

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

RAD: 903426

100208221-895

Bogotá, D.C. **23/07/2020**

Fuentes formales Artículos 19,25, 70, 71 Ley 1116 de 2006
 Artículos 172 y 173 literal b) Decreto-Ley 444 1967
 Artículos 228, 230, 232, 234, 290, 622, 644, 647 y 648 Decreto
 1165 de 2019

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. 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.

Por tratarse de temas de competencia de la Subdirección de Gestión Fiscalización Aduanera, fueron trasladadas las preguntas A y C para que dicha área las responda. Este Despacho responderá las preguntas B, D, E y F, en forma general, por cuanto, se reitera, no es nuestra competencia pronunciarnos sobre casos particulares.

El peticionario plantea sus interrogantes con base en las siguientes premisas:

1. Los bienes importados a cargo del programa del Sistema de Importación – Exportación (SIEX), corresponden a los artículos 172 y 173 literal b) del Decreto Ley 444 de 1967.
2. El Ministerio de Comercio Industria y Turismo expidió certificado de incumplimiento para el programa SIEX durante los periodos 2014 al 2017.
3. El importador no terminó la modalidad de importación temporal en desarrollo de los SIEX para los bienes importados a cargo del programa.

1. Procede la aprehensión de los productos fabricados con materias primas e insumos importados al amparo de los artículos 172 y 173 literal b) del Decreto Ley 444 de 1967? ¿Pueden ser objeto de legalización?

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

El artículo 228 del Decreto 1165 de 2019 establece que: “*Se entiende por importación temporal en desarrollo de Sistemas Especiales de Importación-Exportación, la modalidad que permite recibir dentro del territorio aduanero nacional, con suspensión total o parcial de tributos aduaneros, mercancías destinadas a ser exportadas total o parcialmente en un plazo determinado, después de haber sufrido transformación, elaboración o reparación; así como los insumos necesarios para estas operaciones.*” (El subrayado es nuestro)

De otra parte, el numeral 1 del artículo 230 del citado decreto dispone que el importador está obligado a demostrar ante la DIAN, la terminación de la modalidad de importación temporal para las mercancías importadas al amparo del artículo 172 y del artículo 173 literal b) del Decreto 444 de 1967 y los bienes producidos con ellos.

Por lo tanto, cuando se incumple con el compromiso de exportar los bienes producidos con las materias primas o insumos importados durante un año calendario a cargo de un cupo de importación autorizado en el programa SIEX, el artículo 234 del Decreto 1165 de 2019 le otorga al importador, la opción de terminar la modalidad, con la modificación de la declaración inicial a ordinaria y el pago de los tributos aduaneros dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de la expedición de la certificación de incumplimiento expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

El artículo 234 del Decreto 1165 de 2019 no hace distinción sobre los bienes que finalizan la modalidad de importación. Por lo tanto, si vencido el término legal establecido en el artículo 234 el importador no termina la modalidad de importación temporal de tales bienes (materias primas o insumos importados, ya sea en el mismo estado en que fueron importados o los bienes producidos con ellos) quedarán en situación de aprehensión y decomiso por la causal del numeral 25 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019.

De otro lado, el numeral 10 del artículo 232 del Decreto 1165 de 2019 establece que procede la legalización de la mercancía cuando se configure cualquiera de las causales que den lugar a la aprehensión y decomiso.

En ese evento, el importador podrá presentar declaración de legalización con el pago de los tributos aduaneros que correspondan, más el valor del rescate, y en caso de presentarse voluntariamente dicha declaración, le corresponderá cancelar el veinte por ciento (20%) del valor en aduana de la mercancía por concepto de rescate.

No obstante lo anterior, para que proceda la legalización de las mercancías, la doctrina aduanera ha reiterado que deben concurrir los siguientes presupuestos contemplados en el artículo 290 del Decreto 1165 de 2019:

- Que hayan sido bienes presentados a la autoridad aduanera en el momento de su importación.
- Que hubieren incumplido alguna obligación aduanera que dé lugar a su aprehensión y,
- Que no sea de aquellas mercancías respecto de las cuales existan restricciones legales o administrativas para su importación, salvo que se acredite el

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

cumplimiento del respectivo requisito.

Cuando el importador no puede poner a disposición de la autoridad aduanera las mercancías bajo examen, se aplicará la sanción prevista en el artículo 648 del Decreto 1165 de 2019. Para tal efecto, no se les trata como mercancías empotrada, ensamblada o incorporada a otro bien, por cuanto para la modalidad de importación temporal en desarrollo de los SIEX, la obligación que tiene el importador para finalizar la modalidad aplica, tanto para las materias primas o insumos importados, como para los bienes resultantes del proceso de transformación o procesamiento.

En consecuencia, se concluye que se incurre en una sola infracción del artículo 648 del Decreto 1165 de 2019, cuando el importador de un programa SIEX no termina la modalidad de importación de las materias primas o insumos importados o bienes producidos con ellos, a cargo de un cupo de importación autorizado en el programa, durante un año calendario, y éstas se encuentran en situación de aprehensión y decomiso, y tampoco pueden ser puestas a disposición de la autoridad aduanera.

En ese evento, la base para liquidar el 200% de la multa de que trata el artículo 648, sería el valor en aduana de todas las mercancías que no exportó durante un periodo de año calendario, y a las que no les finalizó la modalidad de importación temporal, y por tanto, son objeto de aprehensión y decomiso.

Ahora bien, teniendo en cuenta que lo que se busca sancionar es la imposibilidad de aprehender la mercancía por parte de la autoridad aduanera porque el importador no las puso a disposición, si se abre un solo proceso administrativo sancionatorio que incluya varios certificados de incumplimiento, entonces, se impondría una sola sanción del artículo 648 del Decreto 1165 de 2019, y para calcular la base para liquidar el valor de la multa, se tomarían todas las mercancías que son objeto de aprehensión y decomiso y que no fueron puestas a disposición.

2. Sí el monto de la sanción supera la realidad y expectativas financieras de la empresa, derivados del proceso de reestructuración en el cual se encuentra inmersa ¿La DIAN podría hacer parte del acuerdo? En caso contrario, ¿Cuál podría ser el procedimiento para el cobro de la sanción?

En cumplimiento en el numeral 9 del artículo 19 de la Ley 1116 del 2006, el Juez Concursal en la providencia de apertura al trámite concursal de reorganización empresarial, imparte la orden a los administradores del deudor y al promotor, para que informen a todos los acreedores del deudor, la fecha de inicio del proceso de reorganización.

Informada la DIAN del inicio del proceso concursal, en su calidad de acreedor, se hará parte en el proceso, para que las obligaciones a cargo del deudor sean reconocidas e incorporadas al citado trámite y hagan parte del acuerdo, como lo dispone el artículo 25 de la Ley 1116 de 2006.

Lo anterior, sin perjuicio de las facultades de cobro que le asiste a la DIAN en su calidad de acreedor contra los deudores solidarios o garantes, así como el cobro de las obligaciones consideradas como gastos de administración. (artículos 70 y 71 de la Ley 1116 de 2006).

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

3. ¿Incurrir en alguna infracción, sanción la empresa por incluir como parte de sus inventarios en el proceso para respaldar las acreencias (reestructuración), la materia prima y productos fabricados por ella? ¿Cuál sería el procedimiento aplicable?

La pregunta está relacionada con el proceso del acuerdo de reorganización empresarial en los términos de la Ley 1116 de 2006, aspecto este que no hace parte de nuestra órbita de competencia, sin perjuicio de las sanciones que otras autoridades puedan establecer.

Ahora bien, no sobra señalar que se contempla una causal de aprehensión en el numeral 24 del artículo 647 del citado decreto, que le aplica a las mercancías en el marco de los programas del SIEX, cuando se enajenen, destinen a personas o fines diferentes a los autorizados o almacenen en lugares no permitidos, mientras se encuentran en disposición restringida de conformidad con lo establecido en los artículos 230 y siguientes del Decreto 1165 de 2019.

4. ¿Se tipifica la infracción del artículo 644 del Decreto 1165 de 2019 cuando el importador no cumplió con la obligación de demostrar el cumplimiento de los compromisos de exportación adquiridos, ni finalizó el régimen de importación? ¿En cuántas infracciones incurrió? ¿En una o se incurre en la infracción por cada declaración de importación con cargo al programa de los Sistemas Especiales de Importación - Exportación?

El numeral 1.1 del artículo 644 de Decreto 1165 de 2019 tipifica la siguiente conducta como infracción administrativa aduanera: *“No demostrar ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), la terminación de la modalidad en los términos establecidos en este Decreto.”*

Por lo tanto, el importador se encuentra incurso en la infracción administrativa aduanera cuando no de por terminada la modalidad de importación temporal de las materias primas o insumos importados y de los bienes obtenidos con ellos, a cargo de un cupo de importación autorizado por el programa SIEX, en los términos y condiciones del artículo 234 del Decreto 1165 de 2019.

Así las cosas, la infracción administrativa aduanera del numeral 1.1. del artículo 644 del Decreto 1165 de 2019 se configura tantas veces no se haya terminado la modalidad de importación temporal en desarrollo de los SIEX en cada una de las declaraciones de importación.

5. El artículo 611 del Decreto 1165 de 2019 dispone que la facultad de la DIAN para imponer la sanción, caduca en el término de tres (3) años, contados a partir de la comisión del hecho o de la omisión constitutiva de la infracción aduanera. En el caso de los Sistemas Especiales de Importación - Exportación, la comisión del hecho o de la omisión constitutiva de la infracción ¿Se cuenta a partir de la fecha en que se debía demostrar ante la DIAN la terminación de la modalidad o de la certificación de incumplimiento expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo?

Para la infracción administrativa del numeral 1.1. del artículo 644 del Decreto 1165 de 2019, el término para imponer la sanción (tres años) comienza a contarse a partir de la fecha en que vence el término de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de expedición de la certificación de incumplimiento por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, de que trata el artículo 234 ibídem.

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

6. Cuáles son los hechos aduaneros de ejecución sucesiva o permanente para determinar la caducidad de la facultad sancionatoria que tiene la DIAN?

Se consideran hechos aduaneros de ejecución sucesiva o permanente aquellos que constituyen una sola conducta tipificada como infracción administrativa aduanera.

Un ejemplo de este tipo de conducta tipificada como infracción administrativa aduanera, se encuentra en el numeral 2.2. del artículo 622 del Decreto 1165 de 2019, en el que puede incurrir una Agencia de Aduanas, al no mantener el requisito del patrimonio mínimo exigido durante el ejercicio de la actividad de agenciamiento aduanero.

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,

PABLO EMILIO MENDOZA VELILLA
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina
Dirección de Gestión Jurídica
UAE-DIAN
Car. 8 N° 6C-38 Piso 4, Edificio San Agustín
Bogotá D.C.

Proyectó: Angela Helena Alvarez Alvarez
Aprobó: Comité de Normativa y Doctrina Aduanero del 2 de julio de 2020