

PROBLEMA JURIDICO No. 1.

¿Cuál es la situación jurídica de la mercancía que es puesta a disposición, pero que, por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce no es recibida y aceptada por la autoridad aduanera para su aprehensión y **decomiso**?

PROBLEMA JURIDICO No. 2:

¿Cuál es la actuación administrativa que **debe** adelantar la autoridad aduanera para recibir o aceptar la entrega **de** la mercancía para su aprehensión y **decomiso**?

PROBLEMA JURIDICO No. 3:

¿Se configura la sanción **del** artículo 72 **del** Decreto ley 920 **de** 2023 cuando el usuario aduanero ha puesto a disposición la mercancía para su aprehensión y **decomiso**, y la autoridad aduanera no la recibe y acepta por no encontrarse en condiciones óptimas, ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce?

PROBLEMA JURIDICO No. 4.

¿**Debe** ser aprehendida la mercancía que no fue recibida y aceptada para su aprehensión y **decomiso** por no encontrarse en óptimas condiciones para su uso, es reparada o adecuada para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce?

TESIS JURIDICA No. 1:

Se encuentra incurso en causal **de** aprehensión y **decomiso** la mercancía que no es recibida y aceptada por la autoridad aduanera para su aprehensión por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural disfrute y goce.

TESIS JURIDICA No. 2:

La autoridad aduanera podrá adelantar investigaciones para corroborar o verificar el estado y condición **de** las mercancías para **determinar** si **debe** negarse a recibir y aceptar la entrega **de** estas para su aprehensión y **decomiso** con fundamento en el artículo 71 **del** Decreto ley 920 **de** 2023.

La U.A.E. DIAN también podrá practicar inspecciones administrativas, para verificar o esclarecer los hechos objeto **de** investigación administrativa adelantada por la autoridad aduanera. Durante la inspección administrativa, podrá recibir documentos y **decretar** las pruebas necesarias para verificar la condición, estado y naturaleza **de** las mercancías que están incursas en causal **de** aprehensión y **decomiso**.

TESIS JURIDICA No. 3:

22. No se configura la sanción **del** artículo 72 **del** Decreto ley 920 **de** 2023 ya que la mercancía fue puesta para su aprehensión y **decomiso**, pero esta no fue recibida y aceptada por la autoridad aduanera por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce.

TESIS JURÍDICA No. 4:

Al **desaparecer** las condiciones que impiden el uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce, la autoridad aduanera **deberá** aprehender la mercancía por encontrarse incurso en una causal **de** aprehensión y **decomiso** o en su **defecto**, aplicar la sanción **del** 200%.

▼ **Descriptores**

Mercancía en condiciones no óptimas para su uso y la aprehensión y **decomiso**

▼ **Fuentes Formales**

Artículos 3,71,72, 78 y 81 **Decreto** ley 920 **de** 2023

Artículos 581, 590 y 591 **Decreto** 1165 **de** 2019

▼ **Extracto**

1. Esta Subdirección está facultada para absolver las consultas escritas, presentadas **de** manera general, sobre la interpretación y aplicación **de** las normas tributarias, aduaneras y **de** fiscalización cambiaria, en lo **de** competencia **de** la DIAN¹. En este sentido, la doctrina emitida será **de** carácter general, no se referirá a asuntos particulares y se someterá a lo consagrado en el artículo 131 **de** la Ley 2010 **de** 2019².

PROBLEMA JURIDICO No. 1.

2. ¿Cuál es la situación jurídica **de** la mercancía que es puesta a disposición, pero que, por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce no es recibida y aceptada por la autoridad aduanera para su aprehensión y **decomiso**?

TESIS JURIDICA No. 1:

3. Se encuentra incurso en causal **de** aprehensión y **decomiso** la mercancía que no es recibida y aceptada por la autoridad aduanera para su aprehensión por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural disfrute y goce.

FUNDAMENTACIÓN:

4. El artículo 71 **del Decreto** ley 920 **de** 2023 establece que, la mercancía incurso en una causal **de** aprehensión y **decomiso**, previo al recibo y aceptación **de** su entrega, la autoridad aduanera **deberá** comprobar la condición, estado y naturaleza **de** esta.

5. Cuando no es posible el uso **de** la mercancía, conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce, la autoridad aduanera no la recibirá, ni aceptará su entrega para su aprehensión y **decomiso**.

6. En ese orden, la mercancía incurso en una causal **de** aprehensión y **decomiso** no podrá ser aprehendida y **decomisada** por la autoridad aduanera.

PROBLEMA JURIDICO No. 2:

7. ¿Cuál es la actuación administrativa que **debe** adelantar la autoridad aduanera para recibir o aceptar la entrega **de** la mercancía para su aprehensión y **decomiso**?

TESIS JURIDICA No. 2:

8. La autoridad aduanera podrá adelantar investigaciones para corroborar o verificar el estado y condición **de** las mercancías para **determinar** si **debe** negarse a recibir y aceptar la entrega **de** estas para su aprehensión y **decomiso** con fundamento en el artículo 71 **del Decreto** ley 920 **de** 2023.

9. La U.A.E. DIAN también podrá practicar inspecciones administrativas, para verificar o esclarecer los hechos objeto **de** investigación administrativa adelantada por la autoridad aduanera. Durante la inspección administrativa, podrá recibir documentos y **decretar** las pruebas necesarias para verificar la condición, estado y naturaleza **de** las mercancías que están incursas en causal **de** aprehensión y **decomiso**.

FUNDAMENTACIÓN:

10. El artículo 71 **del Decreto** ley 920 **de** 2023 establece que, respecto **de** la mercancía incurso en una causal **de** aprehensión y **decomiso**, la autoridad aduanera no recibirá ni aceptará la mercancía para su aprehensión y **decomiso**, cuando no es posible su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce.

11. **De** otro lado, el artículo 3 **del Decreto** ley 920 **de** 2023 le otorga facultades **de** fiscalización a la U.A.E.- DIAN en relación con el régimen sancionatorio, **decomiso** y procedimiento aduanero que "(...) comprende el desarrollo **de** investigaciones y controles³ necesarios, la imposición **de** sanciones y el **decomiso de** la mercancía, para asegurar el efectivo cumplimiento **de** las obligaciones contenidas en la normatividad aduanera, con posterioridad a la realización **de** cualquier trámite aduanero, así como verificar el cumplimiento **de** las obligaciones a cargo **de** los usuarios aduaneros."

12. La reseñada norma reitera que: "*Para el ejercicio **de** sus funciones en materia **de** fiscalización aduanera, la U.E.A -DIAN cuenta con facultades **de** fiscalización, respecto **de** investigaciones (...)" dentro **de** las cuales podrá:*

*6. Recibir **declaraciones**, testimonios, interrogatorios, confrontaciones, reconocimientos y practicar las **demás** pruebas necesarias, así como citar al usuario aduanero o a terceros para la práctica **de** dichas diligencias.*

*7. Solicitar a autoridades o personas extranjeras la práctica **de** pruebas que **deben** surtirse en el exterior, o practicarlas directamente, valorándolas conforme con la sana crítica, u obtenerlas en **desarrollo de** convenios internacionales **de** intercambio **de** información tributaria, aduanera y cambiaria.*

*10. Para efectos **de** control, extraer muestras **de** las mercancías en la cantidad estrictamente necesaria para la práctica **de** la diligencia o prueba respectiva.*

*11. En general, efectuar todas las diligencias y practicar las pruebas necesarias para **determinar** el correcto y oportuno cumplimiento **de** las obligaciones aduaneras y la **determinación de** liquidaciones oficiales, **decomisos** y la aplicación **de** las sanciones a que haya lugar.*

13. Igualmente, para el ejercicio **de** las funciones en materia **de** fiscalización aduanera, la U.E.A - DIAN cuenta con amplias facultades **de** fiscalización e investigación consagradas en el artículo 591 **del Decreto** 1165 **de** 2019⁴ y las establecidas en el Estatuto Tributario.

14. A la par, el artículo 581 **del Decreto 1165 de 2019**⁵ establece que en el control posterior o **de** fiscalización que se realiza sobre las mercancías, podrán adelantarse comprobaciones, estudios o investigaciones para **determinar** el acatamiento **de** la obligación aduanera por parte **de** los usuarios aduaneros.

15. A su vez, el artículo 81 **del Decreto ley 920 de 2023** contempla la inspección administrativa como medio probatorio para verificar o esclarecer hechos que están siendo objeto **de** una investigación administrativa adelantada por la autoridad aduanera.

16. Durante la diligencia **de** inspección administrativa podrán recibirse documentos y decretar todas las pruebas autorizadas por la normatividad aduanera y otros ordenamientos legales, siempre que se refieran a los hechos objeto **de** investigación, y previa la observancia **de** las ritualidades que le sean propias⁶.

17. **De** otra parte, el artículo 78 **del Decreto ley 920 de 2023** establece los siguientes medios **de** prueba: "Serán admisibles como medios **de** prueba los documentos propios **del** comercio exterior, los señalados en el presente **decreto**, en los acuerdos comerciales, convenios **de** cooperación y asistencia mutua y tratados suscritos por Colombia y, en lo que fuere pertinente, en el régimen probatorio previsto por el Estatuto Tributario y en el Código General **del** Proceso, tales como la **declaración de** parte, la confesión, el testimonio, interrogatorio **de** parte, el dictamen pericial, la inspección aduanera e inspección contable, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación **del** convencimiento **del** funcionario aduanero acerca **de** los hechos."

17. **De** lo antepuesto es dable colegir que:

18. La U.A.E. DIAN cuenta con amplias facultades **de** fiscalización aduanera para adelantar controles, investigaciones administrativas y realizar comprobaciones, estudios o investigaciones.

19. La autoridad aduanera podrá adelantar investigaciones para corroborar o verificar el estado y condición **de** las mercancías con el fin **de** **determinar si debe** negarse a recibir y aceptar la entrega **de** estas para su aprehensión y **decomiso** con fundamento en el artículo 71 **del Decreto ley 920 de 2023**.

20. A la par, la U.A.E. DIAN podrá practicar inspecciones administrativas, para verificar o esclarecer hechos que están siendo objeto **de** investigación administrativa adelantada por la autoridad aduanera. Durante la inspección administrativa, se podrá recibir documentos y **decretar** las pruebas necesarias para verificar la condición, estado y naturaleza **de** las mercancías que están incurso en causal **de** aprehensión y **decomiso**.

PROBLEMA JURIDICO No. 3:

21. ¿Se configura la sanción **del** artículo 72 **del Decreto ley 920 de 2023** cuando el usuario aduanero ha puesto a disposición la mercancía para su aprehensión y **decomiso**, y la autoridad aduanera no la recibe y acepta por no encontrarse en condiciones óptimas, ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce?

TESIS JURIDICA No. 3:

22. No se configura la sanción **del** artículo 72 **del Decreto ley 920 de 2023** ya que la mercancía fue puesta para su aprehensión y **decomiso**, pero esta no fue recibida y aceptada por la autoridad aduanera por no encontrarse en condiciones óptimas ni funcionales para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce.

FUNDAMENTACION:

23. El artículo 71 **del Decreto ley 920 de 2023** dispone que: "Entregada la mercancía, la autoridad aduanera **deberá** comprobar su condición, estado y naturaleza **dentro de** los quince (15) días hábiles siguientes, para proceder a su aceptación. En ningún caso se recibirán mercancías que evidencien que no es posible su uso, conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce.

24. Sobre la mercancía faltante se adelantará el proceso sancionatorio a que se refiere el artículo 72 **del** presente **decreto**".

25. A la par, el artículo 72 **del** citado **decreto** establece que la sanción **de multa del 200% del** valor en aduanas, o en su **defecto, de** su avalúo, se impondrá al importador y al poseedor o tenedor, según corresponda, cuando no es posible aprehender la mercancía porque no fue puesta a disposición **de** la autoridad aduanera y no se probó su legal introducción y permanencia en el territorio aduanero nacional.⁷

26. Así mismo, establece la reseñada norma que el porcentaje **de** la multa será **del** ciento cincuenta por ciento (150%) **del** valor **de** avalúo, cuando se acredite que no es posible ponerla a disposición, por tratarse **de** mercancía perecedera, o haber sido consumida, **destruida**, transformada, ensamblada; o por imposibilidad jurídica, entendiéndose por esta última, el embargo, secuestro, y **demás** medidas adoptadas por orden **de** autoridad judicial o administrativa.

27. Para efectos **de** conocer el significado **de** las palabras uso, y destruido utilizadas en los artículos 71 y 72 **del Decreto ley 920 de 2023**, se consultó al diccionario **de** la Real Academia Española. En el que el uso hace alusión al empleo o utilización y la destrucción a reducir a pedazos o a cenizas algo material.⁸

28. **De** lo antepuesto es dable concluir que:

29. El artículo 71 **del Decreto ley 920 de 2023** establece que la autoridad aduanera no podrá recibir o aceptar la mercancía para su aprehensión y **decomiso**, cuando esta no se encuentra en óptimas condiciones para su uso, conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce.

30. A la par, cuando el faltante **de** la mercancía a que hace alusión el último inciso **del** artículo 71 **ibidem**, no es puesta a disposición **de** la autoridad aduanera, se refiere a la mercancía que encontrándose en óptimas condiciones no se pone a disposición **de** la autoridad aduanera y, por tanto, procede la sanción **del** 200%.

31. En ese orden, para que se configure la sanción **del** 200% **deberán** concurrir todos los elementos que tipifican la conducta prevista en el artículo 72 **del** citado **decreto**. Uno **de** los elementos se presenta cuando el usuario aduanero no pone a disposición la mercancía incurso en causal **de** aprehensión y **decomiso** ante la autoridad aduanera.

32. Por el contrario, cuando el usuario aduanero si pone a disposición **de** la autoridad aduanera la mercancía y esta no es recibida y aceptada para su aprehensión y **decomiso** por no encontrarse en óptimas condiciones **de** uso, conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce, no se configura la sanción **del** 200%.

33. Ahora bien, la sanción reducida **del** 150% parte **de** la premisa **de** que el usuario aduanero no pone físicamente la mercancía a disposición **de** la autoridad aduanera porque **desapareció**, ya que se trataba **de** una mercancía perecedera, o fue consumida, **destruida**, transformada, ensamblada o por imposibilidad jurídica, entendiéndose por esta última, el embargo, secuestro, y **demás** medidas adoptadas por orden **de** autoridad judicial o administrativa.

34. En ese orden, no son equivalentes los conceptos utilizados en los artículos 71 y 72 **del Decreto ley 920 de 2023** respecto **de** la mercancía que no se encuentra en condiciones óptimas para ser usada conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce con la mercancía **destruida**.

35. Por consiguiente, solo las mercancías que encontrándose **destruidas** que hace imposible para el usuario aduanero ponerlas físicamente a disposición **de** la autoridad aduanera se aplica la sanción reducida **del** 150% prevista en el artículo 72 **del Decreto ley 920 de 2023**.

PROBLEMA JURIDICO No 4.

36. ¿**Debe** ser aprehendida la mercancía que no fue recibida y aceptada para su aprehensión y **decomiso** por no encontrarse en óptimas condiciones para su uso, es reparada o adecuada para su uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce?

TESIS JURÍDICA No. 4:

37. Al **desaparecer** las condiciones que impiden el uso conforme a su **destinación** natural, disfrute y goce, la autoridad aduanera **deberá** aprehender la mercancía por encontrarse incurso en una causal **de** aprehensión y **decomiso** o en su **defecto**, aplicar la sanción **del** 200%.

FUNDAMENTACION:

38. **De** acuerdo con el artículo 71 **del Decreto ley 920 de 2023** la razón que aduce la norma para que la autoridad aduanera se niegue a recibir o aceptar la entrega **de** la mercancía para su aprehensión y **decomiso**, es precisamente porque no se encuentra en óptimas condiciones para su uso, según su **destinación** natural, disfrute y goce.

39. Al **desaparecer** las anteriores condiciones, la autoridad aduanera no podrá negarse a recibir y aceptar la entrega **de** la mercancía para su aprehensión y **decomiso**; por tanto, **deberá** aprehenderla por encontrarse en causal **de** aprehensión y **decomiso**; y ante la imposibilidad **de** no poderla aprehender, aplicar la sanción **del** 200%.

En los anteriores términos se absuelve su petición y se recuerda que la normativa, jurisprudencia y doctrina en materia tributaria, aduanera y **de** fiscalización cambiaria, en lo **de** competencia **de** esta Entidad, puede consultarse en el normograma DIAN:
<https://normograma.dian.gov.co/dian/>.

¹ **De** conformidad con el numeral 4 **del** artículo 56 **del Decreto 1742 de 2020** y el artículo 7 **de** la Resolución DIAN 91 **de 2021**.

² **De** conformidad con el numeral 1 **del** artículo 56 **del Decreto 1742 de 2020** y el artículo 7-1 **de** la Resolución DIAN 91 **de 2021**.

³ Adicionalmente, el artículo 590 **del Decreto 1165 de 2019** establece que la fiscalización aduanera comprende el desarrollo de investigaciones y controles necesarios para asegurar el efectivo cumplimiento **de** las obligaciones contenidas en la normatividad aduanera, con posterioridad a la realización **de** cualquier trámite aduanero, así como verificar el cumplimiento **de** las obligaciones a cargo **de** los usuarios aduaneros. La fiscalización podrá ser integral, para verificar, además **de** dichas obligaciones, aquellas **de** naturaleza tributaria y cambiaria **de** competencia **de** la entidad.

⁴ **Dentro de** las facultades **de** fiscalización **del** artículo 591 **del Decreto 1165 de 2019** se **destacan** las siguientes:

2. Adelantar las investigaciones para establecer la ocurrencia **de** hechos generadores **de** obligaciones aduaneras, no **declaradas** o no satisfechas, o la ocurrencia **de** hechos constitutivos **de** infracción o **decomiso**.

5. Realizar acciones **de** control tendientes a verificar el cumplimiento **de** las obligaciones aduaneras.

9. Recibir **declaraciones**, testimonios, interrogatorios, confrontaciones, reconocimientos y practicar las **demás** pruebas necesarias, así como citar al usuario aduanero o a terceros para la práctica **de** dichas diligencias.

10. Solicitar a autoridades o personas extranjeras la práctica **de** pruebas que **deben** surtir en el exterior, o practicarlas directamente, valorándolas conforme con la sana crítica, u obtenerlas en **desarrollo de** convenios internacionales **de** intercambio **de** información tributaria, aduanera y cambiaria.

11. Solicitar el apoyo **de** las autoridades **del** Estado y **de** la fuerza pública, para la práctica **de** las diligencias en que así lo requiera.

⁵ ARTÍCULO 581. CONTROL POSTERIOR O DE FISCALIZACIÓN. En esta etapa el control se llevará a cabo sobre las mercancías, los documentos relativos a las operaciones comerciales, las operaciones **de** perfeccionamiento. Esto, mediante comprobaciones, estudios o investigaciones que buscan establecer el acatamiento **de** la obligación aduanera por parte **de** los usuarios aduaneros, la exactitud **de** los datos consignados en **declaraciones** aduaneras presentadas durante un **determinado** período **de** tiempo, el cumplimiento **de** los requisitos exigidos para un régimen o modalidad aduanera **determinada**, así como **de** los requisitos exigidos a las mercancías sometidas a un régimen aduanero con o sin pago **de** tributos aduaneros.

A estos efectos, se aplicarán controles por auditoría, por sectores o empresas, para lo cual se verificarán los libros pertinentes, registros, sistemas y soportes contables y datos comerciales, pertenecientes a las personas auditadas y sus relacionados. Los resultados se aplicarán a las **declaraciones** aduaneras que correspondan.

La autoridad aduanera podrá abstenerse **de** iniciar un proceso administrativo, en los eventos previstos por la reglamentación al respecto.

⁶ En la inspección administrativa podrá **decretarse** mediante auto que se notificará por correo o personalmente, **debiéndose** indicar en él, los hechos materia **de** la prueba y los funcionarios comisionados para practicarla.

La inspección administrativa se iniciará una vez notificado el auto que la ordene. **De** ella se levantará un acta que contenga todos los hechos, pruebas y fundamentos en que se sustenta y la fecha **de** cierre, **debiendo** ser suscrita por los funcionarios que la adelantaron.

Cuando **de** la práctica **de** la inspección administrativa se **derive** una actuación administrativa, el acta respectiva constituirá parte **de** la misma. Cuando la inspección se practique antes **de** promoverse el proceso administrativo correspondiente, el término para realizarla será **de** dos (2) meses, prorrogable por un periodo igual, contado a partir **del** acto que ordena la diligencia.

⁷ ARTÍCULO 72. SANCIÓN A APLICAR CUANDO NO SEA POSIBLE APREHENDER LA MERCANCÍA. Cuando no sea posible aprehender la mercancía porque no fue puesta a disposición **de** la autoridad aduanera y no se probó su legal Introducción y permanencia en el territorio aduanero nacional, la autoridad aduanera procederá con la aplicación **de** una sanción **de** multa equivalente al doscientos por ciento (200%) **del** valor en aduanas, o, en su **defecto**, **de** su avalúo, que se impondrá al importador y al poseedor o tenedor, según corresponda.

⁸ <https://dle.rae.es/uso?m=form>
<https://dle.rae.es/destruir?m=form>