

100208192-613

Bogotá, D.C., 30 de julio de 2024

Esta Subdirección está facultada para asesorar en materia jurídica, en el contexto del numeral 2 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020¹.

Mediante el Oficio 100155256 - 42 del 12 de junio de 2024 se formulan los siguientes interrogantes:

- (i) Es procedente al tenor de lo dispuesto en el artículo 84² del Decreto 920 de 2023, asimilar los efectos jurídicos del acto administrativo que ordena el decomiso definitivo de las mercancías a los efectos de la cancelación de levante en el procedimiento de devolución o compensación de obligaciones aduaneras contenido en el numeral 5³ artículo 728 del decreto 1165 de 2019. En caso de que su respuesta sea negativa por favor informar ¿Cuál es el acto administrativo que se debe allegar para el trámite de devolución o compensación?
- (ii) Es dable jurídicamente aplicar en el procedimiento de devolución o compensación de obligaciones aduaneras previsto en el artículo 728 del Decreto 1165 de 2019, el lineamiento contenido en el Concepto General 032143 - interno

¹ De conformidad con el numeral 2 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020 y el artículo 7 de la Resolución DIAN 91 de 2021.
² Asesorar de manera general, en materia jurídica, al Director General y a los demás Directores del Nivel Central. Esta asesoría no será vinculante para el solicitante.

² **ARTÍCULO 84. EFECTOS DEL ACTA DE APREHENSIÓN EN LA AUTORIZACIÓN DE LEVANTE.** El levante otorgado a las mercancías constituye una autorización, cuya vigencia está sometida a la satisfacción continua de los requisitos que dieron lugar a su otorgamiento.

³ 5. Cuando hubiere lugar a cancelación del levante. Para los efectos del presente decreto, se entiende por pago en exceso las sumas de dinero pagadas de más, en relación con tributos aduaneros, rescate o sanciones determinadas en una declaración o acto administrativo en firme.

1465 - del 31 de diciembre de 2019⁴, sobre la facultad que tiene la autoridad aduanera de cancelar el levante de oficio o a petición de parte, cuando se demuestre que desaparecieron las exigencias que dieron lugar a su otorgamiento.

(iii) Es procedente aplicar en el procedimiento de devolución o compensación de obligaciones aduaneras, las disposiciones señaladas en el Decreto 920 de 2023, cuando no existan causales para la aprehensión y/o decomiso de una mercancía, sino el pago en exceso de un tributo aduanero

(iv) Cuál es el procedimiento que debe llevar a cabo la Autoridad Aduanera con el fin de atender las solicitudes de cancelación y/o anulación de declaraciones de importación, en cuyo caso se ha verificado un pago en exceso o en su defecto que la mercancía amparada no arribó al territorio nacional previo al pago de los tributos aduaneros para su importación.

Al respecto, se considera lo siguiente:

Sea lo primero distinguir los siguientes conceptos de **pago en exceso, pago de lo no debido, cancelación de la autorización del levante** en el marco del Decreto 1165 de 2019 y Decreto ley 920 de 2023:

1. Pago en exceso

Son causales de pago en exceso, los siguientes eventos previstos en el artículo 728 del Decreto 1165 de 2019, así:

ARTÍCULO 728. CAUSALES DE PAGOS EN EXCESO. La compensación o devolución procederá en los siguientes eventos:

1. Cuando se hubiere expedido una liquidación oficial de corrección en la que se reduzca el valor a pagar por concepto de tributos aduaneros, rescate y/o sanciones.
2. Cuando se hubiere pagado una suma mayor a la liquidada y debida por concepto de tributos aduaneros, rescate y/o sanciones.
3. Cuando se hubieren efectuado pagos por concepto de derechos antidumping o compensatorios provisionales y estos no se impongan definitivamente, o se impongan en una menor cantidad.
4. Cuando al resolverse los recursos de la actuación administrativa se advierta que existió un pago en exceso, en la misma providencia se ordenará el reconocimiento de dichas sumas.
- 5. Cuando hubiere lugar a cancelación del levante.** Para los efectos del presente decreto, se entiende por pago en exceso las sumas de dinero pagadas de más, en relación con tributos aduaneros, rescate o sanciones determinadas en una declaración o acto administrativo en firme. (...) (Negritas fuera de texto)

⁴ ¿La Dirección Seccional de Aduanas que otorgó el levante puede cancelar el mismo, de oficio o a petición de parte?, señala que:

“La Dirección Seccional de Aduanas que otorgó el levante, no puede perder de vista la facultad que tiene de cancelar el mismo, de oficio o a petición de parte, cuando existan fundamentos que demuestran que desaparecieron las exigencias que dieron lugar a su otorgamiento.”

De lo antepuesto, es dable señalar que configurada y acreditada alguna de las causales de pago en exceso relacionadas en el artículo 728 del Decreto 1165 de 2019, procederá el procedimiento de devolución o compensación de obligaciones aduaneras previsto en el citado artículo.

2. Pago de lo no debido.

De conformidad con el artículo 728 del Decreto 1165 de 2019, los eventos no contemplados en las causales del citado artículo como pago en exceso, se tendrán como pago de lo no debido, entendiéndose por tal, el efectuado sin existir una operación de comercio exterior u obligación aduanera que lo justifique.

Para el efecto, se trae un ejemplo de pago de lo no debido:

Cuando una declaración de importación ha sido presentada en el servicio informático electrónico con pago de tributos aduaneros, sin haberse obtenido la autorización del levante. En este caso, la doctrina aduanera⁵ ha señalado que dicha declaración no produce efectos, conforme el numeral 1 del artículo 189 del Decreto 1165 de 2019⁶, por tanto, procede la solicitud de devolución por pago de lo no debido, pues, el importador ha efectuado un pago sin que exista causa legal que soporte la existencia de la obligación.

3. Cancelación de la autorización del levante

El concepto de cancelación de la autorización del levante, (ya sea automático o como resultado de inspección aduanera), ha sido desarrollado por la doctrina aduanera a través del Concepto 095 de 1996 en el siguiente sentido:

En materia aduanera, el levante, como se expresó anteriormente, permite al importador retirar la mercancía del depósito habilitado, una vez culminado el proceso de importación; de tal manera que mientras dicha autorización no se obtenga, el importador tiene un obstáculo jurídico para ejercer el libre comercio y el libre derecho que le asiste sobre la mercancía importada. Normalmente, para remover dicho obstáculo jurídico, el importador debería acreditar con antelación a la autorización, el cumplimiento de los requisitos previstos en las normas aduaneras, que permitan determinar que la mercancía se introdujo legalmente al País. (...) el levante permite suponer, por lo menos en principio (basados en la buena fe), que el importador cumplió con los requisitos y procedimientos exigidos en la legislación aduanera, es claro que el cumplimiento de tales requisitos permanecen en el tiempo y que por lo tanto pueden acreditarse en el momento en que las autoridades aduaneras así lo requieran conforme el fortalecimiento del control de fiscalización posterior, pues de no hacerlo, es claro que la autorización de levante carece de los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su otorgamiento. Al perder tales fundamentos, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales puede proceder a "cancelar" dicha autorización, e iniciar

⁵Oficio 023113 de agosto 28 de 2017 y Concepto 000369 del 15 de marzo de 2018. "(...) al no haberse obtenido autorización de levante, la declaración de importación no produce efectos, conforme al artículo 132 del Decreto 2685 de 1999, y en consecuencia, no se configura ni una "operación de comercio exterior" ni una "obligación aduanera".

⁶ **ARTÍCULO 189. DECLARACIONES QUE NO PRODUCEN EFECTO.** No producirá efecto alguno la Declaración de Importación cuando:

1. No se haga constar en ella la autorización del levante de la mercancía;

las investigaciones conducentes a definir la situación jurídica de la mercancía aprehendida (...) la figura de la "cancelación " (...) es aplicable a aquellos actos cuya vigencia está "condicionada" a la satisfacción continua de los requisitos que sirvieron de base para su expedición (...).

En línea con lo anterior, se trae como ejemplo los siguientes eventos que dan lugar a la cancelación de la autorización del levante de la declaración de importación:

- a) Cuando no se han cumplido con todos los requisitos legales establecidos por la norma aduanera para la nacionalización⁷ de las mercancías, y esta, se encuentre incurrida en alguna causal de aprehensión y decomiso. Lo antepuesto, está acorde con lo dispuesto en el primer inciso del artículo 84 del Decreto ley 920 de 2023.⁸
- b) Cuando se presentan dos declaraciones de importación, con dos levantes automáticos, habrá lugar a cancelarse el segundo levante, toda vez que de conformidad con los artículos 178 al 187 del Decreto 1165 de 2019 una mercancía solamente puede estar amparada por una declaración de importación y un único levante.⁹ También aplica cuando se trata de dos levantes, automático o como resultado de inspección aduanera).

En lo que concierne al punto a), decomisada la mercancía dentro del proceso ordinario de decomiso, el artículo 84 del Decreto ley 920 de 2023 señala que: "En firme el acto administrativo que ordena el decomiso de las mercancías, **se entiende cancelado automáticamente el levante de la declaración de importación correspondiente.**" (negrillas fuera de texto)

A la par, el párrafo del artículo 92 del citado decreto establece para las mercancías con decomiso directo que: "Con el acta de aprehensión y decomiso directo en firme, queda automáticamente cancelado el levante de las declaraciones con las cuales se pretendió amparar la mercancía." (subrayado fuera de texto)

En concordancia con lo anterior, el artículo 12 de la Resolución 095 de 2023 establece que: "*Una vez en firme el acto administrativo que ordena el decomiso de las mercancías se entiende cancelada la autorización de levante de la declaración de importación, **debiéndose indicar de manera expresa esta circunstancia en el acto administrativo, sin que la autoridad aduanera requiera adelantar un procedimiento adicional.***" (Negrillas fuera de texto)¹⁰

⁷ Definición Artículo 3 del Decreto 1165 de 2019. Nacionalización de mercancías. Consiste en el cumplimiento de todos los trámites exigidos por las normas aduaneras para permitir a las mercancías introducidas al territorio aduanero nacional, ser sometidas a la modalidad de importación que corresponda. La nacionalización comprende desde la presentación de la declaración aduanera hasta la culminación del régimen de importación correspondiente que, mediante el otorgamiento del levante por parte de la autoridad aduanera, garantice su libre disposición.

⁸ **ARTÍCULO 84. EFECTOS DEL ACTA DE APREHENSIÓN EN LA AUTORIZACIÓN DE LEVANTE.** El levante otorgado a las mercancías constituye una autorización, cuya vigencia está sometida a la satisfacción continua de los requisitos que dieron lugar a su otorgamiento.

⁹ Concepto 003259 int 369 del 21 de mayo de 2024.

¹⁰ **ARTÍCULO 90. ACTO ADMINISTRATIVO QUE DECIDE DE FONDO.**

2. Contenido del acto administrativo. La resolución que decide de fondo el decomiso ordinario contendrá (...)

2.8. La cancelación del levante, el decomiso de las mercancías y, en consecuencia, la declaratoria de propiedad de la Nación - Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, sobre las mismas.

De lo antepuesto, es dable afirmar que en el marco del Decreto ley 920 de 2023 no está contemplado el procedimiento de cancelación de levante tramitado de oficio o a solicitud de parte del artículo 650 del Decreto 1165 de 2019, por encontrarse derogado por el artículo 155 del decreto ley.

En ese orden, será suficiente con el decomiso de la mercancía para que por virtud de la norma se entienda cancelada la autorización del levante de la declaración de importación.

Frente al punto b) una misma mercancía puede ser objeto de dos declaraciones diferentes y cada una recibe un levante diferente, (ya sea automático o como resultado de inspección aduanera).

A continuación, encontrarán una representación de esta situación:

D1 – M1 – L1

D2 – M1 – L2

D: Declaración. **M:** Mercancía. **L:** Levante

En este caso, aplica lo previsto en el Concepto Concepto 003259 int 369 del 21 de mayo de 2024; es decir, el área de Operación Aduanera puede adelantar el trámite de cancelación del levante 2 (L2) de la declaración 2 (D2) pues la mercancía (M1) ya estaba amparada por la declaración 1 (D1) con el levante 1 (L1).

En consecuencia, en estos eventos de duplicidad o multiplicidad de declaraciones, resulta jurídicamente procedente la presentación por parte del usuario aduanero de un Derecho de Petición solicitando la cancelación de los levantes generados en exceso sobre la misma mercancía ante la dependencia de operación aduanera de la Dirección Seccional respectiva, con la relación de los hechos y la acreditación de los documentos que soportan dicha solicitud.

De otro lado, para que proceda la devolución o compensación por el numeral 5 del artículo 728 del Decreto 1165 de 2019 es menester señalar que la cancelación de la autorización del levante se acreditará con:

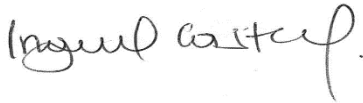
1- acto administrativo de decomiso en firme. (tratándose de mercancías decomisadas del **punto a**).

2- documento expedido por el área de operación aduanera con el que se acredita que operó la cancelación de la autorización del levante de la declaración de importación. (tratándose de una mercancía amparada con dos o más declaraciones de importación con autorizaciones de levantes señaladas en el **punto b**).

3- Sin perjuicio de los demás documentos que deben acompañar a la solicitud según el artículo 729 del Decreto 1165 de 2019.¹¹

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/>.

Atentamente,



INGRID CASTAÑEDA CEPEDA

Subdirectora de Normativa y Doctrina (A)

Dirección de Gestión Jurídica

U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN

Dirección: Cra. 8 # 6C-38 Edificio San Agustín - Piso 4

Bogotá, D.C.

www.dian.gov.co

Proyectó: Ángela Helena Álvarez Álvarez

Revisó: Comité de Normativa y Doctrina del 26/07/2024

¹¹ **ARTÍCULO 729. REQUISITOS ESPECIALES.** Además de los requisitos previstos en el Estatuto Tributario y las normas que lo reglamenten o adicionen, la solicitud de compensación o devolución para pagos en exceso y pago de lo no debido, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

1. Presentarse personalmente por el importador, su representante legal o su apoderado. Los usuarios aduaneros también lo podrán hacer a través de sus representantes acreditados ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).
2. Indicación del número y fecha de la aceptación de la declaración de importación, número y fecha del levante o número y fecha del recibo de pago.
3. Número y fecha del acto administrativo contentivo de la liquidación oficial mediante la cual se disminuyen los valores de la declaración de importación.
4. Copia de la declaración de importación, cuando no se haya autorizado el levante total de la mercancía.
5. Número y fecha de aceptación de la declaración de importación o recibo de pago, en que conste la cancelación de los derechos antidumping o compensatorios.
6. Cuando se solicite la devolución del impuesto sobre las ventas por la importación de bienes que den derecho a descuento tributario en el impuesto sobre la renta, o a impuesto descontable en el impuesto sobre las ventas, deberá adjuntarse certificado de revisor fiscal o contador público, según el caso, en el que conste que el valor solicitado no se ha contabilizado ni se contabilizará como costo o deducción, ni se ha llevado ni se llevará como descuento tributario, ni impuesto descontable; o la manifestación por escrito del importador en tal sentido cuando no esté obligado a llevar contabilidad.
7. Cuando se solicite la devolución del arancel pagado por la importación de bienes que de derecho a costo o deducción en el impuesto sobre la renta, deberá adjuntarse certificado de revisor fiscal o contador público, según el caso, en el que conste que el valor solicitado no se ha contabilizado, ni se contabilizará, como costo o deducción, o la manifestación por escrito del importador en tal sentido cuando no esté obligado a llevar contabilidad.
8. Los demás documentos necesarios para comprobar el pago en exceso o de lo no debido.

Todos los documentos antes citados se anexarán a la solicitud de compensación o devolución. Tratándose de actos administrativos, llevarán la constancia de notificación y ejecutoria.

Subdirección de Normativa y Doctrina

Carrera 8 # 6C-54. Piso 4. Edificio San Agustín | (601) 7428973 - 3103158107

Código postal 111711

www.dian.gov.co

Formule su petición, queja, sugerencia o reclamo en el Sistema PQSR de la DIAN