

100202208-2162

**MEMORANDO N° 192**

**PARA:** Directores Seccionales de Aduanas, Directores Seccionales de Impuestos y Aduanas, Jefes División Jurídica y funcionarios de las Divisiones Jurídicas.

**DE:** Director de Gestión Jurídica

**FECHA:** 29 de noviembre de 2024

**ASUNTO:** Precisiones para prevenir el daño antijurídico y garantizar el debido proceso, relacionadas con la procedencia de la legalización, la descripción errada o incompleta y la mercancía diferente

Cuando se realicen acciones de control posterior y se determine que la mercancía relacionada en una declaración de importación está mal clasificada y esto a su vez afecte la debida descripción, es necesario precisar:

El artículo 295 del Decreto 1165 de 2019, desarrolla los eventos en los que se entiende que la mercancía **no ha sido declarada**. Algunos de estos eventos se presentan cuando:

**i) Cuando hay errores u omisiones en el serial o marca, descripción errada o incompleta no conlleve a que se trate de mercancía diferente.**

En este caso es necesario hacer el análisis integral de la declaración de importación frente a los documentos soporte<sup>1</sup>. Así:

- a. Si el análisis integral **procede**; es decir, no se trata de mercancía diferente, la irregularidad debe subsanarse a través de la presentación de una **declaración de legalización sin el pago de rescate**.
- b. Si el análisis integral **no procede**; es decir se trata de mercancía diferente (este caso se abordará en el punto ii.) o la descripción es errada o incompleta, la DIAN **está obligada a exhortar** al obligado aduanero para que subsane la descripción de la mercancía en la oportunidad legal mediante la presentación de una **declaración de legalización con pago de rescate**.

En **cualquiera de los dos casos**, las acciones correspondientes al análisis integral y a la exhortación deben constar en el acta de hechos y esta ser notificada. Lo anterior para que el obligado aduanero, dentro, de los 10 días siguientes a la notificación, presente la declaración de legalización para subsanar la descripción errada o incompleta, con o sin el pago de rescate, según corresponda.

Ahora bien, si la descripción errada o incompleta se determina como consecuencia de un análisis técnico de las muestras obtenidas en la diligencia, el término de 10 días hábiles empezará a contarse a partir del día siguiente a la recepción de los resultados enviados por el funcionario que tiene a cargo el expediente. En este resultado se advertirá la inconsistencia detectada, el acta de hechos a la que corresponde y el exhorto al obligado aduanero para que subsane mediante la presentación de una declaración de legalización con o sin pago, dependiendo del caso.

<sup>1</sup> Al respecto pueden ver el artículo 10 del Decreto 920 de 2023, los incisos 4 y 5 del artículo 291 del Decreto 1165 y los numerales 2 y 3 del artículo 303 de la Resolución 46 de 2019, todos disponibles para consulta en el Normograma de la DIAN.

Continuación del memorando «Precisiones relacionadas con el debido proceso, legalización y descripción errada o incompleta».

---

Se aclara que el exhorto abre la posibilidad para que el obligado aduanero presente o no dentro de los 10 días siguientes a su notificación la correspondiente declaración de legalización. **Por ello el inciso cuarto del artículo 10 del Decreto 920 de 2023, señala expresamente que dentro de dicho tiempo no se podrá adoptar medida cautelar alguna.** Es decir, durante ese término la autoridad aduanera no tiene competencia para realizar otra acción diferente a la de esperar la respuesta del usuario aduanero.

Por ello la omisión de estas acciones por parte de la autoridad aduanera constituye una vulneración al derecho fundamental al debido proceso por lo que durante ese lapso no es posible aprehender la mercancía.

**ii) Cuando los errores y omisiones en la descripción declarada conllevan a que se trate de mercancía diferente.**

La nueva definición de mercancía diferente es:

«Es aquella mercancía que, verificada documental o físicamente, se advierte que no tiene correspondencia en **sus características fundamentales** respecto a la mercancía declarada.

También es mercancía diferente aquella que presenta **omisión o error total en el serial**, sin perjuicio de la aplicación del análisis integral.

(...)"  
»

Esta definición debe analizarse siguiendo los criterios previstos en el numeral 1 del artículo 303 de la Resolución 46 de 2019 y aplicando el principio de favorabilidad. En efecto el cambio en la definición legal puede llevar a que algo que en la normativa anterior se considerara mercancía diferente, en este nuevo marco regulatorio, no lo sea. En consecuencia, su aplicación es obligatoria ya sea de oficio o a petición de parte por la autoridad aduanera<sup>2</sup>.

Como consecuencia de lo expuesto y garantía del debido proceso, se deben surtir estas etapas antes de la adopción de la medida cautelar de aprehensión. En caso de que esta no se pueda materializar, se deberá aplicar el procedimiento previsto para imponer la sanción cuando no se posible aprehender la mercancía porque no se puso a disposición de la Autoridad Aduanera, en los términos señalados en el artículo 72 del Decreto Ley 920 de 2023.

Cordialmente,

**GUSTAVO ALFREDO PERALTA FIGUEREDO**  
Director de Gestión Jurídica

---

<sup>2</sup> Al respecto puede verse el Oficio -100208192-128 de 29 de febrero de 2024, radicado virtual nro. 00012024004246 disponible en el Normograma de la DIAN.