicación del numeral 9 del artículo 591 del Decreto 1165 de 2019?

TESIS JURÍDICA

Es procedente practicar visita al domicilio fiscal del importador después de transcurridos los términos de presentación de la declaración de importación y posterior levante de la mercancía, en aplicación del numeral 9 del artículo 591 del Decreto 1165 de 2019, a fin de determinar si a la fecha de realización de la operación de comercio exterior se estaba o no incurso en alguna causal de aprehensión y decomiso de mercancías.

PROBLEMA JURÍDICO #4

¿Es procedente aplicar la causal de aprehensión de que trata el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 sin aplicar la retención temporal de que trata el numeral 9 del artículo 597 *ibidem*?

TESIS JURÍDICA

Para aplicar la causal de aprehensión de que trata el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 es necesaria la práctica de la medida cautelar de retención temporal de que trata el numeral 9 del artículo 597 *ibidem*

FUNDAMENTACIÓN

El artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 establece:

ARTÍCULO 647. CAUSALES DE APREHENSIÓN Y DECOMISO DE MERCANCÍAS. Dará lugar a la aprehensión y decomiso de las mercancías, la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos:

(...)

8. Cuando se hubieren introducido al territorio aduanero nacional mercancías respecto de las cuales se determine la ocurrencia de alguna de las circunstancias consagradas en el numeral 9 del artículo 597 de este decreto.

(...) (subrayado fuera de texto)

A su vez, el artículo 597 *ibidem* señala:

ARTÍCULO 597. CLASES DE MEDIDAS CAUTELARES. Entre las medidas cautelares que se pueden adoptar están:

(...)

9. Verificación del consignatario, destinatario o importador: Consiste en la retención temporal de la mercancía, por un término máximo de cinco (5) días, mientras se verifica que, para la fecha de la realización de la operación de comercio exterior, se presentó alguna de las siguientes circunstancias respecto del consignatario, destinatario o importador:

9.1. Su no ubicación en la dirección informada en el RUT y en la Cámara de Comercio.

9.2. A pesar de existir la dirección registrada, se determina que en dicho lugar la persona no desarrolla su objeto social, ni ejerce la actividad comercial o empresarial; o no se pueda establecer donde la ejerce.

9.3. Que la persona jurídica se encuentre disuelta y liquidada para la fecha de la realización de la operación de comercio exterior o que tratándose de persona natural haya fallecido.

9.4 Cuando se ha utilizado el nombre y la identificación de personas naturales o jurídicas, sin su autorización, en operaciones de comercio exterior.

Cuando la autoridad aduanera verifique la ocurrencia de alguna de las circunstancias señaladas en el presente numeral, habrá lugar a aprehender la mercancía.

(...) (subrayado fuera de texto)

De lo anterior, se desprende que:

- i) La causal de aprehensión de mercancías de que trata el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 está supeditada -por remisión expresa- a las circunstancias de que trata el numeral 9 del artículo 597 *ibidem*, las cuales son objeto de verificación -dentro del término de la retención temporal- en la fecha de la realización de la operación de comercio exterior.

En otras palabras, dichas circunstancias no pueden ser objeto de subsanación con posterioridad a la mencionada fecha.

- ii) Se verificará que en la fecha de la realización de la operación de comercio exterior se den las circunstancias de que tratan los numerales 9.1 a 9.4 del citado artículo 597.

Ahora bien, respecto a la procedencia de la legalización de la mercancía, es menester tener en cuenta la siguiente normativa:

ARTÍCULO 290. PROCEDENCIA DE LA LEGALIZACIÓN. Las mercancías de procedencia extranjera, presentadas a la Aduana en el momento de su importación, respecto de las cuales se hubiere incumplido alguna obligación aduanera que dé lugar a su aprehensión, podrán ser declaradas en la modalidad de importación que corresponda a la naturaleza y condiciones de la operación, en forma voluntaria o provocada por la autoridad aduanera, según se establezca en el presente decreto.

(...)

ARTÍCULO 291. DECLARACIÓN DE LEGALIZACIÓN. Para los efectos previstos en el artículo anterior, se presentará la Declaración de Legalización con el cumplimiento de los requisitos y el pago de los tributos aduaneros a que hubiere lugar, más el valor del rescate establecido en el artículo 293 del presente decreto, cuando a ello hubiere lugar.

A las declaraciones de legalización se les aplicarán las disposiciones y el procedimiento previsto en lo pertinente, en los artículos 176 y siguientes y en el artículo 292 del presente decreto.

La legalización de mercancías no determina la propiedad o titularidad de las mismas, ni subsana los ilícitos que se hayan presentado en su adquisición.

(...) (subrayado fuera de texto)

De las antepuestas disposiciones se desprende, entre otras cosas, que, para obtener el levante de la declaración de legalización, se ha debido cumplir con la totalidad de los requisitos y obligaciones correspondientes, lo cual implica que se han debido subsanar las circunstancias relacionadas con el incumplimiento de la obligación aduanera; circunstancias que, en el supuesto *sub examine*, corresponden a la causal de aprehensión del numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019.

Así las cosas, ante la imposibilidad de subsanar dichas circunstancias (en concreto, las contenidas en el numeral 9 del artículo 597 *ibidem*), no resulta viable la legalización de la mercancía.

En este punto, es necesario aclarar que, si bien la causal de aprehensión y decomiso de mercancías establecida en el numeral 8 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019 no es subsanable, las circunstancias establecidas en el numeral 9 del artículo 597 *ibidem* se podrían desvirtuar mediante pruebas satisfactorias allegadas en el marco de la actuación administrativa, en cuyo caso, lo que procede es la continuación del respectivo trámite aduanero y la entrega de la mercancía según corresponda, más no la presentación de una declaración de legalización.

Finalmente, es de anotar que la verificación de las circunstancias establecidas en el mencionado numeral 9 puede ser adelantada en el control previo, simultaneo o posterior, toda vez que la norma no la limita a un tipo de control específico.

Es por ello por lo que la visita de verificación también podría realizarse de manera posterior al levante, siempre y cuando se practique la medida cautelar de retención temporal de la mercancía señalada en el mismo numeral 9 del artículo 597.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“técnica”–, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

ALFREDO RAMÍREZ CASTAÑEDA
Subdirector de Normativa y Doctrina
Dirección de Gestión Jurídica
UAE-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
Bogotá, D.C.

Proyectó: Irma Luz Marín Cabarcas
Revisó: Comité de Normativa y Doctrina del 25/05/2023