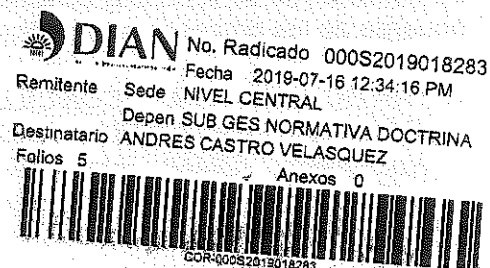




Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

100208221- 001736
Bogotá, D.C. 16 JUL. 2019

Ref: Radicado 100038650 del 12/06/2019

Tema	Procedimiento Tributario
Descriptores	TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS ADUANEROS Y CAMBIARIOS
Fuentes formales	Artículos 100 y 101 Ley 1943 de 2018

Cordial Saludo Sr Castro.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, este Despacho está facultado para absolver de manera general y en abstracto las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias nacionales, en materia aduanera o de comercio exterior y control cambiario en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Mediante radicado 100038650 del 12 de junio del 2019 a través del Sistema de Quejas, Reclamos, Sugerencias, Peticiones y Felicitaciones, se consulta lo siguiente:

"Por lo anterior, solicito a esta dependencia se sirva absolver los siguientes cuestionamientos relacionados con la aplicación de los beneficios consagrados en los artículos 100 y 101 de la Ley 1943 de 2018, respecto de los siguientes procesos de naturaleza y carácter aduanero:

1. Procesos de definición de situación jurídica de mercancías.
2. Procesos en los cuales se incumplió la modalidad de importación y se ordena la efectividad de la póliza de garantía.
3. Procesos liquidatorios en los cuales se determina el pago de tributos aduaneros"

Antes de dar respuesta a las peticiones del solicitante, se realiza el siguiente análisis normativo:

I. Beneficios de la Ley 943 de 2018.

La Ley 1943 de 2018 en sus artículos 100 y 101 establece claramente a que actos administrativos se refiere la conciliación contencioso-administrativa y la terminación por mutuo acuerdo de los procesos administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios

"ARTÍCULO 100. CONCILIACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA EN MATERIA TRIBUTARIA. Facúltase a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para realizar conciliaciones en procesos contenciosos administrativos, en materia tributaria, aduanera y cambiaria de acuerdo con los siguientes términos y condiciones:

Los contribuyentes, agentes de retención y responsables de los impuestos nacionales, los usuarios aduaneros y del régimen cambiario, que hayan presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, podrán conciliar el valor de las sanciones e intereses según el caso, discutidos contra liquidaciones oficiales, mediante solicitud presentada ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), así:

Por el ochenta (80%) del valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, cuando el proceso contra una liquidación oficial se encuentre en única o primera instancia ante un Juzgado Administrativo o Tribunal Administrativo, siempre y cuando el demandante pague el ciento por ciento (100%) del impuesto en discusión y el veinte por ciento (20%) del valor total de las sanciones, intereses y actualización.

Cuando el proceso contra una liquidación oficial tributaria, y aduanera, se halle en segunda instancia ante el Tribunal Contencioso Administrativo o Consejo de Estado según el caso, se podrá solicitar la conciliación por el setenta por ciento (70%) del valor total de las sanciones, intereses y actualización según el caso, siempre y cuando el demandante pague el ciento por ciento (100%) del impuesto en discusión y el treinta por ciento (30%) del valor total de las sanciones, intereses y actualización. Se entenderá que el proceso se encuentra en segunda instancia cuando ha sido admitido el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

Cuando el acto demandado se trate de una resolución o acto administrativo mediante el cual se imponga sanción dineraria de carácter tributario, aduanero o cambiario, en las que no hubiere impuestos o tributos a discutir, la conciliación operará respecto del cincuenta por ciento (50%) de las sanciones actualizadas, para lo cual el obligado deberá pagar en los plazos y términos de esta ley, el cincuenta por ciento (50%) restante de la sanción actualizada.

En el caso de actos administrativos que impongan sanciones por concepto de devoluciones o compensaciones improcedentes, la conciliación operará respecto del cincuenta por ciento (50%) de las sanciones actualizadas, siempre y cuando el contribuyente pague el cincuenta por ciento (50%) restante de la sanción actualizada y reintegre las sumas devueltas o compensadas en exceso y sus respectivos intereses en los plazos y términos de esta ley. (...)

PARÁGRAFO 3o. En materia aduanera, la conciliación prevista en este artículo no aplicará en relación con los actos de definición de la situación jurídica de las

mercancías." (subrayado nuestro)

"ARTÍCULO 101. TERMINACIÓN POR MUTUO ACUERDO DE LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS TRIBUTARIOS, ADUANEROS Y CAMBIARIOS. Facúltase a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para terminar por mutuo acuerdo los procesos administrativos, en materia tributaria, aduanera y cambiaria, de acuerdo con los siguientes términos y condiciones:

Los contribuyentes, agentes de retención y responsables de los impuestos nacionales, los usuarios aduaneros y del régimen cambiario a quienes se les haya notificado antes de la entrada en vigencia de esta ley, requerimiento especial, liquidación oficial, resolución del recursos de reconsideración, podrán transar con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), hasta el 31 de octubre de 2019, quien tendrá hasta el 17 de diciembre de 2019 para resolver dicha solicitud, el ochenta por ciento (80%) de las sanciones actualizadas, intereses, según el caso, siempre y cuando el contribuyente o responsable, agente retenedor o usuario aduanero, corrija su declaración privada, pague el ciento por ciento (100%) del impuesto o tributo a cargo, o del menor saldo a favor propuesto o liquidado, y el veinte por ciento (20%) restante de las sanciones e intereses.

Cuando se trate de pliegos de cargos y resoluciones mediante las cuales se impongan sanciones dinerarias, en las que no hubiere impuestos o tributos aduaneros en discusión, la transacción operará respecto del cincuenta por ciento (50%) de las sanciones actualizadas, para lo cual el obligado deberá pagar en los plazos y términos de esta ley, el cincuenta por ciento (50%) restante de la sanción actualizada.

En el caso de las resoluciones que imponen sanción por no declarar, y las resoluciones que fallan los respectivos recursos, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá transar el setenta por ciento (70%) del valor de la sanción e intereses, siempre y cuando el contribuyente presente la declaración correspondiente al impuesto o tributo objeto de la sanción y pague el ciento por ciento (100%) de la totalidad del impuesto o tributo a cargo y el treinta por ciento (30%) de las sanciones e intereses. Para tales efectos los contribuyentes, agentes de retención, responsables y usuarios aduaneros deberán adjuntar la prueba del pago de la liquidación(es) privada(s) del impuesto objeto de la transacción correspondiente al año gravable 2018, siempre que hubiere lugar al pago de la liquidación privada de los impuestos y retenciones correspondientes al período materia de discusión.

En el caso de actos administrativos que impongan sanciones por concepto de devoluciones o compensaciones improcedentes, la transacción operará respecto del cincuenta por ciento (50%) de las sanciones actualizadas, siempre y cuando el contribuyente pague el cincuenta por ciento (50%) restante de la sanción actualizada y reintegre las sumas devueltas o compensadas en exceso y sus respectivos intereses en los plazos y términos de esta ley. (...)

PARÁGRAFO 3o. En materia aduanera, la transacción prevista en este artículo no aplicará en relación con los actos de definición de la situación jurídica de las mercancías...." (subrayado nuestro)

El Decreto 872 de 2019 por el cual se reglamentan entre otros aspectos, los artículos 100 y

101 de la Ley 1943 de 2018, establece en su artículo 1.6.4.2.3 la forma de transar los valores a conciliar en los procesos contencioso administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios discutidos contra liquidaciones oficiales o resolución o acto administrativo mediante los cuales se imponga sanción dineraria, y en el artículo 1.6.4.2.4 la forma de transar los valores en los procesos administrativos tributarios, aduaneros y cambiarios frente a requerimiento especial, liquidación oficial, resolución o acto administrativo que impone sanción dineraria, siempre y cuando la solicitud se presente en los términos y condiciones del citado decreto.

De la lectura de la normatividad citada, es claro que lo establecido en los artículos 100 y 101 de la Ley 1943 de 2018 aplica en materia aduanera cuando se cumplan los siguientes presupuestos:

1. En el acto administrativo se establezcan sanciones asociadas a tributos aduaneros dejados de liquidar en las declaraciones de importación, o se impongan sanciones monetarias independientes.
2. El acto administrativo corresponda a:
 - 2.1. Liquidación oficial y resoluciones mediante las cuales se impongan sanciones dinerarias y sus correspondientes recursos de reconsideración, para efectos del beneficio establecido en el artículo 100 de la Ley 1943 de 2018.
 - 2.2. Requerimiento especial aduanero dentro de un proceso administrativo de liquidación oficial o sancionatorio; liquidación oficial; resolución mediante las cuales se imponga sanción dineraria; y los correspondientes recursos de reconsideración de las liquidaciones y resoluciones sanción citadas, para efectos del beneficio establecido en el artículo 101 de la Ley 1943 de 2018.
3. Según los párrafos 3 de los artículos 100 y 101, los beneficios no aplican para los actos de definición jurídica de las mercancías.
4. Se cumplan los términos y condiciones establecidos en la Ley 1943 de 2018 y el Decreto 872 de 2019 para acceder y solicitar los beneficios.

II. Procedimientos Administrativos en materia aduanera.

A continuación, se hace el análisis de la normatividad en procedimientos administrativos de carácter aduanero.

Los siguientes artículos del Título XIV Capítulo XIV del Decreto 2685 de 1999, establecían el procedimiento administrativo para la imposición de sanciones por infracciones aduaneras, la definición de situación jurídica de la mercancía y la expedición de liquidaciones oficiales, antes de la vigencia de los artículos que frente a los mismos temas contiene el Decreto 390 de 2016.

"ARTICULO 507. REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. La autoridad aduanera podrá formular Requerimiento Especial Aduanero para proponer la imposición de sanción por la comisión de la infracción administrativa aduanera, o para formular Liquidación Oficial de Corrección o de Revisión de Valor..." (subrayado nuestro)

"ARTICULO 512. ACTO ADMINISTRATIVO QUE DECIDE DE FONDO. Vencido el término previsto en el inciso primero del artículo 505-1 del presente Decreto o el término previsto en el inciso segundo del artículo 510 sin que se hubiere presentado el

documento de objeción a la aprehensión o la respuesta al requerimiento especial aduanero, la autoridad aduanera dispondrá de quince (15) días para decidir de fondo sobre la situación jurídica de la mercancía aprehendida, mediante resolución motivada y de treinta (30) días para expedir el acto administrativo que decida de fondo sobre la imposición de la sanción, la formulación de la Liquidación Oficial o el archivo del expediente, si a ello hubiere lugar.

Cuando se hubiere presentado el documento de objeción a la aprehensión o la respuesta al requerimiento especial aduanero y no se hubieren decretado pruebas o se hubieren denegado las solicitadas, la autoridad aduanera dispondrá de cuarenta y cinco (45) días para decidir de fondo sobre la situación jurídica de la mercancía aprehendida y para expedir el acto administrativo que decide de fondo sobre la imposición de la sanción, la formulación de la liquidación oficial o el archivo del expediente, contados a partir del día siguiente al cual se radicó la objeción a la aprehensión o la respuesta al requerimiento especial aduanero...." (subrayado nuestro)

"ARTICULO 515. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. Contra el acto administrativo que decida de fondo procede el Recurso de Reconsideración, el cual deberá interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a su notificación. El término para resolver el Recurso de Reconsideración será de tres (3) meses contados a partir de la fecha de su interposición...." (subrayado nuestro)

La resolución 4240 de 2000 reglamentaria del Decreto 2685 de 1999, en relación al procedimiento para hacer efectivas las garantías, contiene los artículos 530 y 531 que se indican a continuación y refieren al procedimiento para hacerlas efectivas cuando incumplan las obligaciones aduaneras que amparan:

"ARTÍCULO 530. PROCEDIMIENTO PARA HACER EFECTIVAS GARANTÍAS CUYO PAGO NO ESTA CONDICIONADO A UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO PREVIO. En aquellos eventos en los que las garantías deban hacerse efectivas, sin que medie un procedimiento administrativo para la imposición de sanción por infracción aduanera o para la definición de la situación jurídica de una mercancía, o para la expedición de una liquidación oficial, la Dependencia competente deberá, dentro del mes siguiente a la fecha en que establezca el incumplimiento de la obligación garantizada, comunicar al usuario o responsable este hecho, otorgándole un término de diez (10) días para que dé respuesta al oficio o acredite el pago correspondiente o el cumplimiento de la obligación, si a ello hubiere lugar.

Vencido el término anterior, si el usuario no responde el oficio, no acredita el pago o el cumplimiento de la obligación, se remitirá el expediente a la División de Liquidación para que dentro de los quince (15) días siguientes profiera la resolución que declare el incumplimiento de la obligación y, en consecuencia, ordene hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente. Esta providencia se notificará conforme a lo previsto en el Código Contencioso Administrativo y contra ella procederán los recursos previstos en el mismo Código.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la citada resolución, el usuario, el Banco o la Compañía de Seguros deberá acreditar, con la presentación de la copia del Recibo Oficial de Pago en Bancos la cancelación del monto correspondiente. Vencido este término, sin que se hubiere producido dicho pago, se remitirá el original de

la garantía y copia de la resolución con la constancia de su ejecutoria a la División de Cobranzas." (subrayado nuestro)

"ARTÍCULO 531. EFECTIVIDAD DE GARANTÍAS CUYO PAGO SE ORDENA EN UN PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. En el acto administrativo que decide de fondo la imposición de una sanción, el decomiso de una mercancía o la formulación de una Liquidación Oficial, se ordenará hacer efectiva la garantía, si a ello hubiere lugar y se notificará a la entidad garante.

Si dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo de que trata el inciso anterior, el usuario, el Banco o la Compañía de Seguros no acredita, con la presentación de la copia del Recibo Oficial de Pago en Bancos, la cancelación del monto correspondiente, remitirá a la División de Cobranzas el original de la garantía y copia del acto administrativo donde se ordena su efectividad, para que se adelante el correspondiente proceso de cobro." (subrayado nuestro)

El Título XVII del Decreto 390 de 2016 establece entre otros aspectos, los procedimientos que en las investigaciones administrativas de naturaleza aduanera se adelantan para el decomiso de las mercancías, la imposición de sanciones, la formulación de liquidaciones oficiales de revisión y de corrección, la declaratoria de incumplimiento y la efectividad de garantías y la verificación de origen de mercancías.

En el capítulo IV de dicho Título, se precisa el procedimiento sancionatorio y de formulación de liquidaciones oficiales y en los artículos 581 y siguientes se indican:

"ARTÍCULO 581. PROCEDENCIA. La autoridad aduanera adelantará los procedimientos previstos en el presente capítulo para los siguientes fines:

1. La imposición de sanciones.
2. La expedición de una liquidación oficial de corrección.
3. La expedición de una liquidación oficial de revisión.

La imposición de sanciones previstas en los acuerdos comerciales en materia aduanera, se someterán al procedimiento aquí previsto.
Las sanciones podrán imponerse mediante resolución independiente o en la respectiva liquidación oficial." (subrayado nuestro)

"ARTÍCULO 582. REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO La autoridad aduanera formulará requerimiento especial aduanero contra el presunto autor o autores de una infracción aduanera, para proponer la imposición de la sanción correspondiente; o contra el declarante, para formular liquidación oficial de corrección o de revisión. Con la notificación del requerimiento especial aduanero se inicia formalmente el proceso administrativo correspondiente." (subrayado nuestro)

ARTÍCULO 588. ACTO ADMINISTRATIVO QUE DECIDE DE FONDO. La autoridad aduanera dispondrá de cuarenta y cinco (45) días para expedir el acto administrativo que decida de fondo sobre la imposición de la sanción, la formulación de la liquidación oficial o el archivo del expediente, si a ello hubiere lugar ..." (subrayado nuestro)

“ARTÍCULO 597. EFECTIVIDAD DE GARANTÍAS CUYO PAGO SE ORDENA DENTRO DE UN PROCESO ADMINISTRATIVO DE FISCALIZACIÓN. Dentro del mismo acto administrativo que decide de fondo la imposición de una sanción, el decomiso de una mercancía o la formulación de una liquidación oficial, se ordenará hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, si a ello hubiere lugar, advirtiéndole que, de no producirse el pago dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoria, se ordenará el cobro de los derechos, impuestos, intereses y sanciones correspondientes. Esta providencia se notificará también al garante.

Para efectos del pago se aplicará lo dispuesto en el artículo anterior.” (subrayado nuestro)

Así mismo, el capítulo VII del Título XVII del Decreto 390 de 2016, reglamenta el procedimiento para la declaratoria de incumplimiento y efectividad de las garantías.

“ARTÍCULO 594. PROCEDIMIENTO PARA HACER EFECTIVAS GARANTÍAS CUYO PAGO NO ESTÁ CONDICIONADO A OTRO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. La declaratoria de efectividad de las siguientes garantías se someterá al procedimiento previsto a continuación.

1. La garantía otorgada para allegar el certificado de origen que acredite el tratamiento preferencial, o los documentos y pruebas correspondientes, conforme al Artículo 221 numerales 3.8.1 al 3.8.3 de este decreto.

2. La garantía que asegura el cumplimiento del régimen de exportación de bienes que formen parte del patrimonio cultural de la Nación

3. La garantía otorgada para asegurar el cumplimiento de las obligaciones del régimen de importación en cumplimiento de garantía.

4. Las garantías otorgadas para asegurar el pago diferido o consolidado de los derechos, impuestos y sanciones, conforme lo dispuesto por los artículos 28 y 29 de este decreto.

5. Las demás garantías que determine la reglamentación que expida la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

La declaratoria de efectividad de una garantía, por el procedimiento previsto en el presente artículo, para el cobro de los derechos e impuestos ya determinados y en firme, se hará sin perjuicio del proceso sancionatorio correspondiente.

La dependencia competente, dentro del mes siguiente a la fecha en que establezca el incumplimiento de la obligación garantizada, mediante oficio comunicará este hecho al responsable y a la compañía de seguros o entidad garante, otorgándole un término de quince (15) días hábiles para que dé las explicaciones que justifiquen el incumplimiento o acredite el pago correspondiente o el cumplimiento de la obligación, si a ello hubiere lugar.” (subrayado nuestro)

“ARTÍCULO 595. ACTO QUE DECIDE DE FONDO. Vencido el término previsto en el

artículo anterior, si el usuario no responde el oficio, o no da una respuesta satisfactoria, o no acredita el pago o el cumplimiento de la obligación, se remitirá el expediente a la dependencia competente, para que dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes profiera la resolución que declare el incumplimiento de la obligación, imponga la sanción correspondiente, si a ella hubiere lugar; y ordene hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, advirtiéndole que, de no producirse el pago dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoria, se ordenará su cobro. Este acto administrativo se notificará al responsable de la obligación y a la aseguradora o entidad garante, según corresponda, en forma personal o por correo.

Si hubiere lugar a practicar pruebas de oficio, esto se hará dentro del término para decidir de fondo, sin que tal circunstancia suspenda dicho término. Contra el auto que decida sobre las pruebas no procede recurso alguno.

Contra el acto administrativo que decide de fondo procede el recurso de reconsideración.

Agotado el anterior procedimiento, no habrá lugar a la imposición de sanciones diferentes a las impuestas en el acto administrativo de que trata este artículo.

Tratándose de bienes que formen parte del patrimonio cultural de la Nación, la efectividad de la garantía se hará sin perjuicio de las acciones legales previstas en otros ordenamientos legales.” (subrayado nuestro)

El Título XVII del Decreto 390 de 2016, en el artículo 601 del capítulo X establece la procedencia del recurso de reconsideración en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 601. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. Sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en este decreto, contra las liquidaciones oficiales, decomisos, resoluciones que impongan sanciones, resoluciones de determinación de origen, y en los demás eventos previstos en este decreto, procede el recurso de reconsideración, que se interpondrá dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su notificación. Su conocimiento corresponderá a una dependencia diferente a la que profirió el acto administrativo recurrido, de acuerdo con la estructura orgánica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El acto administrativo que resuelve el recurso será motivado; contendrá un examen crítico de las pruebas y expondrá los razonamientos constitucionales, legales y doctrinarios estrictamente necesarios para sustentar las conclusiones, con indicación de las disposiciones aplicadas.” (subrayado nuestro)

Realizado el análisis normativo de los numerales I y II, se responde la consulta en los siguientes términos:

1. Los beneficios establecidos en los artículos 100 y 101 de la Ley 1943 de 2018 aplican para sanciones, intereses o actualizaciones, frente a los siguientes actos administrativos proferidos en el marco de procesos administrativos de carácter aduanero, ya sea a la luz del Decreto 2685 de 1999 o el Decreto 390 de 2016, siempre y cuando se cumplan las condiciones establecidas en dicha Ley y en el Decreto 872 de 2019:

a. Requerimientos especiales aduaneros para formular liquidaciones oficiales o para imponer

sanciones independientes.

b. Liquidaciones oficiales.

c. Resoluciones que imponen sanción dineraria.

d. Resoluciones que declaren el incumplimiento de la obligación garantizada, siempre y cuando en el acto administrativo se establezca en forma expresa el monto de los tributos aduaneros y/o la sanción sobre los cuales se esté ordenando hacer efectiva la garantía y se establezca la fecha de la obligación de pago de los mayores tributos para efecto de la liquidación y pago de los intereses moratorios.

e. Recursos de reconsideración frente a cualquiera de los actos administrativos citado en los literales b, c y d citados.

2. No aplican los beneficios normativos establecidos en los artículos 100 y 101 de la Ley 1943 de 2018 a los siguientes actos administrativos proferidos en el marco de procesos administrativos de carácter aduanero:

a. Los que definen la situación jurídica de mercancía aprehendida, por disposición expresamente consagrada en los parágrafos 3 de los artículos 100 y 101 de dicha Ley.

b. Resoluciones que declaren el incumplimiento de la obligación garantizada, en los cuales no se establezca en forma expresa el monto de los tributos aduaneros y/o la sanción sobre los cuales se ordene hacer efectiva la garantía.

Finalmente se manifiesta que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y el 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, a la cual se puede ingresar por el ícono de "Normatividad" – "técnica", dando click en el link "Doctrina Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,



LORENZO CASTILLO BARVO

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)

Dirección de Gestión Jurídica UAE DIAN

Carrera 8a N° 6C-38 piso 4 Edificio San Agustín

PBX 607 9999 Ext 901064

Bogotá