Dirección de Gestión Jurídica

RADICADO VIRTUAL
000S2021900829

100202208-027

Bogotá, 03 de Febrero de 2021

Señores
CONTRIBUYENTES
UAE-DIAN
Bogotá D.C.
juridicanormativa@dian.gov.co

Ref. Concepto general unificado garantías: doctrina y línea sobre el procedimiento en sede administrativa

De conformidad con los artículos 19 y 38 del Decreto 4048 de 2008, en concordancia con el artículo 7 de la Resolución 204 de 2014, se avoca conocimiento para expedir el presente "CONCEPTO GENERAL UNIFICADO GARANTÍAS: DOCTRINA Y LÍNEA SOBRE EL PROCEDIMIENTO EN SEDE ADMINISTRATIVA"

Atentamente

LILIANA ANDREA FORERO GÓMEZ
Directora de Gestión Jurídica
Dirección de Gestión Jurídica UAE – DIAN
Carrera 8ª No. 6C – 38 Piso 4 Edificio San Agustín
PBX 6079999 ext 904101
Bogotá

ANEXO Concepto general unificado garantías: doctrina y línea sobre el procedimiento en sede administrativa

TABLA DE CONTENIDO
CONCEPTO GENERAL UNIFICADO GARANTÍAS: DOCTRINA Y LÍNEA SOBRE EL PROCEDIMIENTO EN SEDE ADMINISTRATIVA

TÍTULO 1 **15**

CONCEPTOS Y DISPOSICIONES GENERALES **15**

1.1. ¿Qué es una garantía? 15

1.2. ¿Qué es una póliza? 16

1.3. ¿Qué es el seguro de cumplimiento? 17

1.4. ¿Cuál es el objeto y cuáles son las partes en el contrato de seguro? 18

1.5. ¿Cuáles son los elementos esenciales del contrato de seguro? 19
1.5.1. ¿Es posible eliminar la exigencia de allegar a las actuaciones que se surten ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el recibo de pago de la prima de las garantías de cumplimiento suscritas en materia contractual y en las demás disposiciones en las que obra como asegurado/beneficiario la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales? 20
1.5.2. ¿Cuál es el valor de la unidad de valor tributario – UVT aplicable al valor asegurado de las garantías? 21

1.6. ¿Cuál es el límite de responsabilidad de las aseguradoras y/o garantes? 21

1.7. ¿En qué calidad se vinculan las aseguradoras? 22

1.8. ¿Cuál es el alcance de las garantías aduaneras? 23

1.9. ¿Cómo opera la cláusula de restablecimiento automático del valor asegurado por pago de siniestros, al monto inicialmente establecido, a la que se refiere el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019?, ¿Puede aceptarse la póliza que no tenga la referida cláusula referida?, y ¿En estos casos es obligatorio modificar la vigencia de la póliza vigente? 24

1.10. ¿Es viable cancelar pólizas incompletas o en fotocopias? 26

TÍTULO 2 **27**

TIPOS DE GARANTÍAS **27**

2.1. ¿Cuáles son los tipos de garantías que se constituyen ante la DIAN? 27

TÍTULO 3 **28**

CLASES DE GARANTÍAS **28**

3.1. ¿Cuáles son las clases de garantías que se constituyen ante la DIAN? 28

3.2. Garantías Globales 29
3.2.1. ¿Cuál es el objeto de las garantías globales? 29
3.2.2. ¿Quiénes son los obligados a constituir garantías globales? 29
3.2.3. ¿Cuál es la vigencia de las garantías globales? 30
3.2.4. ¿Cuándo se deben renovar las garantías globales y cuál es el efecto de no hacerlo en la oportunidad legal? 30
3.2.4.1. ¿Cuál es el monto para realizar las renovaciones de las garantías y los requisitos para que procedan las disminuciones? 31
3.2.4.2. ¿Cuáles son las condiciones para que apliquen las disminuciones al momento de las renovaciones? 31
3.2.4.2.1. ¿Cuál es la reducción para la constitución de garantías constituidas por un Operador Económico Autorizado? 32
3.2.4.2.2. ¿Si un usuario aduanero antes de la entrada en vigencia del Decreto 1165 de 2019, ha realizado más de tres renovaciones de garantía globales; conforme a lo dispuesto en la actual normatividad podrá aplicarse la disminución de la cuantía originalmente constituida al veinticinco por ciento (25%) toda vez que al momento de la renovación, el usuario aduanero no presenta antecedentes durante los treinta y seis (36) meses anteriores, correspondientes a infracciones gravísimas o graves contenidas en el mencionado Decreto, no ha sido sancionado mediante acto administrativo en firme o las ha aceptado en virtud del allanamiento, además, de que está al día con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias? 32
3.2.4.3. ¿Es procedente reducir al 25% el monto de una garantía global en la tercera o subsiguientes renovaciones, cuando previamente no se hizo uso de las disminuciones previstas en los numerales 2.1 y 2.2 del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019? 33
3.2.4.4. ¿Cuál es la consecuencia, de que se venza la garantía y no se haya presentado la solicitud de renovación? 34
3.2.4.5. ¿Cuál es el término para presentar la modificación de la garantía y la consecuencia si no se presenta? 35
3.2.4.6. ¿Se pueden aceptar las pólizas o garantías presentadas por las agencias de aduanas, depósitos y empresas transportadoras, con la presentación de la solicitud de modificación que estos presentaron a la aseguradora? 35
3.2.5. ¿Cuáles son los requisitos de las garantías globales? 36
3.2.6. ¿Cuáles son los montos asegurables de las garantías globales para cada usuario aduanero? 37
3.2.6.1. Consorcios y Uniones Temporales. 37
3.2.6.2. Agencias de Aduanas. 37
3.2.6.3. Usuario Aduanero Permanente. 37
3.2.6.4. Usuario Altamente Exportador. 38
3.2.6.5. Sociedades de Comercialización Internacional 38
3.2.6.6. Muelles o Puertos Públicos y Privados 38

3.2.6.7. Puertos o muelles Públicos o Privados y Depósitos habilitados públicos o privados. 38
3.2.6.8. Depósitos públicos 39
3.2.6.9. Depósitos privados. 40
3.2.6.10. Depósitos privados para transformación y/o ensamble. 41
3.2.6.11. Depósitos privados para procesamiento industrial. 41
3.2.6.12. Depósitos privados para distribución internacional. 41
3.2.6.13. Depósitos privados aeronáuticos. 41
3.2.6.14. Depósitos para envíos urgentes. 41
3.2.6.15. Depósitos de provisiones de a bordo para consumo y para llevar. 42
3.2.6.16. Depósitos francos. 42
3.2.6.17. Centros de Distribución Logística Internacional 42
3.2.6.18. Agentes de Carga Internacional en el modo marítimo. 42
3.2.6.19. Habilitación de un punto de ingreso y/o salida para la importación y/o exportación por poliductos y/o oleoductos. 42
3.2.6.20. Agentes aeroportuarios y terrestres, así como los agentes de carga internacional en el modo aéreo. 42
3.2.6.21. Habilitaciones de las Instalaciones Industriales. 43
3.2.6.22. Intermediarios de Envíos Urgentes. 43
3.2.6.23. Transito Aduanero. 43
3.2.6.24. Operador de Transporte Multimodal. 43
3.2.6.25. Operación de Cabotaje especial. 44
3.2.6.26. Operación de Cabotaje. 44
3.2.6.27. Usuario operador de zona franca. 44
3.2.6.28. Salas de exhibición. 44
3.2.6.29. Mercancías en tránsito desde el Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para su embarque a otros puertos nacionales o extranjeros. 44
3.2.6.30. Depósitos Públicos para Distribución Internacional en el Régimen Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. 44
3.2.6.31. Usuarios Aptos. 45
3.2.7. ¿Quién es el competente para aprobar una garantía global y cuando se entiende aprobada? 45
3.2.8. ¿Qué anexos se deben presentar a la solicitud de aprobación de una garantía global? 45
3.2.9. ¿Quién y cómo se debe presentar la solicitud de aprobación de una garantía global? 46
3.2.10. ¿Cuándo se entienden presentadas a través del servicio informático electrónico las garantías globales? 47
3.2.11. ¿Cuándo se rechaza una garantía global? 47
3.2.12. ¿Qué se debe hacer cuando se afecta una garantía global? 48
3.2.13. ¿Cuál es la dependencia encargada del archivo, custodia y control de las garantías globales? 49
3.2.14. ¿Cuál es el trámite de devolución de las garantías globales al tomador o asegurador? 49
3.2.15. ¿Cuál es el trámite manual para la aprobación de garantías globales? 49
3.2.16. Temáticas Especiales 50

3.2.16.1. ¿Las empresas transportadoras con inscripción y póliza vigente para realizar operaciones de cabotaje deben constituir garantía adicional para realizar operaciones de cabotaje especial? 50
3.2.16.2. ¿La garantía global constituida con ocasión de la autorización, reconocimiento e inscripción de un usuario aduanero permanente, ampara la finalización de la modalidad de transito aduanero, cuando dicha modalidad, se realiza en medios de transporte pertenecientes a estos, que a su vez son declarantes de la misma? 52
3.2.16.3. ¿Procede la sanción prevista en el numeral 2.1 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019, por no presentar para control de la modalidad declarada, ante la División de Operación Aduanera donde se formaliza la operación, una garantía específica o global cuando por prescripción de disposiciones especiales las primeras no se exigen en determinadas circunstancias y las segundas son objeto de aprobación con ocasión de la inscripción o autorización del usuario? 53
3.2.16.4. ¿Cuál es la razón por la que debe señalarse expresamente que el consorcio o unión temporal es consignatario de la mercancía en una garantía global? 55
3.2.16.5. ¿Un Usuario Altamente Exportador incurre en infracción administrativa aduanera por haber realizado operaciones de exportación sin haber renovado la garantía dentro de la oportunidad legal? 55
3.2.16.6. ¿La garantía global constituida por los Usuarios Altamente Exportadores, cobija la constitución de garantía de que trata el artículo 860 del Estatuto Tributario, a efectos de obtener dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud, la devolución de saldos a favor del IVA por concepto de exportaciones realizadas? 58
3.2.16.7. ¿Los usuarios aduaneros permanentes pueden optar por afianzar el pago de derechos antidumping provisionales mediante la garantía global previamente constituida en virtud de su calidad? 60
3.2.16.8. ¿Es viable constituir una sola garantía global que ampare las obligaciones aduaneras adquiridas cuando un mismo titular obtenga la habilitación de un depósito privado y otro depósito de transformación y/o ensamble y este último a su vez, tenga resoluciones de desplazamiento de mercancía fuera del depósito por razones industriales? 63
3.2.16.9. ¿Ante la ausencia de contratos con el estado, ¿los consorcios pueden efectuar operaciones de comercio exterior, sin necesidad de constituir garantía global? 66
3.2.16.10. ¿Si un exportador cuenta con autorización de OEA y es una sociedad de comercialización internacional, se encuentra eximido de constituir garantía o póliza global? 66
3.2.16.11. ¿Cuál es la situación jurídica de los certificados al proveedor expedidos en las fechas en que una sociedad de comercialización internacional no contaba con la garantía de que trata el artículo 67 del Decreto 1165 de 2019? 67
3.2.16.12. ¿Un consorcio o unión temporal tiene la obligación de constituir garantía específica de que trata el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019 para la ejecución de operaciones bajo la modalidad de importación temporal? 69
3.2.16.13. ¿Qué ampara la garantía de los Usuarios Aptos y cuál es la consecuencia de perder dicha calidad? 71
3.2.16.14. ¿De conformidad con lo previsto en el Decreto 1206 de 2020, qué modificación deben realizar los usuarios aptos de que trata el artículo 693 de la Resolución 046 de 2019 a sus garantías globales aprobadas?, ¿El artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, sustituye la disposición legal actualmente amparada por las garantías de cumplimiento de disposiciones

legales constituidas y aprobadas bajo el artículo 693 de la Resolución 46 de 2019?, y ¿Para hacer uso de los tratamientos de que trata el artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, los usuarios que fueron considerados aptos en virtud de lo señalado en el artículo 693 de la Resolución 46 de 2019, deben cumplir con lo previsto en el parágrafo 3 del artículo 2 del Decreto 1206 de 2020? 71

3.3. Garantías Específicas 74
3.3.1. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de importación? 74
3.3.1.1. Reexportación del medio de transporte. 74
3.3.1.1.1. Procedencia: 74
3.3.1.2. Autorización de levante. 74
3.3.1.2.1. Controversias de valor: 75
3.3.1.2.1.1. Procedencia: 75
3.3.1.2.1.2. Monto asegurable: 77
3.3.1.2.1.3. Objeto de la Garantía: 77
3.3.1.2.1.4. Término de vigencia: 77
3.3.1.2.1.5. ¿Cuál es el procedimiento que debe realizar el importador o inspector de la DIAN, cuando con fundamento en el numeral 5.1 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, el inspector niega el levante y la garantía de que trata el numeral 5.1.2., no alcanzó a ser aprobada por el GIT de garantías de la DIAN por cuanto fue presentada el último día de vencimiento de términos? Y ¿sí se debe proceder con el pago del reajuste o hay alguna forma de restablecer los términos para presentar nuevamente la póliza que garantice el valor? 77
3.3.1.2.2. Controversias por errores en la subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad, tratamientos preferenciales: 78
3.3.1.2.2.1. Procedencia: 79
3.3.1.2.2.2. Monto asegurable: 79
3.3.1.2.2.3. Objeto de la Garantía 79
3.3.1.2.2.4. Término de vigencia: 79
3.3.1.2.3. Controversias para la entrega del certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo o en su defecto el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar: 79
3.3.1.2.3.1. Procedencia: 79
3.3.1.2.3.2. Monto asegurable: 80
3.3.1.2.3.3. Objeto de la Garantía: 80
3.3.1.2.3.4. Término de vigencia: 80
3.3.1.2.3.5. ¿En los eventos de que trata el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, quién debe constituir la garantía que asegure la obtención y entrega a la aduana del certificado de origen, o en su defecto, el pago de los tributos aduaneros y sanciones correspondientes? 80
3.3.1.3. Procedencia del levante con posterioridad a la formulación de requerimiento especial aduanero: 82
3.3.1.3.1. Procedencia 82
3.3.1.3.2. Monto asegurable: 83
3.3.1.3.3. Objeto de la Garantía: 83
3.3.1.3.4. Término de vigencia: 83

3.3.1.4. Importación de papel destinado a la edición de libros y revistas de carácter científico y cultural: 83
3.3.1.4.1. Procedencia 83
3.3.1.4.2. Monto asegurable: 84
3.3.1.4.3. Objeto de la Garantía 84
3.3.1.4.4. Término de vigencia: 84
3.3.1.4.5 ¿En qué porcentaje debe hacerse efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales que ampara una importación con franquicia arancelaria al tenor de lo dispuesto por el Decreto 2893 de 1991, respecto de la cual se cumplen los requisitos para obtener dicha franquicia, cuando parte de la mercancía importada es hurtada? 84
3.3.1.4.6. ¿Debe hacerse efectiva la garantía que ampara la importación con franquicia de papel destinado a la edición o impresión de libros y revistas de carácter científico o cultural y suspenderse el beneficio de la exención por un período de dos (2) años, si durante el término de vigencia de la póliza el papel no fue utilizado por falta de demanda y permanece la totalidad en el almacén? 85
3.3.1.5. Importación en cumplimiento de garantía: 87
3.3.1.5.2. Monto asegurable: 87
3.3.1.5.3. Objeto de la Garantía: 87
3.3.1.5.4. Término de vigencia: 87
3.3.1.6. Importaciones temporales para rexportación en el mismo estado. 87
3.3.1.6.1. Procedencia: 88
3.3.1.6.2. Monto asegurable 88
3.3.1.6.3. Objeto de la Garantía 88
3.3.1.6.4. Término de vigencia: 89
3.3.1.6.5. Modificación de la garantía: 89
3.3.1.6.6. Temáticas Especiales. 90
3.3.1.6.6.1. ¿En fusiones por absorción de sociedades, se debe modificar la declaración de importación y la garantía otorgada respecto de aquellas aeronaves sometidas a importación temporal de largo plazo bajo contrato de arrendamiento financiero `leasing´ de las cuales antes era arrendataria la compañía absorbida y actualmente lo es la absorbente? 90
3.3.1.6.6.2. ¿En una importación temporal de mercancías en arrendamiento que supera los cinco años, cual es el objeto asegurable y el monto de la renovación de la póliza al finalizar el quinto año, teniendo en cuenta que a esta fecha la totalidad de tributos aduaneros ya fue cancelada? 91
3.3.1.6.6.3. ¿Es procedente declarar el incumplimiento y ordenar hacer efectiva la póliza que garantiza la obligación adquirida por el importador de finalizar oportunamente el régimen de importación temporal a corto plazo, cuando el importador, vencido el término de la importación temporal reexporta la mercancía? 92
3.3.1.6.6.4. ¿La póliza otorgada por los usuarios aduaneros permanentes, cubre las obligaciones derivadas de una importación temporal efectuada por dicho sujeto? 93
3.3.1.6.6.5. ¿Bajo qué modalidad de importación, qué garantía se debe acreditar, y que requisitos deben exigirse para efectos de introducir a territorio nacional contenedores que transporten mercancías de procedencia extranjera? 94
3.3.1.6.6.6. ¿Cuándo se ha legalizado una importación temporal para reexportación en el mismo estado, procede la efectividad de su garantía? 95

3.3.1.6.6.6.7. ¿Cómo debe calcularse el monto de la garantía específica constituida para salvaguardar el cumplimiento de las obligaciones en una importación temporal de corto plazo? 96
3.3.1.6.6.8. ¿Cuál es el monto de la garantía que se debe constituir en la importación temporal de una aeronave realizada por una empresa nacional de transporte público aéreo? 97
3.3.1.6.6.9. ¿Pueden ampararse las importaciones temporales por leasing con las garantías de los usuarios aduaneros permanentes, así el tiempo de amparo de la habilitación como usuario aduanero sea inferior al de la importación temporal? 98
3.3.1.6.6.10. ¿La no cancelación de cualquiera de las cuotas de una importación temporal a largo plazo generaría la declaración de incumplimiento de la modalidad de importación temporal y por consiguiente la efectividad de la garantía? 99
3.3.1.6.6.11. ¿Cuál es la situación de las aseguradoras cuando la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo estado finalizó con la destrucción por fuerza mayor o caso fortuito? 103
3.3.1.6.6.12. ¿En el evento en que se realice el control a la mitad del plazo de la modalidad de importación temporal a largo plazo, o antes de este, en cumplimiento del parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, el incumplimiento deberá ser declarado solo por las primeras cinco cuotas o por las respectivas cuotas no pagadas que se han causado al momento del control, o en virtud de la facultad de ordenar la finalización de oficio, se podrán incluir el pago del resto las cuotas pendientes que aún no han sido causadas? 103
3.3.1.6.6.13. ¿Cuándo se trate solo de incumplimiento de cuotas, en aplicación del numeral 1.2 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019, se debe ordenar la modificación de oficio? 105
3.3.1.6.6.14. ¿A pesar de que la póliza que ampara el régimen de importación a largo plazo, sea de carácter específico, puede ordenarse hacerse efectiva tantas veces como incumplimientos de cuotas haya y a su vez, puede hacer parte de varios títulos ejecutivos al tiempo? 106
3.3.1.6.6.15. ¿El incumplimiento del régimen de importación temporal a largo plazo, puede ser declarado desde el no pago oportuno de la cuota 1? ¿En el evento en que sea afirmativa la respuesta, los términos de prescripción del contrato de seguro se contarían cuota por cuota? 106
3.3.1.6.6.16. ¿Si se declara el incumplimiento a la mitad del plazo, se debe ordenar en el acto administrativo de fondo que la división de gestión de operación aduanera, siga el control aduanero respecto del resto de cuotas que aún no se habían causado y respecto al cumplimiento de la finalización del régimen? 107
3.3.1.6.6.17. ¿Al momento de proferir un requerimiento, se deben incluir las nuevas cuotas que se causaron desde el momento en que se generó el insumo por operación aduanera hasta el momento de su expedición?, ¿De igual manera en los eventos en que se propone en el requerimiento, incumplimiento de la modalidad en aplicación del numeral 1.2 del artículo 616 Decreto 1165 de 2019, se debe seguir el control de las cuotas que se causen posterior al requerimiento, para que las mismas sean incluidas en el acto administrativo que decida de fondo, o se debe generar una nueva investigación administrativa, ¿Desde qué momento se contabiliza la prescripción para las nuevas cuotas incluidas en el requerimiento especial aduanera o en el acto administrativo de fondo? 107
3.3.1.6.6.18. ¿En los casos de mercancías importadas bajo la modalidad de importación temporal en arrendamiento con el beneficio tributario previsto en el literal e) del artículo 428

del E.T, en qué momento se causa el IVA por el incumplimiento de la modalidad por no finalización? En la fecha en que debió finalizar la importación temporal a largo plazo? A la fecha en que se profiere el acto administrativo que declara el incumplimiento de la modalidad y la efectividad de la garantía? O a la fecha en que se profiere el acto administrativo que finaliza de oficio la modalidad por parte de la división de gestión de operación aduanera? 108
3.3.1.6.6.19. ¿El IVA causado, por el incumplimiento a la modalidad de importación temporal de mercancía en arrendamiento con el beneficio tributario previsto en el literal e) del artículo 428 del ET, se toma una como una cuota y por ende debe aplicarse el numeral 1.1. del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019? 109
3.3.1.6.6.20. ¿La finalización de oficio de la modalidad de importación temporal a largo plazo se da con ocasión del acto administrativo que declara el incumplimiento y ordena la efectividad de la garantía, o puede la División de Gestión de Operación Aduanera finalizar de oficio directamente sin un procedimiento sancionatorio previo? 109
3.3.1.7. Importación temporal de medios de transporte de personas que vienen a trabajar al territorio aduanero nacional. 110
3.3.1.7.1. Procedencia 110
3.3.1.7.2. Monto asegurable 110
3.3.1.7.3. Objeto de la Garantía 110
3.3.1.7.4. Término de vigencia: 110
3.3.1.8. Importación temporal para perfeccionamiento activo de bienes de capital: 110
3.3.1.8.1. Procedencia 111
3.3.1.8.3. Objeto de la Garantía: 111
3.3.1.8.4. Término de vigencia: 111
3.3.1.9. Entregas urgentes: 111
3.3.1.9.1. Procedencia: 111
3.3.1.9.2. Monto asegurable 111
3.3.1.9.3. Objeto de la Garantía: 112
3.3.1.9.4. Término de vigencia: 112
3.3.1.9.5. ¿La importación de bienes perecederos procedentes del Ecuador bajo la modalidad de entrega urgente por su naturaleza requiere constitución de garantía? 112
3.3.2 ¿Cuáles son las garantías específicas en valoración aduanera? 113
3.3.2.1. Valores provisionales: 113
3.3.2.1.1. Procedencia: 113
3.3.2.1.2. Monto asegurable 114
3.3.2.1.3. Objeto de la Garantía: 114
3.3.2.1.4. Término de vigencia: 114
3.3.2.2. Por demoras en la determinación definitiva del valor: 114
3.2.1.2.1. Procedencia: 114
3.3.2.2.2. Monto asegurable: 114
3.3.2.2.3. Objeto de la Garantía: 115
3.3.2.2.4. Término de vigencia: 115
3.3.3. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de exportación? 115
3.3.3.1. Exportación temporal para reimportación en el mismo estado: 115
3.3.3.1.1. Procedencia 115
3.3.3.1.2. Monto asegurable: 115
3.3.3.1.3. Objeto de la Garantía: 115

3.3.3.1.4. Término de vigencia: 115
3.3.3.2. Reembarque: 115
3.3.3.2.1. Procedencia: 116
3.3.3.2.2. Monto asegurable: 116
3.3.3.2.3. Objeto de la Garantía 116
3.3.3.2.4. Término de vigencia: 116
3.3.3.2.5. ¿Es procedente aceptar como cumplimiento de la obligación garantizada y para efectos de cancelar la póliza constituida con ocasión de la solicitud de reembarque, la presentación de un documento entregado por el importador en el que el transportador certifique que las mercancías fueron embarcadas en el medio de transporte con destino otro país? 116
3.3.4. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de tránsito? 119
3.3.4.1. Tránsito aduanero: 120
3.3.4.1.1. Por parte del declarante: 120
3.3.4.1.1.1. Procedencia: 120
3.3.4.1.1.2. Monto asegurable: 120
3.3.4.1.1.3. Objeto de la Garantía: 120
3.3.4.1.1.4. Término de vigencia 120
3.3.4.1.2. Cuando la operación de tránsito se realice en un medio de transporte del declarante: 120
3.3.4.1.2.1. Procedencia: 120
3.3.4.1.2.2. Monto asegurable: 121
3.3.4.1.2.3. Objeto de la Garantía: 121
3.3.4.1.2.4. Término de vigencia 121
3.3.4.1.3. Mercancías que viajan por sus propios medios: 121
3.3.4.1.3.1. Procedencia: 121
3.3.4.1.3.2. Monto asegurable: 121
3.3.4.1.3.3. Objeto de la Garantía: 121
3.3.4.1.3.4. Término de vigencia 121
3.3.4.2. Tránsito aduanero internacional 121
3.3.4.2.1. Procedencia 122
3.3.4.2.2. Monto asegurable 122
3.3.4.2.3. Objeto de la Garantía: 122
3.3.4.2.4. Término de vigencia: 122
3.3.5. ¿Cuáles son las garantías específicas para las zonas francas? 122
3.3.5.1. Usuario operador: 122
3.3.5.1.1. Procedencia: 123
3.3.5.2. Usuario administrador: 123
3.3.5.2.1. Procedencia 123
3.3.5.2.2. Monto asegurable: 123
3.3.5.2.3. Objeto de la Garantía: 123
3.3.5.2.4. Término de vigencia: 123
3.3.5.2.5. Trámite de aceptación 123
3.3.6. ¿Cuáles son las garantías específicas para el puerto libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina? 124
3.3.6.1. Salida Temporal 124
3.3.6.1.1. Procedencia: 124

3.3.6.1.2. Monto asegurable 124
3.3.6.1.3. Objeto de la Garantía: 125
3.3.6.1.4. Término de vigencia: 125
3.3.7. ¿Cuáles son las garantías específicas para la zona de régimen aduanero especial de Maicao, Uribia y Manaure? 125
3.3.7.1 Importación de Maquinaria y Equipos. 125
3.3.7.1.1. Procedencia 125
3.3.7.1.2. Monto asegurable: 125
3.3.7.1.3. Objeto de la Garantía: 125
3.3.7.1.4. Término de vigencia 125
3.3.8. ¿Cuáles son las garantías específicas en reemplazo de medidas cautelares? 126
3.3.8.1. En reemplazo de aprehensión 126
3.3.8.1.1. Procedencia: 126
3.3.8.1.2. Monto asegurable: 127
3.3.8.1.3. Objeto de la Garantía: 127
3.3.8.1.4. Término de vigencia: 127
3.3.8.1.5. ¿Cuándo la DIAN ordena hacer efectiva la garantía constituida en reemplazo de la aprehensión ¿el pago se exige respecto al monto por el cual fue constituida la garantía o también debe incluirse intereses de mora? 127
3.3.8.1.6. ¿Es procedente la revocatoria directa de una Resolución que declara el incumplimiento y ordena hacer efectiva la garantía en reemplazo de aprehensión, por haber sido puesta la mercancía a disposición de la aduana con posterioridad a la firmeza del acto administrativo que ordena el decomiso? 128
3.3.8.2. Mercancías aprehendidas bajo custodia del interesado. 130
3.3.8.2.1. Procedencia: 130
3.3.8.2.2. Monto asegurable: 131
3.3.8.2.3. Objeto de la Garantía 131
3.3.8.2.4. Término de vigencia: 131
3.3.8.3. En reemplazo de una medida cautelar diferente a la de aprehensión 131
3.3.8.3.1. Procedencia: 131
3.3.9. ¿Para la protección a la propiedad intelectual qué garantía específica se debe constituir? 131
3.3.9.1. Procedencia: 132
3.3.9.2. Monto asegurable: 132
3.3.9.3. Objeto de la Garantía: 132
3.3.10. ¿Para la disposición de mercancías qué garantía específica se puede constituir? 132
3.3.10.1. Arrendamiento de medios de transporte aéreo, marítimo o fluvial y la maquinaria especializada. 133
3.3.11. ¿Para los depósitos privados transitorios qué garantía específica se puede constituir? 133
3.3.11.1. Procedencia: 133
3.3.11.2. Monto asegurable: 134
3.3.11.3. Objeto de la Garantía: 134
3.3.11.4. Término de vigencia: 134
3.3.11.5. ¿Cuándo las compañías de seguros no otorgan pólizas para habilitar depósitos transitorios, puede la DIAN otorgar la habilitación? 134

3.3.12. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la presentación y estudio de las garantías específicas? 135
3.3.13. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la aceptación, inadmisión o rechazo de las garantías específicas? 137
3.3.14. ¿Cuál es la dependencia encargada del archivo, custodia, control y conservación de las garantías específicas? 137
3.3.15. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la devolución de las garantías específicas al tomador o asegurador? 138
3.3.16. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para el desistimiento de las garantías específicas? 138
3.3.17. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para el tramite manual de las garantías específicas? 139

TÍTULO 4 **140**

CASOS QUE NO REQUIEREN LA CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS **140**

4.1. ¿En qué casos no se requiere constituir una garantía? 140

4.2. ¿Es viable exigir al fondo rotatorio de la policía nacional, reconocido como usuario aduanero permanente, la constitución de garantía específica cuando pretende ingresar al país mercancías, bajo la modalidad de entregas urgentes? 143

TÍTULO 5 **144**

EFECTIVIDAD DE LAS GARANTÍAS **144**

5.1. ¿Qué debe contener el acto administrativo que declare el incumplimiento de la obligación asegurada y ordena hacer efectiva la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales o la garantía bancaria? 144

5.2. ¿Dentro de qué término se debe proferir el acto administrativo que declara el incumplimiento de la obligación asegurada y ordena hacer efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales? 145

5.3. ¿A quiénes se debe vincular en un proceso donde se ordene la efectividad de una garantía? 145

5.4. ¿Cuáles son los procesos para hacer efectivas las garantías aduaneras? 145

5.5. ¿Cuál es el procedimiento cuando el pago no está condicionado a otro procedimiento administrativo? 146
5.5.1. ¿Quién tiene la competencia para realizar los trámites previos? 146
5.5.2. ¿Qué garantías se encuentran sujetas a este trámite? 146
5.5.3. ¿Quién tiene la competencia para realizar la declaratoria del incumplimiento y efectividad de las garantías? 148

5.5.4. ¿El incumplimiento del término previsto en el artículo 693 del Decreto 1165 de 2019, configura el silencio administrativo de que trata el artículo 707 ibidem? 148

5.6. ¿Cuál es el procedimiento cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización? 149
5.6.2. ¿Cuáles garantías están sujetas a este trámite? 149
5.6.3 ¿Cuál es el área competente para realizar la declaratoria del incumplimiento y efectividad de las garantías? 150

5.7. Temáticas Especiales. 151
5.7.1. ¿Cuándo la mercancía que se encuentra en proceso de nacionalización y se pierde en el depósito, se debe proceder a la efectividad de la póliza que garantiza el cumplimiento de las obligaciones del depósito o se debe iniciar el proceso previsto cuando no es posible aprehender la mercancía? 151
5.7.2. ¿Es posible hacer efectiva una póliza que se constituyó para efectuar un reembarque, si se demuestra que la mercancía no se reembarcó y que se adelantó respecto de la misma un trámite de nacionalización, antes del vencimiento del plazo para su reembarque? 151
5.7.3. ¿Es procedente proferir requerimiento especial aduanero y por consiguiente ordenar la efectividad de la garantía, dentro de una investigación por error en la liquidación de tributos aduaneros, a una agencia de aduanas cuya autorización se encuentra cancelada hace un año? 152

TÍTULO 6 153

GARANTÍAS DE PLENO DERECHO 153

6.1. ¿Cuál es el alcance de una garantía de pleno derecho? 153

6.2. ¿Quién es el competente para declarar los incumplimientos del régimen de transito aduanero internacional cuando se ha constituido garantía de pleno derecho sobre los vehículos habilitados para tal operación? 154

6.3. ¿Es necesario registrar los vehículos para realizar un tránsito aduanero comunitario? 155

6.4. ¿Qué pasa cuando los vehículos registrados por el transportista ante las autoridades aduaneras son de propiedad de un tercero (leasing)? 156

6.5. ¿Qué pasa cuando la garantía de pleno derecho no alcanza a cubrir el valor de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones pecuniarias aplicables? 157

6.6. ¿Las divisiones de gestión de cobranzas pueden abstenerse de recibir los vehículos retenidos y puestos a disposición de dicha área, en contra de lo ordenado en el acto administrativo que decide de fondo la imposición de la sanción al trasportador y ordena hacer efectiva la garantía de pleno derecho? 158

6.7. ¿Cuál es el procedimiento para hacer efectiva una garantía de pleno derecho? 160

6.8. ¿Cuáles son las etapas que se deben surtir en el procedimiento para hacer efectiva la garantía de pleno derecho, constituida por el transportista en los tránsitos aduaneros internacionales? 160

6.9. ¿El procedimiento previsto en el artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, se encuentra en consonancia con los artículos 51 y 52 de la Decisión 617 de la Comunidad Andina? 161

TÍTULO 7 164

PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES QUE SE DERIVAN DEL CONTRATO DE SEGURO 164

7.1. ¿Cuáles son las clases de prescripción en el contrato de seguros? 164

Así lo dejó en claro el Consejo de Estado mediante sentencia del 1° de septiembre de 2000, expediente 5796, cuando decretó la nulidad de una expresión prevista en el Concepto jurídico 0015 del 27 de enero de 1997, proferido por la entonces División de Doctrina Aduanera de la DIAN, en la que se argumentaba que no era necesario que el acto administrativo que declaraba el incumplimiento de la obligación asegurada y ordenaba hacer efectiva la garantía, quedara ejecutoriado dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que la Autoridad Aduanera tuvo conocimiento o razonablemente pudo tenerlo, de la existencia del riesgo asegurado. 165

7.2. ¿Con la expedición del requerimiento especial aduanero se suspende la prescripción de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio? 166

7.3. ¿Cómo opera la prescripción de las pólizas constituidas en las importaciones temporales a largo plazo? 166

TÍTULO 8 168

COBRO DE LAS GARANTIAS 168

8.1 ¿Qué documentos constituyen el título ejecutivo frente al asegurador garante? 168

8.2. ¿Quién es el competente para ordenar la efectividad de las garantías cuando se incumplen las facilidades de pago dentro del proceso de cobro? 169

8.3. ¿Se deben cobrar intereses de mora por el no pago de la garantía dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que declara el incumplimiento y ordena su efectividad? 169

8.4. ¿Cancelada la totalidad de la deuda garantizada, puede la autoridad aduanera devolver la póliza integrante del título ejecutivo? 171

8.5. ¿Es procedente adelantar cobro coactivo contra el agente de aduanas que constituyó póliza ante la DIAN para respaldar el pago de sanciones administrativas por el incumplimiento de obligaciones, cuando el acto administrativo que declaró el

incumplimiento y ordenó la efectividad de la garantía fue revocado parcialmente en este último aspecto? 171

8.6. ¿Es procedente adelantar cobro coactivo contra el agente de aduanas que constituyó póliza ante la DIAN para respaldar el pago de sanciones administrativas por el incumplimiento de obligaciones, cuando en el acto administrativo que declaró el incumplimiento omitió ordenar hacer efectiva la garantía de la compañía aseguradora? 172

8.7. ¿Qué fecha se tiene en cuenta para efectos de adelantar el proceso de cobro, tratándose de un acto administrativo que declara el incumplimiento de una obligación y ordena hacer efectiva la póliza que la garantiza? 173

8.8. ¿Es procedente decretar la prescripción ordinaria de una póliza de cumplimiento que no fue alegada en sede administrativa y estando ejecutoriado el acto administrativo se la solicita interponiendo para el efecto un derecho de petición argumentando decaimiento del acto administrativo? 174

8.9. ¿Se generan intereses moratorios cuando hay incumplimiento de obligaciones aduaneras y se ordena la efectividad de las garantías que las respaldan? 177

TÍTULO 9 **182**

VIGENCIA Y APLICABILIDAD **182**

CONCEPTO GENERAL UNIFICADO GARANTÍAS: DOCTRINA Y LÍNEA SOBRE EL PROCEDIMIENTO EN SEDE ADMINISTRATIVA

De conformidad con los artículos 19 y 38 del Decreto 4048 de 2008, en concordancia con el artículo 7° de la Resolución No. 204 de 2014, se avoca el conocimiento para expedir el presente Concepto General Unificado.

TÍTULO 1

CONCEPTOS Y DISPOSICIONES GENERALES

De conformidad con el marco legal aduanero, la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá exigir a ciertos usuarios aduaneros que constituyan una garantía que ampare el cumplimiento de sus obligaciones aduaneras.

En consecuencia, dichos usuarios deberán suscribir un contrato de seguro con una compañía de seguros quien le expedirá una póliza; o constituir una garantía ante una entidad bancaria, quien le expedirá el documento que acredita la emisión de la correspondiente garantía bancaria[1]. Estos documentos serán los que se deberán presentar ante las autoridades aduaneras para su correspondiente aceptación y certificación.

Bajo este contexto y para los efectos del régimen aduanero se hace necesario tener en cuenta las siguientes definiciones:

1.1. ¿Qué es una garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras.
Fuentes Formales. Artículo 1061 del Código de Comercio.

Según lo previsto en el artículo 1061 del Código de Comercio, es la promesa en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho.

La garantía es una obligación accesoria a la obligación aduanera, mediante la cual se asegura el pago de los tributos aduaneros, las sanciones y los intereses que resulten del incumplimiento de una obligación aduanera prevista en el Decreto 1165 de 2019.

1 El artículo 8 de las Reglas Uniformes de la Cámara de Comercio Internacional (CCI Publicación nro. 458 y 758), establece: «**Contenido de las instrucciones y de la garantía**, Se recomienda que especifiquen: i) el ordenante o el beneficiario; ii) el garante o una referencia a la transacción subyacente; iii) la referencia de la garantía; iv) la moneda y el importe; v) el vencimiento, vi) las condiciones para exigir el pago; vii) si el requerimiento o los documentos deben presentarse en papel o en forma electrónica; viii) el idioma de los documentos ix) la parte que debe soportar los gastos»

La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella y se constituirán en la forma de pólizas de cumplimiento de disposiciones legales, que son las que permiten amparar a la Nación - U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales frente a perjuicios originados en el incumplimiento de la normatividad aduanera y de comercio exterior.

Por otro lado, la garantía bancaria es el contrato por medio del cual un banco (garante o emisor), a partir de la solicitud efectuada por un ordenante, se compromete irrevocablemente a pagar una suma de dinero previamente establecida a favor de la Nación - U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (beneficiario), ante la solicitud que el beneficiario haga con el acto de fondo en que se determine el incumplimiento de las obligaciones garantizadas.

La Cámara de Comercio Internacional (CCI Publicación nro. 458 y 758) sobre Garantías a Primer Requerimiento (referidas como RUGAP- Reglas Uniformes de Garantías a Primer Requerimiento), las define como toda garantía, fianza u otro compromiso de pagar, sea cual fuere su nombre o descripción, por un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona física o jurídica (en adelante, el Garante), dado por escrito para el pago de una suma de dinero establecida o estipulada a la presentación, de conformidad con los términos del compromiso, de un requerimiento de pago escrito, y de cualquier otro documento que pueda estar especificado en la garantía[2].

Por su parte para la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingentes esta garantía es una obligación independiente conocida en la práctica internacional como garantía independiente o carta de crédito contingente, asumida por un banco o alguna otra institución o persona (garante/emisor) de pagar al beneficiario una suma determinada o determinable, a su simple reclamación o a su reclamación acompañada de otros documentos, con arreglo a las cláusulas y cualesquiera condiciones documentarias de la obligación donde se indique o donde se infiera que el pago debe ser en razón de la omisión en el cumplimiento de una obligación o por otra contingencia, o por dinero prestado o adelantado a raíz de una deuda vencida, contraída por el solicitante o por otra persona (art. 2.1 Convención NUGI – Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes)[3].

1.2. ¿Qué es una póliza?

Descriptor: Garantías aduaneras - Póliza.
Fuentes Formales. Artículos 1046 y 1049 del Código de Comercio

---

2 y 3. CÉSAR EVARISTO LEÓN «Aplicabilidad de las garantías bancarias a primer requerimiento en el ordenamiento jurídico colombiano»; RAMÍREZ CASTAÑO «Contratos mercantiles contemporáneos, tesis, Universidad de los Andes, 2000»; ANDREW ABELA MALDONADO «Las Garantías Bancarias en el Derecho Colombiano»

Además de lo previsto en los artículos 1046 y 1049 del Código de Comercio y para efectos aduaneros, es el documento que prueba el contrato de seguro, junto con sus anexos, prorrogas y/o renovaciones.

Al respecto el Consejo Estado, Sección Primera, sentencia de 1 de febrero de 2018, Radicación número: 25000-23-24-000-2010-00238-01, C.P. María Elizabeth García González, señaló:

> *«(…) Conforme se precisó por la Sala en la sentencia del 11 de julio de 2002, Exp. 7255, CP Manuel S. Urueta Ayola, que ahora se reitera, [...] La vigencia de la póliza es ni más ni menos que la del contrato de seguro, consagrada como uno de los contenidos del mismo en el artículo 1047, numeral 6, del Código de Comercio, y se entiende que es el tiempo dentro del cual surte sus efectos y, por ende, en el que los riesgos corren por cuenta del asegurador, por consiguiente, una vez vencido el período de vigencia antes de que acontezca el siniestro, desaparece el correspondiente amparo respecto del mismo, luego no cabe pretenderlo en relación con un evento ocurrido cuando no hay contrato de seguro vigente [...]. Lo anterior pone en evidencia que la vigencia de la garantía está íntimamente relacionada con la ocurrencia del siniestro, lo que es independiente de la época o plazo dentro del cual la Administración ordena su eficacia, pues esta decisión se limita simplemente a declarar una situación fáctica anterior, como es el hecho del incumplimiento [...]».*

Las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales se otorgan para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en una disposición legal (normas generales y abstractas, proferidas por una Entidad competente, como leyes, Decretos, resoluciones, acuerdos, ordenanzas, entre otras), relacionadas con actividades del Estado.

1.3. ¿Qué es el seguro de cumplimiento?

Descriptor: Garantías aduaneras – Seguro de cumplimiento.
Fuentes Formales. Artículos 184 y 203 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero – EOSF.

El seguro de cumplimiento es un contrato de seguro celebrado entre una compañía de seguros y un tomador, comúnmente denominado afianzado, en el que la aseguradora garantiza el cumplimiento por parte del citado tomador de unas obligaciones contenidas en una disposición legal.

El artículo 203 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero – EOSF- regula entre las distintas modalidades del contrato de seguro, el seguro de cumplimiento, cuyo fin se concreta en garantizar el correcto manejo de fondos o valores confiados a empleados públicos o a particulares, en favor de las entidades ante las cuales aquellos sean responsables. Del mismo modo, establece que el seguro de cumplimiento se extiende «también al pago de impuestos, tasas y derechos y al cumplimiento de obligaciones que emanen de leyes o de contratos».

En ese orden de ideas, el seguro de cumplimiento de disposiciones legales en materia aduanera afianza el interés patrimonial del Estado representado en el monto de los tributos aduaneros, sanciones e intereses a que haya lugar, así como de los generados por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en la normatividad aduanera y de comercio exterior.

El artículo 184, ordinal 2° del EOSF, dispone que las pólizas tendrán que sujetarse a las normas que regulan el contrato de seguro, al propio EOSF «y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva».

1.4. ¿Cuál es el objeto y cuáles son las partes en el contrato de seguro?

Descriptor: Garantías aduaneras - Partes del contrato de seguro.
Fuentes Formales. Artículos 1057 y 1037 del Código de Comercio.

El objeto del contrato de seguro[4] es amparar sucesos inciertos, que la legislación denomina «riesgos», los cuales no dependen exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.

La base esencial de este negocio jurídico es el riesgo, caracterizado porque el evento del que depende sea de posible realización; que su ejecución sea incierta ya sea por la posibilidad de que se produzca, o por el momento en que ello pueda ocurrir; que sea fortuito; y que si se realiza produzca un daño.

Al tenor del artículo 1057 del Código de Comercio se establece que: «*en defecto de estipulación o de norma legal, los riesgos principiarán a correr por cuenta del asegurador a la hora veinticuatro del día en que se perfeccione el contrato».* Ese perfeccionamiento se verifica cuando el asegurador y el tomador ajustan su consentimiento sobre aspectos esenciales del contrato de seguro sin los cuales el contrato no produciría ningún efecto.

Según lo previsto en el artículo 1037 del Código de Comercio, son partes del contrato de seguro:

1) El asegurador, o sea la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos.

2) El tomador, o sea la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos.

---

4 La legislación comercial lejos de definir el contrato, lo caracteriza por diferentes rasgos: el de ser consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva (art. 1036 del Código de Comercio).

3) Beneficiario, según el artículo 1040 del Código de Comercio, el seguro corresponde al que lo ha contratado, salvo que la póliza exprese que es por cuenta de un tercero.

Sin embargo, en materia aduanera se tendrá en cuenta lo siguiente:

Parte Aseguradora – Garante o Emisor: Empresa de seguros o la entidad bancaria, según sea el caso. Para los efectos de este pronunciamiento se denominarán de manera general como garantes o aseguradoras.

Parte Asegurada: Puede estar integrada por tres posiciones diferentes: La del tomador o el ordenante (para el caso de las garantías bancarias), la del asegurado y la del beneficiario, cada posición integrada por una o varias personas. En las garantías de cumplimiento otorgadas ante la DIAN, el tomador y el asegurado es el obligado a constituir la póliza, y el beneficiario es la Nación U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Cuando se constituyan garantías específicas para la protección de la propiedad industrial en los términos previstos en los artículos 710 a 725 del Decreto 1165 de 2019, el beneficiario de la garantía será el importador o exportador sobre cuya mercancía se haya solicitado la protección a los derechos a la propiedad intelectual e industrial, o se haya controvertido por falsedad marcaría.

1.5. ¿Cuáles son los elementos esenciales del contrato de seguro?

Descriptor: Garantías aduaneras - Elementos esenciales del contrato de seguro - Interés asegurable - Riesgo Asegurable.
Fuentes Formales. Artículos 1045, 1083 y 1054 del Código de Comercio.

Según lo previsto en el artículo 1045 del Código de Comercio, son elementos esenciales del contrato de seguro: i) El interés asegurable; ii) El riesgo asegurable; iii) La prima o precio del seguro; y iv) La obligación condicional del asegurador.

Para efectos aduaneros se hace especial énfasis en los siguientes elementos:

Interés asegurable: Conforme lo prescribe el artículo 1083 del Código de Comercio, tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo. Por tal motivo, los tratadistas afirman que el interés asegurable consiste básicamente en una relación económica que vincula al asegurado con un determinado bien patrimonial o con su propio patrimonio.

En el caso de las garantías constituidas a favor de la DIAN el interés asegurable (amparo o cobertura) lo constituyen los tributos aduaneros, las sanciones y demás emolumentos que puedan ampararse con las pólizas requeridas.

Riesgo Asegurable: el artículo 1054 del Código de Comercio define el Riesgo como el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.

1.5.1. ¿Es posible eliminar la exigencia de allegar a las actuaciones que se surten ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el recibo de pago de la prima de las garantías de cumplimiento suscritas en materia contractual y en las demás disposiciones en las que obra como asegurado/beneficiario la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales?

Descriptor: Garantías aduaneras – Requisitos garantías – Pago prima.
Fuentes Formales. Artículos 1036, 1045, 1047 y 1068 del Código de Comercio. Artículo 17 de la Resolución 046 de 2019.

El Código de Comercio al regular el contrato de seguro establece:

> «**ARTÍCULO 1036.** El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva».
>
> «**ARTÍCULO 1068.** La mora en el pago de la prima de la póliza o de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella, producirá la terminación automática del contrato y dará derecho al asegurador para exigir el pago de la prima devengada y de los gastos causados con ocasión de la expedición del contrato.
>
> Lo dispuesto en el inciso anterior deberá consignarse por parte del asegurador en la carátula de la póliza, en caracteres destacados.
>
> Lo dispuesto en este artículo no podrá ser modificado por las partes».

En tal virtud, el contrato de seguro es por naturaleza de derecho privado, del cual emergen sus características a saber: i) es bilateral porque crea obligaciones para el asegurado y el tomador; ii) es oneroso, por cuanto al primero le corresponde pagar el siniestro y al segundo reconocer el valor de la prima; iii) es aleatorio por la eventualidad a la que quedan sometidas las partes y iv) es de ejecución sucesiva por su cumplimiento progresivo. La prima o precio del seguro, al tenor del artículo 1045 del Código de Comercio constituye un elemento esencial del contrato de seguro y debe ser expresada en la póliza del seguro como lo ordena el artículo 1047 *ibidem*.

La exigencia de acreditar el pago de la prima en las pólizas de compañías de seguros que se adjuntan para respaldar obligaciones tributarias y aduaneras en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, gravita en la finalidad de proteger el patrimonio público, comprometido en razón de las obligaciones del contribuyente

o usuario aduanero, donde el contrato de seguro celebrado entre dos particulares tiene como beneficiario a la Nación y no se puede renunciar a ello, pues el inexorable deber de cuidado de la cosa pública exige de las entidades del estado acudir a todos los medios de salvaguarda legalmente reconocidas.

En el mismo sentido, la Subdirección de Doctrina de la Superintendencia Financiera de Colombia ha señalado que dado el carácter imperativo del artículo 1068 del Código de Comercio, no es viable que las partes a través de la convención acuerden una situación diferente desconociendo sus efectos.

Anota además que «*la entidad beneficiaria de la garantía puede implementar mecanismos que aseguren la vigencia de la póliza tales como la exigencia del recibo de pago de la prima, aspecto que se complementa con la práctica generalizada del mercado asegurador de incorporar como condición de esta modalidad de seguro, el pago contra entrega de la póliza respectiva».*

Adicionalmente, el artículo 17 de la Resolución 046 de 2019, de manera expresa, establece como requisito y anexo para la aprobación de la póliza, acreditar como documento soporte el correspondiente pago de la prima.

1.5.2. ¿Cuál es el valor de la unidad de valor tributario – UVT aplicable al valor asegurado de las garantías?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantía global - Garantía específica – UVT. Fuentes Formales. Artículo 20 de la Resolución 0046 de 2019.

De conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Resolución 0046 de 2019, se concluye que el legislador estableció una fecha cierta y límite para el cumplimiento de la obligación de suscribir o renovar la garantía, razón por la cual, la unidad de valor tributario – UVT, aplicable al valor asegurado de las garantías será la que corresponda al año en que se hace la constitución y/o renovación de las mismas y se presente dentro del término legal establecido.

1.6. ¿Cuál es el límite de responsabilidad de las aseguradoras y/o garantes?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Garantías específicas - Efectividad – Límite de responsabilidad aseguradoras y/o garantes.
Fuentes Formales. Artículo 1079 del Código de Comercio. Artículos 28 y 31 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 27 de la Resolución 0046 de 2019.

De conformidad con lo previsto en el artículo 1079 del Código de Comercio *«El asegurador no estará obligado a responder si no hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074».*

En concordancia con lo anterior, el inciso décimo del artículo 28 del Decreto 1165 de 2019, referido al alcance la garantías, establece: «En el evento de incumplirse las obligaciones y ser insuficiente la garantía para cubrir el monto total de las

mismas, el saldo insoluto se hará efectivo sobre el patrimonio del deudor o deudores, por ser prenda general de los acreedores».

Por consiguiente, cuando el monto adeudado no se encuentra cubierto por una póliza, por no haberse reajustado la misma, esta se hace efectiva hasta el monto cubierto, sin perjuicio de hacer efectivo el acto administrativo sancionatorio contra el presunto infractor por el monto no garantizado, por cuanto las garantías solo pueden hacerse efectivas hasta el monto garantizado conforme lo previsto en el artículo 1079 del Código de Comercio.

De conformidad con lo previsto en el artículo 27 de la Resolución 0046 de 2019, y para efectos de lo señalado en el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019, al momento de hacerse efectiva una garantía global vigente, la División de Gestión de Cobranzas competente deberá informar a la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, dentro de los cinco (5) días siguientes a este hecho, el monto por el cual se hizo efectiva la respectiva garantía, con el fin de verificar y controlar su ajuste.

Al respecto el inciso 2 del Artículo 31 del Decreto 1165 de 2019, establece:

> «Tratándose de garantías globales que se hubieren hecho efectivas de manera parcial el obligado deberá restablecer la cuantía por la que originalmente se constituyó la garantía, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se hubiere hecho efectiva la misma, so pena de la pérdida de la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción o beneficio otorgado al amparo de dicha garantía».

En concordancia con lo antes expuesto, en el evento en que se evidencie que el monto de la garantía global constituida por un usuario aduanero, resulta inferior al monto total de las obligaciones amparadas con dicha garantía o a la operación en particular que se pretende ejecutar, no es procedente exigir la constitución de una garantía específica para el monto faltante, así como tampoco, el reajuste de la garantía global, pues este último, solo es procedente cuando con ocasión de la declaratoria de incumplimiento la póliza ha sido afectada.

1.7. ¿En qué calidad se vinculan las aseguradoras?

Descriptor: Garantías aduaneras - Vinculación aseguradoras.
Fuentes Formales. Artículo 595 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 605 de la Resolución 0046 de 2019.

Las aseguradoras se vinculan a los procedimientos administrativos previstos en el artículo 649 del Decreto 1165 de 2019, según sea el caso, en calidad de garantes con responsabilidad solidaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 595 del ibidem y el artículo 605 de la Resolución 0046 de 2019, precisando que, en virtud de las mencionadas normas, la solidaridad se hará en la forma establecida en el Estatuto Tributario.

Línea de procedimiento: Por lo anterior, y con el fin garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de los garantes, y dar aplicación a la sentencia de unificación de jurisprudencia 2019 CE-SUJ – 4 - 011 de 14 de noviembre de 2019, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, dentro del proceso con radicación número: 25000-23-37-000-2013-00452-01(23018), se le deberá notificar el requerimiento especial y todos los demás actos del proceso de determinación del impuesto e imposición de sanciones, así como los actos administrativos que se expidan en los procedimientos de declaratoria de incumplimiento y efectividad de las garantías, y en el proceso de Decomiso cuando se constituya garantía en reemplazo de aprehensión, y en los demás procesos administrativos en atención a la naturaleza de la responsabilidad del garante (responsabilidad derivada del incumplimiento del directamente obligado).

El garante por su parte, quedará legitimado para actuar dentro de los respectivos procesos, con las mismas garantías previstas en la normatividad aduanera y el Estatuto Tributario para el contribuyente o responsable - deudor principal - y por lo tanto también podrá interponer recursos para agotar la discusión en sede administrativa dentro de los correspondientes procesos aduaneros.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado en sentencia 17631 de 2010 precisó: *«Como lo ha expuesto la Sala, el procedimiento de cobro coactivo, no tiene por finalidad la declaración o constitución de obligaciones, sino la efectividad de las obligaciones previamente definidas a favor de la Nación y a cargo de los contribuyentes o responsables. Sin embargo, se requiere notificación a la Compañía de Seguros del acto previo que declare el incumplimiento por parte del asegurado para constituir el título ejecutivo que permita exigir válidamente a la aseguradora el cumplimiento de la obligación».*

1.8. ¿Cuál es el alcance de las garantías aduaneras?

Descriptor: Garantías aduaneras - Alcance.
Fuentes Formales. Artículo 28 del Decreto 1165 de 2019.

Las garantías aduaneras están sujetas a la aceptación o certificación por parte de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), como requisito previo para iniciar actividades o para conservar la autorización, inscripción, reconocimiento o habilitación como usuario aduanero registrado, o como exigencia previa para el inicio o desarrollo de una operación o trámite aduanero.

Las garantías son irrevocables y deben ser constituidas en todos los eventos exigidos en la normatividad aduanera y se deben mantener vigentes mientras dure el objeto asegurable.

La constitución de las garantías se hará a favor de la Nación - Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) - y deberá constar expresamente la mención que la compañía de seguros o entidad bancaria renuncia

al beneficio de excusión.

En el evento de incumplirse las obligaciones y ser insuficiente la garantía para cubrir el monto total de las mismas, el saldo insoluto se hará efectivo sobre el patrimonio del deudor o deudores, por ser prenda general de los acreedores.

1.9. ¿Cómo opera la cláusula de restablecimiento automático del valor asegurado por pago de siniestros, al monto inicialmente establecido, a la que se refiere el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019?, ¿Puede aceptarse la póliza que no tenga la referida cláusula referida?, y ¿En estos casos es obligatorio modificar la vigencia de la póliza vigente?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Restablecimiento automático.
Fuentes Formales. Artículo 31 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 19 de la Resolución 0046 de 2019.

El artículo 31 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 497 de la Resolución 4240 de 2000 establece que: «tratándose de garantías globales que se hubieren hecho efectivas de manera parcial el obligado deberá restablecer la cuantía por la que originalmente se constituyó la garantía, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se hubiere hecho efectiva la misma, so pena de la pérdida de la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción o beneficio otorgado al amparo de dicha garantía».

Por su parte el artículo 19 de la Resolución 0046 de 2019 antes artículo 499 de la Resolución 4240 de 2000, establece textualmente:

> **«ARTÍCULO 19. EVALUACIÓN DE LAS GARANTÍAS GLOBALES.** Las garantías globales presentadas dentro de los términos establecidos en el artículo 18 de la presente Resolución, serán evaluadas por la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero o la dependencia que haga sus veces.
>
> Si dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la garantía, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) encuentra que esta no cumple con los requisitos exigidos para su aprobación, se requerirá a través del Servicio Informático electrónico por una sola vez al tomador, indicándole claramente los ajustes que debe hacer a la garantía, la información o los documentos que hagan falta.
>
> Se entenderá como fecha de acuse de recibo del requerimiento aquella en la que al solicitante le fue asignado en la bandeja de tareas del servicio informático electrónico de garantías, el oficio de requerimiento.
>
> En los casos de garantía inicial, la respuesta al requerimiento de información deberá presentarse dentro del mes siguiente a fecha del acuse de recibo del mismo

> En el caso de renovación de la garantía, el término para dar respuesta al requerimiento será de diez (10) días hábiles.
>
> La decisión sobre la aprobación o rechazo de la garantía, se comunicará al solicitante a través del servicio informático electrónico (…)».

En cuanto a cómo opera el restablecimiento automático del valor asegurado por pago de siniestros, al monto inicialmente establecido, al que se refiere el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 497 de la Resolución 4240 de 2000, es del caso precisar que la figura consiste en que una vez hecha efectiva una garantía con ocasión a un acto administrativo y pagado por compañía aseguradora, se debe restablecer automáticamente el monto a su valor inicial.

De otra parte y respecto a su inquietud sobre si puede aceptarse la póliza que no tenga la referida condición prevista en el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019 antes 497 de la Resolución 4240 de 2000, es del caso manifestar que la norma no obliga a que dentro del texto de la póliza esta pactada dicha condición. No obstante, en el evento en que se hayan hecho efectivas las garantías globales de manera parcial, el obligado dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se hubiere hecho efectiva la misma, deberá restablecer el monto a su valor inicial, so pena de la pérdida de la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción o beneficio otorgado al amparo de dicha garantía.

Por su parte, el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019, antes artículo 501 de la Resolución 4240 de 2000, el cual fue derogado por el artículo 62 de la Resolución 72 de 2016, por cuanto dicho artículo fue retomado por el artículo 10 del Decreto 390 de 2016 (modificado por el artículo 5 del Decreto 349 de 2018), establece:

> **«ARTÍCULO 30. VIGENCIA Y RENOVACIÓN DE LAS GARANTÍAS.** La garantía deberá constituirse desde la fecha en que surge la obligación y deberá mantenerse vigente mientras dure la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción, régimen u obligación que deba ser amparada, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto.
>
> (…)
>
> La presentación de la renovación de las garantías, deberá realizarse ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), a más tardar dos (2) meses antes de su vencimiento.
>
> En el evento de presentarse la renovación de la garantía dentro de los dos (2) meses anteriores al vencimiento y vencida la garantía sin que se haya culminado el trámite de la renovación, la autorización, reconocimiento e inscripción o habilitación quedará suspendida sin necesidad de acto administrativo que así lo declare, a partir del día siguiente al vencimiento de la garantía aprobada y hasta que la autoridad aduanera resuelva el trámite de renovación. Mientras se encuentre suspendida la autorización, reconocimiento, inscripción o habilitación no se podrán ejercer las actividades objeto de la

misma.

En todos los casos la entidad decidirá sobre la solicitud de aprobación de la garantía, dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la renovación. Este término se suspenderá desde la fecha de recibo del requerimiento por parte del usuario y hasta la fecha de radicación de la respuesta o hasta el vencimiento del plazo para presentarla

(…)

Vencida la garantía sin que se hubiese presentado su renovación, quedará sin efecto la autorización, reconocimiento, inscripción o habilitación, a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento de dicha garantía, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare, hecho sobre el cual la autoridad aduanera informará al obligado aduanero».

De la anterior norma se deduce claramente, que no es necesario que se modifique la póliza vigente, ya que la vigencia de la constitución de mínimo 24 meses se cuenta a partir del día siguiente del vencimiento de la garantía que se pretende renovar; y de otra parte al existir una póliza vigente, ya existe una situación particular consolidada, siendo válido el respectivo contrato hasta su terminación o vencimiento.

1.10. ¿Es viable cancelar pólizas incompletas o en fotocopias?

Descriptor: Garantías aduaneras – Cancelación garantías.
Fuentes Formales. Artículos 1036, 1046 y 1048 del Código de Comercio.

El Código de Comercio respecto al contrato de seguro señala:

«**Artículo 1036. Contrato de Seguro.** El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva».

«**Artículo 1046. Prueba del Contrato de Seguro – Póliza**. El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.

Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador.

La Superintendencia Bancaria señalará los ramos y la clase de contratos que se redacten en idioma extranjero».

«**Artículo 1048. Documentos adicionales que hacen parte de la póliza**. Hacen parte de la póliza:

1) La solicitud de seguro firmada por el tomador, y
2) Los anexos que se emitan para adicionar, modificar, suspender, renovar o revocar la póliza.

> **PARÁGRAFO**. El tomador podrá en cualquier tiempo exigir que, a su costa, el asegurador le dé copia debidamente autorizada de la solicitud y de sus anexos, así como de los documentos que den fe de la inspección del riesgo».

El contrato de seguro, entre otras características y hasta la Ley 389 de 1997, tenía la de ser solemne, particularidad que el legislador reemplazó por la consensualidad. Por lo que, al ser hoy en día un contrato consensual, para que exista basta el acuerdo de voluntades o el consentimiento de las partes. Sin embargo, la legislación aduanera exige para su acreditación y certificación la existencia del documento denominado póliza, en concordancia con lo establecido en el artículo 1046 del Código de Comercio que le asigna a la póliza funciones exclusivamente probatorias.

De otra parte, la legislación aduanera consagra obligaciones en cabeza de la Autoridad Aduanera en el sentido que cuando ella autoriza, por ejemplo, la finalización de la importación temporal se deben cancelar las pólizas constituidas por el importador para responder por la finalización de la citada modalidad.

De manera que, es la Dirección Seccional la obligada a custodiar los originales de las pólizas que le son entregadas por los importadores o exportadores hasta el momento en que ellas deban ser, ya sea canceladas por cumplimiento de las obligaciones garantizadas, o hechas efectivas por declaratoria de incumplimiento de las obligaciones por ellas respaldadas.

Por tanto, si se produjo la pérdida del original de las pólizas, es necesario que cada Dirección Seccional ante la cual se hayan constituido, inicie con las copias una acción de reclamación ante la Compañía de Seguros tendiente a obtener el reconocimiento del título. En caso de no obtener dicho resultado, deberá iniciarse un proceso ordinario tendiente a demostrar la existencia de la garantía y de la obligación allí contenida, sin perjuicio de las medidas disciplinarias a que hubiere lugar.

Finalmente, teniendo en cuenta que la Dirección Seccional dispone de la información acerca de las pólizas a que nos venimos refiriendo y a fin de garantizar el derecho del importador a que en un futuro, por cualquier circunstancia aleatoria o por error, se le hagan efectivas, la Autoridad Aduanera puede expedir un acto administrativo motivado y complementario del acto mediante el cual se aceptó la finalización de la modalidad, en el cual se relacionen e identifiquen las pólizas involucradas en el proceso y se de aviso a las respectivas Administraciones sobre la expedición de dicho acto con el propósito de tomar las medidas del caso.

TÍTULO 2

TIPOS DE GARANTÍAS

2.1. ¿Cuáles son los tipos de garantías que se constituyen ante la DIAN?

Descriptor: Garantías aduaneras - Tipos.
Fuentes Formales. Artículo 28 del Decreto 1165 de 2019.

Las garantías que se constituyan ante U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para amparar el cumplimiento de obligaciones aduaneras, serán de dos tipos:

i) De compañía de seguros, y
ii) De entidad bancaria.

Estas garantías deberán ser expedidas por entidades que se encuentren sometidas a inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, o la Entidad que haga sus veces.

TÍTULO 3

CLASES DE GARANTÍAS

3.1. ¿Cuáles son las clases de garantías que se constituyen ante la DIAN?

Descriptor: Garantías aduaneras - Clases.
Fuentes Formales. Artículo 28 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 13 de la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías que se constituyan ante U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para amparar el cumplimiento de obligaciones aduaneras, serán de las siguientes clases:

i) **Garantías globales:** son las que amparan las obligaciones que adquiera el importador, exportador, o usuario aduanero, de varias operaciones o trámites aduaneros, es decir, se constituyen para respaldar varias operaciones de un mismo responsable.

   Quien hubiere constituido una garantía global, mientras se encuentre vigente, no estará obligado a constituir garantías específicas, salvo cuando se trate de garantías en reemplazo de una medida cautelar;

ii) **Garantías específicas:** son las que amparan el cumplimiento de obligaciones de una operación o trámite aduanero en particular, es decir, respaldan una sola operación de comercio exterior o trámite aduanero; conforme al artículo 29 del Decreto 1165 de 2019. En el objeto deberá indicarse en cada caso, la correspondiente disposición legal que contiene la obligación que ampara; y

iii) **Garantías de pleno derecho:** Es una garantía real que sólo está prevista para los casos de tránsito aduanero comunitario, y recaerá sobre el medio

de transporte o unidades de carga registrados ante la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero o la dependencia que haga sus veces, para responder por los gravámenes a la importación, así como por los tributos, finalización de la modalidad y el cumplimiento de los trámites aduaneros establecidos en Colombia.

No obstante, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá exigir otro tipo de garantía cuando el medio de transporte, por sí mismo, no garantice suficientemente la operación.

3.2. Garantías Globales

3.2.1. ¿Cuál es el objeto de las garantías globales?

Descriptor: Garantías globales - Objeto.
Fuentes Formales. Artículo 29 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 15 de la Resolución 0046 de 2019.

De conformidad con lo previsto en el artículo 29 del Decreto 1165 de 2019, teniendo en cuenta su finalidad, el objeto de la garantía global es el de garantizar el pago de los tributos aduaneros, sanciones e intereses a que haya lugar, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en la normatividad aduanera.

El objeto de la garantía global es el mismo para todos los usuarios aduaneros que se encuentren sujetos a su constitución, y hace referencia a los incumplimientos respecto de las obligaciones y responsabilidades que cada uno de ellos deben cumplir, por lo que, en cada caso, para efectos de ordenar la efectividad de la misma deberá precisarse el incumplimiento de manera específica respecto de la obligación puntual de cada usuario.

3.2.2. ¿Quiénes son los obligados a constituir garantías globales?

Descriptor: Garantías globales – Obligados.
Fuentes Formales. Artículo 3 y 28 del Decreto 1165 de 2019.

Los obligados a constituir garantías globales, son los usuarios aduaneros, los importadores y exportadores respecto de las obligaciones que estos adquieran.

De conformidad con la definición prevista en el artículo 3 del Decreto 1165 de 2019, usuario aduanero es la persona natural, la persona jurídica o sucursal de sociedad extranjera, que hace parte o interviene, como importador, exportador, consorcio, unión temporal o declarante en los regímenes, modalidades, operaciones aduaneras o en cualquier trámite aduanero. También se considera usuario aduanero toda aquella persona que requiera autorización, inscripción, reconocimiento, habilitación o registro para actuar ante la Autoridad Aduanera.

De igual forma se considera usuario aduanero, la Nación, las Entidades Territoriales y las Entidades Descentralizadas, los organismos y entidades administrativos del orden nacional y territorial, los funcionarios diplomáticos acreditados y los Organismos Internacionales, cuando actúen como importador, exportador o declarante en los regímenes, modalidades, operaciones aduaneras o en cualquier trámite aduanero.

3.2.3. ¿Cuál es la vigencia de las garantías globales?

Descriptor: Garantías globales - Vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 16 de la Resolución 0046 de 2019.

La garantía global deberá constituirse desde la fecha en que surge la obligación y deberá mantenerse vigente mientras dure la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción, régimen u obligación que deba ser amparada.

La vigencia de las garantías globales, deberá ser mínimo de veinticuatro (24) meses.

De conformidad con el artículo 16 de la Resolución 46 de 2019, las garantías no solo deben constituirse dentro de los términos previstos en la norma, sino presentarse ante la DIAN, por lo tanto, la obligación se entiende cumplida solo hasta que la dependencia competente expida la correspondiente certificación.

Las garantías con ocasión de la habilitación, reconocimiento, inscripción o autorización, deben presentarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria del correspondiente acto administrativo.

Mientras existan obligaciones aduaneras a cargo del interesado, las garantías deben tener plena vigencia y sin solución de continuidad.

3.2.4. ¿Cuándo se deben renovar las garantías globales y cuál es el efecto de no hacerlo en la oportunidad legal?

Descriptor: Garantías globales - Renovación.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 y artículos 18, 24 y 25 de la Resolución 0046 de 2019.

De conformidad con el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019, la renovación debe realizarse ante la DIAN a más tardar dos (2) meses antes de su vencimiento.

En el evento de presentarse la renovación de la garantía dentro de los dos (2) meses anteriores al vencimiento y vencida la garantía sin que se haya culminado el trámite de la renovación, la autorización reconocimiento e inscripción o habilitación quedará suspendida sin necesidad de acto administrativo que así lo declare, a partir del día

siguiente al vencimiento de la garantía aprobada y hasta que la autoridad aduanera resuelva el trámite de renovación. Mientras se encuentre suspendida la autorización, reconocimiento, inscripción o habilitación no se podrán ejercer las actividades objeto de la misma.

En todos los casos la Entidad decidirá sobre la solicitud de aprobación de la garantía, dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la renovación.

Este término se suspenderá desde la fecha de recibo del requerimiento de información por parte del usuario y hasta la fecha de radicación de la respuesta o hasta el vencimiento del plazo para presentarla.

3.2.4.1. ¿Cuál es el monto para realizar las renovaciones de las garantías y los requisitos para que procedan las disminuciones?

Descriptor: Garantías globales - Monto renovación.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 25 de la Resolución 0046 de 2019.

El monto para la renovación de una garantía global se calcula teniendo en cuenta las disminuciones que se presentan a continuación:

Para la primera renovación, el monto será del setenta y cinco por ciento (75%) de la cuantía originalmente constituida.

Para la segunda renovación, el monto será del cincuenta por ciento (50%) de la cuantía originalmente constituida.

Para la tercera renovación y subsiguientes, el monto será del veinticinco por ciento (25%) de la cuantía originalmente constituida.

3.2.4.2. ¿Cuáles son las condiciones para que apliquen las disminuciones al momento de las renovaciones?

Descriptor: Garantías aduaneras - Condiciones para disminución del monto - Renovación garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 y artículos 25 y 26 de la Resolución 0046 de 2019.

Las condiciones para que apliquen las disminuciones al momento de la renovación de las garantías globales, son:

1. Que el usuario aduanero, no presente antecedentes durante los treinta y seis (36) meses anteriores, correspondientes a infracciones gravísimas o graves contenidas en el Decreto 1165 de 2019, sancionada mediante acto administrativo en firme o aceptada en virtud del allanamiento;

2. Estar al día con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias.

Las garantías serán objeto del mismo beneficio cuando se trate de una nueva constitución, siempre y cuando corresponda a la misma obligación garantizada.

3.2.4.2.1. ¿Cuál es la reducción para la constitución de garantías constituidas por un Operador Económico Autorizado?

Descriptor. Garantía Aduaneras. Reducción garantía Operador Económico Autorizado.
Fuentes Formales. Numeral 2.7 del artículo 23 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019. Artículo 100 de la Resolución 046 de 2019.

El tratamiento especial previsto en el numeral 2.7 del artículo 23 del Decreto 1165 de 2019, consistente en la reducción de las garantías globales, solamente se podrá utilizar por parte de los operadores económicos autorizados, en los casos que deban constituir garantías para los tipos de usuarios respecto de los cuales no cuenten con la autorización de Operador Económico Autorizado.

La reducción del monto de las garantías será del veinte por ciento (20%) del monto total final que resulte del cálculo para la constitución o renovación de las respectivas garantías. Este tratamiento especial no podrá coexistir con las reducciones y/o disminuciones previstas en el numeral 2.7 del artículo 23 Decreto 1165 de 2019, caso en el cual, el Operador Económico Autorizado deberá indicar si se acoge a este tratamiento especial o a las demás reducciones y/o disminuciones.

3.2.4.2.2. ¿Si un usuario aduanero antes de la entrada en vigencia del Decreto 1165 de 2019, ha realizado más de tres renovaciones de garantía globales; conforme a lo dispuesto en la actual normatividad podrá aplicarse la disminución de la cuantía originalmente constituida al veinticinco por ciento (25%) toda vez que al momento de la renovación, el usuario aduanero no presenta antecedentes durante los treinta y seis (36) meses anteriores, correspondientes a infracciones gravísimas o graves contenidas en el mencionado Decreto, no ha sido sancionado mediante acto administrativo en firme o las ha aceptado en virtud del allanamiento, además, de que está al día con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Renovación garantías – Disminución garantías.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 25 y 26 de la Resolución 0046 de 2019.

Al respecto, debemos acudir a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019, respecto a la renovación de las garantías, así:

«**ARTÍCULO 30. VIGENCIA Y RENOVACIÓN DE LAS GARANTÍAS.** La garantía deberá constituirse desde la fecha en que surge la obligación y deberá mantenerse vigente mientras dure la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción, régimen u obligación que deba ser amparada, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto.
(...)

2. Renovación. Cuando proceda, el monto para la renovación de una garantía global se calculará teniendo en cuenta las disminuciones que se presentan a continuación:

2.1. Para la primera renovación, el monto será del setenta y cinco por ciento (75%) de la cuantía originalmente constituida.

2.2. Para la segunda renovación, el monto será del cincuenta por ciento (50%) de la cuantía originalmente constituida.

2.3. Para la tercera renovación y subsiguientes, el monto será del veinticinco por ciento (25%) de la cuantía originalmente constituida.

Las disminuciones anteriores se aplicarán cuando al momento de la renovación el usuario aduanero, no presente antecedentes durante los treinta y seis (36) meses anteriores, correspondientes a infracciones gravísimas o graves contenidas en el presente Decreto, sancionada mediante acto administrativo en firme o aceptada en virtud del allanamiento; además, debe estar al día con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias.

Las garantías serán objeto del mismo beneficio cuando se trate de una nueva constitución, siempre y cuando corresponda a la misma obligación garantizada.

A los demás obligados aduaneros que deban renovar la garantía global se les aplicará lo dispuesto en el presente numeral, so pena de suspender la calidad y/o las operaciones que se encuentran amparadas.
(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Quienes al momento de entrar en vigencia este Decreto estén gozando de reducción en el monto de la garantía, mantendrán el mismo porcentaje de reducción respecto de los nuevos montos previstos en el presente Decreto, siempre y cuando se cumplan las condiciones previstas en este artículo». (Lo resaltado es nuestro).

Como se observa, el parágrafo transitorio previó la situación antes planteada, para los eventos de garantías constituidas con anterioridad a la expedición del Decreto 1165 de 2019, que estén gozando del beneficio de reducción del monto, para mantener el mismo porcentaje, de conformidad con lo previsto en los artículos 25 y 26 de la Resolución 0046 de 2019.

3.2.4.3. ¿Es procedente reducir al 25% el monto de una garantía global en la

tercera o subsiguientes renovaciones, cuando previamente no se hizo uso de las disminuciones previstas en los numerales 2.1 y 2.2 del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales - Disminución de garantías.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

No es posible que, en la tercera o subsiguientes renovaciones de la garantía global, se reduzca su monto en un veinticinco por ciento (25%) de la cuantía originalmente constituida, cuando no se hizo uso en la primera y segunda renovación de las disminuciones al monto previstas en los numerales 2.1. y 2.2. del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019, por cuanto el beneficio de la disminución del monto de la garantía es progresivo.

La progresividad implica que para la disminución del monto de la garantía hasta llegar al veinticinco por ciento (25%), primero se ha debido aplicar la reducción del setenta y cinco por ciento (75%), y en la siguiente renovación, esto es, en la segunda renovación, la del cincuenta por ciento (50%), hasta alcanzar al veinticinco por ciento (25%).

Lo anterior por cuanto el beneficio de la disminución del monto de la garantía global de la cuantía originalmente constituida, es otorgado por la norma aduanera a los usuarios aduaneros que han cumplido con la condición de no haber presentado antecedentes durante los treinta y seis (36) meses anteriores, estos es, de no haber incurrido en infracciones administrativas aduaneras gravísimas o graves previstas en el Decreto 1165 de 2019, sancionadas mediante acto administrativo en firme o aceptada en allanamiento; así como también, desde la primera, segunda y tercera renovación de la garantía, se han encontrado al día con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias.

Una interpretación contraria, permitiría a un usuario aduanero que no ha cumplido con las anteriores condiciones, pueda acceder directamente al beneficio de la disminución de la garantía en un monto del veinticinco por ciento (25%) de que trata el numeral 2 del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

Lo anterior, sin perjuicio de que los obligados a renovar la garantía global en una tercera o subsiguientes renovaciones, puedan acceder a la disminución progresiva de la garantía global hasta llegar al veinticinco por ciento (25%), siempre que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

3.2.4.4. ¿Cuál es la consecuencia, de que se venza la garantía y no se haya presentado la solicitud de renovación?

Descriptor: Garantías aduaneras - Vencimiento garantía - No se presentó renovación.

Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

La consecuencia de dejar vencer la garantía sin presentar la solicitud de renovación, es que la autorización, reconocimiento o inscripción o habilitación queda sin efecto, a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento de dicha garantía, sin necesidad de acto administrativo que así lo declaré. No obstante, la Autoridad Aduanera informará al interesado de esta situación.

3.2.4.5. ¿Cuál es el término para presentar la modificación de la garantía y la consecuencia si no se presenta?

Descriptor: Garantías aduaneras - Modificación garantía. No se presentó modificación.
Fuentes Formales. Artículo 18 de la Resolución 0046 de 2019.

Cuando se exija la modificación, esta se deberá presentar dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que imponga esta obligación.

Si la modificación de la garantía global no se presenta dentro de este término, el acto administrativo que ordena la modificación quedará sin efecto sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

Tratándose de cambio de razón social habrá lugar a la modificación de la garantía al momento de presentar la renovación de la misma.

3.2.4.6. ¿Se pueden aceptar las pólizas o garantías presentadas por las agencias de aduanas, depósitos y empresas transportadoras, con la presentación de la solicitud de modificación que estos presentaron a la aseguradora?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Efectividad - Cobro.
Fuentes Formales. Artículos 34, 82 y 434 del Decreto 1165 de 2019.

Al respecto es del caso manifestar que una simple solicitud de modificación de una póliza a la empresa aseguradora es una simple expectativa, por cuanto si la solicitud es retirada posteriormente, o rechazada por algún motivo por la empresa aseguradora, la póliza quedaría en las mismas condiciones anteriores y no cumpliría con los requisitos legales exigidos para el efecto.

Por lo anterior, la simple solicitud de modificación no es prueba suficiente para demostrar que la póliza cumple los requisitos exigidos por la norma, sino la modificación una vez aprobada y efectuada por la respectiva empresa aseguradora.

De lo expuesto se concluye que no se podrían aceptar las pólizas o garantías presentadas por las agencias de aduanas, depósitos y empresas transportadoras,

únicamente con la presentación de la solicitud de modificación que estos presentaron a la aseguradora.

3.2.5. ¿Cuáles son los requisitos de las garantías globales?

Descriptor: Garantías aduaneras - Requisitos de las garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 15 de la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías globales deberán acreditar los siguientes requisitos:

1. **Asegurado/Beneficiario:** La Nación – Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, NIT. 800.197.268-4.

2. **Tomador/Garantizado/Ordenante de la garantía:** Nombre completo e identificación. Esta información deberá corresponder con la que se encuentre registrada, al momento de constituir la garantía, en el Certificado de Existencia y Representación Legal o en el Registro Mercantil, o documento que haga sus veces.

3. **Objeto:** El objeto debe ser el previsto en el numeral 3.2.1. del presente concepto, o el descrito en las otras normas especiales.

4. **Monto:** Será el previsto para cada usuario aduanero, cuando el monto se encuentre establecido en dólares de los Estados Unidos de América, este se convertirá a pesos colombianos aplicando la tasa representativa del mercado publicada por la Superintendencia Financiera para el día hábil anterior a la fecha de expedición de la garantía.

5. **Vigencia**: La prevista en el numeral 3.2.3. del presente concepto, o la prevista en normas especiales. La fecha de constitución y expedición de la garantía global deberá ser posterior a la de ejecutoria del acto administrativo que ordene su constitución. Para los casos de renovación la fecha de constitución y expedición deberá ser antes de la fecha de vencimiento de la garantía que se pretende renovar.

6. **Firma**: Deberá estar firmada por quien esté facultado legalmente para expedirla, con su nombre legible y número de identificación. Es válida la firma mecánica.

Para los casos de garantías de compañía de seguros se aceptará la remisión electrónica de la garantía, en los casos permitidos legalmente y autorizados expresamente por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se aceptará la firma electrónica.

7. **Clausulado**: No podrá contener cláusulas que puedan impedir la efectividad de la garantía.

De conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 13 de la Resolución 0046 de 2019, en el texto de las garantías de compañías de seguros o bancarias constituidas a favor de la Nación Unidad Administrativa Especial Dirección de

Impuestos y Aduanas Nacionales, deberá constar expresamente la mención de que renuncian al beneficio de excusión.

Por su parte el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019, establece que: «tratándose de garantías globales que se hubieren hecho efectivas de manera parcial el obligado deberá restablecer la cuantía por la que originalmente se constituyó la garantía, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se hubiere hecho efectiva la misma, so pena de la pérdida de la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción o beneficio otorgado al amparo de dicha garantía», razón por la cual, las garantías globales que se constituyan a favor de la U.A.E Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales, deberán tener en su clausulado el compromiso de cumplir con esta obligación, denominada también como cláusula de restablecimiento automático.

3.2.6. ¿Cuáles son los montos asegurables de las garantías globales para cada usuario aduanero?

Descriptor: Garantías aduaneras - Montos asegurables garantías globales - Usuarios aduaneros.
Fuentes Formales. Artículos 9, 54, 57, 62, 67, 77, 78, 109, 115, 131, 134, 225, 255, 436, 452, 455, 458, 476, 513, 515 y 517 del Decreto 1165 de 2019

3.2.6.1. Consorcios y Uniones Temporales. Las actuaciones aduaneras realizadas por un Consorcio o Unión temporal, previstas en el Decreto 1165 de 2019, deberán ampararse con una garantía global, constituida antes de la presentación de las declaraciones aduaneras de importación, exportación o tránsito aduanero. El monto será equivalente al uno por ciento (1%) del valor FOB de la mercancía que se pretenda someter a las operaciones de comercio exterior durante el primer año de ejecución de las operaciones de comercio exterior dentro del contrato a desarrollar, sin que en ningún caso el valor a asegurar sea superior a cien mil (100.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), cuando sea exigida para respaldar el cumplimiento de sus obligaciones aduaneras.

3.2.6.2. Agencias de Aduanas. Las agencias de aduanas deberán constituir y presentar una garantía bancaria o de compañía de seguros por un monto equivalente a:

Agencias de aduanas nivel 1, cuarenta y ocho mil trescientos veintinueve (48.329) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Agencias de aduanas nivel 2, veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Agencias de aduanas nivel 3 y 4, doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.3. Usuario Aduanero Permanente. El monto de la garantía será determinado

por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y no podrá ser superior al cinco por ciento (5%) del valor FOB de las importaciones y exportaciones realizadas durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la renovación de su reconocimiento e inscripción.

3.2.6.4. Usuario Altamente Exportador. El monto de la garantía será determinado por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y no podrá ser superior al cinco por ciento (5%) del valor FOB de las importaciones y exportaciones realizadas durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de reconocimiento e inscripción.

3.2.6.5. Sociedades de Comercialización Internacional. El monto de la garantía será determinado por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y no podrá ser superior al dos por ciento (2%) del valor FOB de las exportaciones realizadas durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de autorización o, cuando no se hubiere realizado operaciones de exportación, su monto será del dos por ciento (2%) de la proyección de exportaciones según el estudio de mercado del primer año, sin que en ningún caso sea inferior a nueve mil (9.000) Unidades de Valor Tributario (UVT).

En el caso de las personas jurídicas constituidas en el mismo año en que presente la solicitud, el monto de la garantía será el previsto en el inciso anterior.

3.2.6.6. Muelles o Puertos Públicos y Privados. El monto de la garantía será el máximo equivalente al cero punto veinticinco por ciento (0.25%) del promedio del valor CIF de las mercancías que se estime serán objeto de cargue, descargue y manipulación durante un trimestre en el lugar habilitado.

Cuando se trate de muelles o puertos habilitados únicamente para el ingreso y salida de viajeros, el monto de la garantía global corresponderá a quince mil (15.000) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Cuando un puerto o muelle habilitado para la entrada y salida de mercancías, coexista con la habilitación como muelle o puerto para el ingreso y salida de viajeros, se podrá constituir una única garantía global por el monto previsto para la entrada y salida de mercancías que amparará las dos habilitaciones.

3.2.6.7. Puertos o muelles Públicos o Privados y Depósitos habilitados públicos o privados. Cuando las personas jurídicas titulares de la concesión de muelle o puerto habilitado público o privado, son también titulares de depósito habilitado público o privado, el monto será el máximo o equivalente al cero punto veinticinco por ciento (0.25%) del promedio del valor CIF de las mercancías que se estime serán objeto de cargue, descargue y manipulación durante un trimestre en el lugar habilitado.

El monto de la renovación de la garantía inicial, será del setenta y cinco por ciento

(75%) cuando los muelles, puertos y depósitos públicos o privados, no hayan sido sancionados dentro de los treinta y seis (36) meses anteriores a la renovación, ni presenten a la fecha de la renovación, deudas exigibles en materia tributaria, aduanera o cambiaria.

El monto de la segunda renovación será del cincuenta por ciento (50%) del establecido inicialmente, siempre y cuando se cumplan las condiciones establecidas en el inciso anterior.

El monto de la tercera renovación y de las siguientes será del veinticinco por ciento (25%) del establecido inicialmente, siempre y cuando se mantengan las condiciones establecidas en el inciso segundo del presente numeral.

Cuando exista una Resolución sanción en firme o se establezca la existencia de deudas en materia tributaria, aduanera o cambiaria, se perderán los beneficios anteriormente señalados, y dentro del mes siguiente a la ejecutoria del acto administrativo sancionatorio o de la verificación de la existencia de deudas, se deberá ajustar la garantía al monto establecido en el artículo 77 del Decreto 1165 de 2019. En caso de no ajustar la garantía, quedará sin efecto la correspondiente habilitación del depósito, puerto o muelle privado, sin acto administrativo que así lo declare.

3.2.6.8. Depósitos públicos. El monto será el valor del patrimonio líquido requerido en el numeral 2 del artículo 84 del Decreto 1165 de 2019, durante el primer año de operaciones, esto es:

De ciento cuarenta y seis mil seiscientas noventa y cuatro (146.694) Unidades de Valor Tributario (UVT) para los depósitos ubicados en las jurisdicciones de las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Barranquilla, Buenaventura, Cali, Cartagena, Medellín, Pereira, Bogotá y Santa Marta;

De ciento dos mil seiscientas ochenta y seis (102.686) Unidades de Valor Tributario (UVT) para los depósitos ubicados en las jurisdicciones de las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Armenia, Bucaramanga, Cartago, Cúcuta y Manizales;

De siete mil trecientas treinta y cinco (7.335) Unidades de Valor Tributario (UVT) para los depósitos ubicados en las jurisdicciones de las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Arauca, Inírida, Ipiales, Leticia, Maicao, Puerto Asís, Puerto Carreño, Riohacha, San Andrés, Tumaco, Urabá, Valledupar, Pamplona y Yopal.

El monto para la renovación de la garantía, será del uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.

Cuando los depósitos públicos no hayan sido sancionados dentro de los veinticuatro (24) meses anteriores a la renovación, ni presenten a la fecha de la renovación,

deudas exigibles en materia tributaria, aduanera o cambiaria, el monto de la renovación será del cero punto setenta y cinco por ciento (0.75%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.

El monto de la siguiente renovación y de las posteriores será del cero punto cinco por ciento (0.5%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, siempre y cuando se mantengan las condiciones establecidas en el inciso anterior.

Cuando exista una Resolución sanción en firme o se establezca la existencia de deudas en materia tributaria, aduanera o cambiaria, se perderán los beneficios anteriormente señalados, y dentro del mes siguiente a la ejecutoria del acto administrativo sancionatorio o de la verificación de la existencia de deudas, se deberá ajustar la garantía al uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior. En caso de no ajustar la garantía, quedará sin efecto la correspondiente habilitación del depósito, sin acto administrativo que así lo declare.

En el caso de los Almacenes Generales de Depósito, la garantía deberá otorgarse independientemente de aquella garantía que se constituya para ejercer el agenciamiento aduanero.

3.2.6.9. Depósitos privados. El monto será el valor del patrimonio líquido requerido en el numeral 1 del artículo 86 del Decreto 1165 de 2019 durante el primer año de operaciones, esto es, un patrimonio líquido igual o superior a ciento dos mil seiscientas ochenta y seis (102.686) Unidades de Valor Tributario (UVT).

El monto para efectos de la renovación de la garantía, será del uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.

Cuando los depósitos privados no hayan sido sancionados dentro de los veinticuatro (24) meses anteriores a la renovación, ni presenten a la fecha de la renovación, deudas exigibles en materia tributaria, aduanera o cambiaria, el monto de la renovación será del cero punto setenta y cinco por ciento (0.75%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.

El monto de la siguiente renovación y de las posteriores será del cero punto cinco por ciento (0.5%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, siempre y cuando se mantengan las condiciones establecidas en el inciso anterior.

Cuando exista una Resolución de sanción en firme o se establezca la existencia de deudas en materia tributaria, aduanera o cambiaria, se perderán los beneficios anteriormente señalados, y dentro del mes siguiente a la ejecutoria del acto administrativo sancionatorio o de la verificación de la existencia de deudas, se deberá ajustar la garantía al uno por ciento (1%) del valor en aduana de las

mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior. En caso de no ajustar la garantía, quedará sin efecto la correspondiente habilitación del depósito, sin acto administrativo que así lo declare.

La garantía global constituida por los Usuarios Aduaneros Permanentes cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

3.2.6.10. Depósitos privados para transformación y/o ensamble. El monto será del uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías que se proyecte almacenar durante el primer año de operaciones, o el uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, para la renovación de la garantía.

Cuando el titular de la habilitación del depósito sea un Usuario Aduanero Permanente, la garantía global constituida en tal calidad, cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

3.2.6.11. Depósitos privados para procesamiento industrial. La garantía global constituida por el Usuario Altamente Exportador y el Usuario Aduanero Permanente con ocasión de su reconocimiento e inscripción, cubrirá sus obligaciones como depósito privado para procesamiento industrial, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

3.2.6.12. Depósitos privados para distribución internacional. La garantía global constituida por el Usuario Aduanero Permanente con ocasión de su reconocimiento e inscripción, cubrirá sus obligaciones como depósito privado para distribución internacional, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

La garantía global constituida por los Usuarios Aduaneros Permanentes cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

3.2.6.13. Depósitos privados aeronáuticos. El monto será el valor del patrimonio líquido requerido en el numeral 1 del artículo 86 del Decreto 1165 de 2019, esto es, un patrimonio líquido igual o superior a ciento dos mil seiscientas ochenta y seis (102.686) Unidades de Valor Tributario (UVT), durante el primer año de operaciones, o el uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, cuando se trate de la renovación de la garantía.

3.2.6.14. Depósitos para envíos urgentes. La garantía constituida con ocasión de la inscripción como intermediario de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes, cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.

3.2.6.15. Depósitos de provisiones de a bordo para consumo y para llevar. El monto será de veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.16. Depósitos francos. El monto será de veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.17. Centros de Distribución Logística Internacional. El monto de la garantía se calculará según la cobertura geográfica de sus operaciones, así:

- De cien mil (100.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), para los depósitos ubicados en las jurisdicciones de las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Barranquilla, Buenaventura, Cali, Cartagena, Medellín, Pereira, Bogotá y Santa Marta.

- De setenta mil (70.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), para los depósitos ubicados en las jurisdicciones de las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Armenia, Bucaramanga, Cúcuta y Manizales.

- De siete mil (7.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), para los depósitos ubicados en las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Ipiales, Riohacha, San Andrés, Tumaco, Urabá, Valledupar y Pamplona.

- De cuatro mil (4.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), para los depósitos ubicados en las Direcciones Seccionales de Impuestos y/o Aduanas de Arauca, Inírida, Maicao, Puerto Asís, Puerto Carreño y Yopal.

3.2.6.18. Agentes de Carga Internacional en el modo marítimo. Deberán acreditar la constitución de una garantía bancaria o de compañía de seguros por un valor equivalente a once mil (11.000) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.19. Habilitación de un punto de ingreso y/o salida para la importación y/o exportación por poliductos y/o oleoductos. Se deberá constituir y presentar una garantía global por un monto igual al dos por ciento (2%) del valor FOB de las importaciones y exportaciones realizadas durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de habilitación.

Cuando no se hayan realizado operaciones de importación y exportación, el monto será del dos por ciento (2%) de la proyección de importaciones y exportaciones durante un (1) año, sin que en ningún caso sea inferior a nueve mil (9.000) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.20. Agentes aeroportuarios y terrestres, así como los agentes de carga internacional en el modo aéreo. Deberán constituir una garantía global por un monto equivalente a once mil (11.000) Unidades de Valor Tributario (UVT).

La garantía para los agentes aeroportuarios será por un monto de cinco mil quinientas (5.500) Unidades de Valor Tributario (UVT), cuando se trate de transporte fluvial que se realice en las zonas de frontera.

La garantía para los agentes terrestres será por un monto de cinco mil quinientas (5.500) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Si el cabotaje y/o la operación de transporte a través del Territorio Aduanero Nacional es realizada por los agentes aeroportuarios, la garantía constituida por tales agentes, se incrementará en un veinte por ciento (20%) aplicable a los valores previstos en este artículo.

3.2.6.21. Habilitaciones de las Instalaciones Industriales. La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales habilitará las instalaciones industriales en las cuales se efectuarán los procesos de reparación o acondicionamiento.

Con el objeto de asegurar que el bien de capital será sometido a reparación o acondicionamiento, que permanecerá en las instalaciones industriales que han sido habilitadas para el efecto y que será reexportado en el plazo fijado en la Declaración de Importación, la autoridad aduanera exigirá la constitución de una garantía global a favor de la Nación, hasta por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros correspondientes a la mercancía importada en las condiciones, modalidades y plazos que se señalen en la normatividad aduanera.

3.2.6.22. Intermediarios de Envíos Urgentes. El monto será el equivalente a cuarenta y ocho mil trescientos veintinueve (48.329) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.23. Transito Aduanero. Las empresas transportadoras inscritas y autorizadas para realizar tránsitos aduaneros, deberán garantizar sus operaciones mediante la constitución de una garantía global, bancaria o de compañía de seguros, equivalente a veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Cuando excepcionalmente la operación de tránsito aduanero se realice en medios de transporte pertenecientes a las empresas declarantes, estas deberán garantizar la finalización de la modalidad a través de la constitución de una garantía específica, bancaria o de compañía de seguros, por un valor equivalente a dos mil cuatrocientos dieciséis (2.416) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.24. Operador de Transporte Multimodal. El monto será un valor equivalente a cuarenta y ocho mil trescientos veintinueve (48.329) Unidades de Valor Tributario (UVT), a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. La garantía se hará efectiva, total o proporcionalmente, por el monto de los tributos aduaneros suspendidos y las sanciones generadas por el incumplimiento de las obligaciones contraídas con ocasión de las operaciones de

transporte multimodal, en caso de pérdida de la mercancía, o no finalización de la operación de transporte multimodal.

3.2.6.25. Operación de Cabotaje especial. El transportador o su agente marítimo, podrá de manera directa solicitar la autorización de esta operación previa la constitución de una garantía global cuyo monto será un valor equivalente a doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.2.6.26. Operación de Cabotaje. El transportador deberá constituir una garantía global por un valor equivalente a veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT). En caso de pérdida o deterioro de la mercancía, la garantía se hará efectiva, total o parcialmente, según corresponda.

El monto de la garantía global a que se refiere el inciso anterior, será equivalente a doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT), cuando se trate de empresas de transporte que pretendan realizar operaciones de cabotaje, exclusivamente con destino a las jurisdicciones aduaneras de Bucaramanga, Leticia y/o San Andrés.

3.2.6.27. Usuario operador de zona franca. Según el artículo 476 del Decreto 1165 de 2019, el monto es el equivalente a cien mil (100.000) unidades de valor tributario (UVT).

Cuando el usuario operador administre varias zonas francas podrá constituir una sola garantía global, y su monto será el resultado de multiplicar el monto de la garantía indicada en el inciso anterior por la cantidad de zonas francas que administre.

3.2.6.28. Salas de exhibición. El interesado en el trámite, deberá constituir una garantía global, bancaria o de compañía de seguros, equivalente a 2.612 UVT o al uno punto cinco por ciento (1.5%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, cuando se trate de la renovación de la garantía.

3.2.6.29. Mercancías en tránsito desde el Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para su embarque a otros puertos nacionales o extranjeros. El interesado en el trámite, deberá constituir una garantía global, bancaria o de compañía de seguros, equivalente al cero punto treinta y cinco por ciento (0.35%) del valor FOB de las mercancías que proyecte almacenar durante el primer año de operaciones, o el cero punto treinta y cinco por ciento (0.35%) del valor FOB de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, cuando se trate de la renovación de la garantía.

3.2.6.30. Depósitos Públicos para Distribución Internacional en el Régimen Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. El monto asegurable será equivalente al patrimonio líquido requerido en el numeral 2 del artículo 84 del Decreto 1165 de 2019, es decir a 7.335 UVT. Cuando se trate de la renovación de

la garantía, será el uno punto cinco por ciento (1.5%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.

3.2.6.31. Usuarios Aptos. De conformidad con lo previsto en el artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, el monto de la garantía corresponderá al dos por ciento (2%) del valor de las importaciones y el uno por ciento (1%) del valor FOB de las exportaciones realizadas durante los doce meses anteriores al otorgamiento de estos beneficios.

3.2.7. ¿Quién es el competente para aprobar una garantía global y cuando se entiende aprobada?

Descriptor: Garantías aduaneras - Aprobación garantía global.
Fuentes Formales. Artículos 28, 30, 118, 129 y 134 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019 y artículo 22 de la Resolución 0046 de 2019.

La Subdirección de Gestión de Registro aduanero de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, cuando la garantía cumpla los requisitos exigidos, dentro de los términos señalados aprobará mediante una «Certificación de Garantía» que se genera a través del servicio informático electrónico, que contendrá como mínimo: la identificación del tomador, el beneficiario y el garante, datos de la garantía aprobada, vigencia, fecha de aprobación, nombre y cargo del funcionario responsable.

La fecha de aprobación de la garantía será la de expedición de la «Certificación de Garantía».

3.2.8. ¿Qué anexos se deben presentar a la solicitud de aprobación de una garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras - Anexos solicitud aprobación garantía global.
Fuentes Formales. Artículo 17 de la Resolución 0046 de 2019.

Al momento de presentar la garantía de compañía de seguros o entidad bancaria, se deberán adjuntar los siguientes documentos:

1. La garantía expedida para el asegurado o beneficiario, según el tipo de garantía de que se trate.

2. Clausulado bajo el cual fue expedida.

3. Certificado de pago de la prima o manifestación expresa de que la misma se encuentra paga o no expirará por falta de pago.

4. Certificado de Existencia y Representación Legal del tomador, garantizado u ordenante de la garantía, y del garante, cuando la Cámara de Comercio que los expida no esté conectada al Registro Único Empresarial- RUE.

5. Documento en el que se relacionen los valores que se tuvieron en cuenta para realizar el cálculo de la garantía global en los casos en que el monto de la garantía no se encuentre establecido en UVT.

6. Cuando se trate de renovación de una garantía global, el usuario deberá indicar el porcentaje de disminución que tuvo en cuenta al momento de realizar el cálculo del monto asegurado para la correspondiente garantía de que se trate. Siempre que cumpla las condiciones señaladas.

7. Cuando se trate de la renovación de la garantía global exigida en los numerales 1, 2, 4 y 7 del artículo 109 del Decreto 1165 de 2019, se deberá presentar informe suscrito por el revisor fiscal o contador público y por el representante legal en el cual se certifique el valor en aduanas de las mercancías almacenadas en el año inmediatamente anterior a la renovación.

8. Cuando se trate de la renovación de la garantía global de puertos o muelles para la entrada y salida de mercancías, se deberá presentar informe suscrito por el revisor fiscal o contador público y por el representante legal en el cual se certifique el valor CIF de las mercancías que fueron objeto de cargue, descargue y manipulación, durante el año anterior.

9. Tratándose de garantías globales para Uniones Temporales y Consorcios, se deberá allegar adicionalmente lo siguiente:

9.1. Copia del documento de constitución del Consorcio o Unión Temporal, en el que se indique que puede ser consignatario de mercancías bajo control aduanero.

9.2. Copia del contrato suscrito con el Estado en desarrollo de la ley 80 de 1993 o demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen.

9.3. Relación y valor FOB en dólares de los Estados Unidos de América de las mercancías que serán sometidas a importación, exportación o transito aduanero, durante el primer año de ejecución de operaciones de comercio exterior.

3.2.9. ¿Quién y cómo se debe presentar la solicitud de aprobación de una garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras - Solicitud aprobación garantía global.
Fuentes Formales. Artículo 16 de la Resolución 0046 de 2019.

Para efectos de lo establecido en los artículos 28, 30, 129 y 134 del Decreto 1165 de 2019, el representante legal de la sociedad o su apoderado debidamente constituido deberá presentar la garantía global junto con sus anexos ante la Unidad

Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a través del Servicio Informático Electrónico de Garantías.

El manejo de las garantías se hará a través de los servicios informáticos electrónicos, en los términos y condiciones señalados en la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías de entidad bancaria deberán radicarse físicamente antes de la radicación electrónica.

La radicación física se debe realizar en original ante la Coordinación de Comunicaciones Oficiales y Control de Registros de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en su oficina del Nivel Central o la dependencia que haga sus veces.

Una vez las garantías de entidad bancaría sean emitidas de manera electrónica, se presentarán conforme lo señalado para las garantías de compañía de seguros.

3.2.10. ¿Cuándo se entienden presentadas a través del servicio informático electrónico las garantías globales?

Descriptor: Garantías aduaneras - Presentación garantías servicio informático electrónico.
Fuentes Formales. Artículo 16 de la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías globales se entenderán presentadas a través del Servicio Informático Electrónico de Garantías en los siguientes momentos:

Garantía de compañía de seguros: En el momento que el Servicio Informático Electrónico de Garantías genere el número y fecha de la radicación de la Garantía. A partir de esta fecha se contarán los términos para evaluar la solicitud.

Garantía de entidad bancaria: En el momento que el Servicio Informático Electrónico de Garantías genere el número y fecha de la radicación de la garantía siempre y cuando se hubiere radicado previamente la garantía en forma física. A partir de esta fecha se contarán los términos para evaluar la solicitud.

3.2.11. ¿Cuándo se rechaza una garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras - Rechazo garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 23 de la Resolución 0046 de 2019.

Se rechazará la garantía en los siguientes casos:

a) Cuando se adjunte un documento que no corresponda a una garantía o modificación de la misma.

b) Cuando se presente una garantía o modificación que ya haya sido aprobada por

la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), o que se encuentre vencida o no corresponda con la información de la solicitud.

c) Cuando la respuesta al requerimiento único no subsane las inconsistencias encontradas, caso en el cual se rechazará de plano la solicitud.

d) Cuando se presente una garantía por fuera del término establecido en la normatividad aduanera.

e) Cuando la garantía de entidad bancaria entregada físicamente, no corresponda con la presentada a través del sistema informático electrónico de garantías.

f) Cuando la garantía de entidad bancaria no se presente de forma física y electrónica en los términos exigidos en la normatividad aduanera.

Al configurarse las causales señaladas en los literales a), b), d), e), y f) del presente numeral no habrá lugar a requerimiento y se rechazará de plano la solicitud.

En todos los casos, el rechazo se informará al solicitante a través del servicio informático electrónico, indicando los motivos del rechazo, entendiéndose como fecha de rechazo de la solicitud, la fecha de expedición de dicha comunicación.

Cuando se rechace la garantía, el interesado podrá presentar una nueva solicitud de aprobación, siempre y cuando no se hayan vencido los plazos. en el evento de presentarse con posterioridad a dicho término, se rechazará la garantía presentada.

Si el rechazo se produce con posterioridad al vencimiento del término para radicar la garantía, la autorización, habilitación o inscripción otorgada por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), quedará sin efecto, sin necesidad de acto administrativo que así lo declare, a partir de la fecha de vencimiento de la garantía aprobada.

3.2.12. ¿Qué se debe hacer cuando se afecta una garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras - Afectación garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 31 del Decreto 1165 de 2019 - Artículo 27 de la Resolución 0046 de 2019.

La División de Gestión de Cobranzas que haga efectiva una garantía global vigente, deberá informar a la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, dentro de los cinco (5) días siguientes a este hecho, el monto por el cual se hizo efectiva la respectiva garantía, con el fin que esta última dependencia verifique y controle su ajuste dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se hubiere hecho efectiva la misma, so pena de la pérdida de la autorización, habilitación, reconocimiento e inscripción o beneficio otorgado al amparo de dicha garantía.

3.2.13. ¿Cuál es la dependencia encargada del archivo, custodia y control de las garantías globales?

Descriptor: Garantías aduaneras - Archivo, custodia y control de las garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 28 de la Resolución 0046 de 2019.

La dependencia competente ante la cual se presentó, certificó o aceptó la garantía global será responsable del archivo, custodia y conservación de las mismas y podrá expedir certificados, copia o fotocopias de estas.

3.2.14. ¿Cuál es el trámite de devolución de las garantías globales al tomador o asegurador?

Descriptor: Garantías aduaneras - Devolución garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 29 de la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías globales que se hubieren presentado de forma física, se devolverán al interesado transcurridos dos (2) años contados a partir de la finalización de su vigencia, siempre que no haga parte de un proceso ejecutivo de cobro y dejando copia digitalizada de la misma.

Transcurrido el término señalado en el inciso anterior, se informará tal situación al correo electrónico informado en el Registro Único tributario del tomador y de su representante legal, para que éste o la persona debidamente autorizada, se presente en la oficina de la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero o la dependencia que haga sus veces y retire la garantía.

Transcurrido un (1) mes desde el envío del correo electrónico al tomador sin que este se hubiera hecho presente, se devolverá la garantía, a través de correo físico certificado con constancia de entrega a la dirección que reposa en el Registro Único Tributario. En el evento que el correo sea devuelto a la Unidad Administrativa Especial Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), se realizará la devolución a la compañía de seguros o entidad bancaria según el caso.

Las garantías presentadas a través del Sistema Informático Electrónico de Garantías, no tendrán lugar a devolución.

3.2.15. ¿Cuál es el trámite manual para la aprobación de garantías globales?

Descriptor: Garantías aduaneras – Tramite manual para aprobar garantías globales.
Fuentes Formales. Artículo 30 de la Resolución 0046 de 2019.

La solicitud de aprobación de garantía firmada por el representante legal o su apoderado, junto con sus documentos soportes originales, se radicarán de forma física ante la Coordinación de Comunicaciones Oficiales y Control de Registros de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos en sus oficinas del Nivel Central.

Se entenderá presentada la garantía y sus correspondientes anexos, con el número y fecha de radicado asignado por dicha Coordinación.

Dentro de los tres (3) días siguientes a la radicación de la garantía global, la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, podrá verificar los aspectos de forma de los documentos radicados e informar al solicitante por correo electrónico los aspectos a subsanar, para el efecto, el solicitante tendrá un término de (3) días para radicar alcance a la solicitud inicial, subsanando los aspectos de forma. Lo anterior sin perjuicio del trámite de evaluación señalado en el artículo 19 de la Resolución 046 de 2019.

El requerimiento de información se notificará por correo conforme a lo previsto en el artículo 763 del Decreto 1165 de 2019.

En el evento previsto en el inciso 8 del numeral 2 del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019, para el requerimiento devuelto por correo, se procederá conforme a lo señalado en el artículo 764 del mencionado Decreto.

El solicitante deberá radicar los documentos e información solicitados en el requerimiento, dentro del término para dar respuesta al mismo, ante la Coordinación de Comunicaciones Oficiales y Control de Registros de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos en sus oficinas del Nivel Central. Se entenderá presentada la respuesta al requerimiento, con el número y fecha de radicado asignado por dicha Coordinación.

La decisión sobre la aprobación o rechazo de la garantía, se comunicará al solicitante a la dirección informada en el Registro Único Tributario o la indicada en la solicitud. Se entenderá como fecha de comunicación, la fecha de recibo del certificado u oficio, de acuerdo con la certificación expedida por parte de la Entidad designada por la Dirección de Impuestos y Aduanas para tal fin.

Cuando opere el desistimiento de la solicitud, la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, procederá a archivar la solicitud y a devolver mediante correo físico con constancia de entrega, la garantía presentada.

El procedimiento anteriormente dispuesto además se aplicará, cuando se haya declarado la contingencia del Servicio Informático Electrónico de Garantías, caso en el cual se devolverá la garantía radicada físicamente una vez digitalizada.

3.2.16. Temáticas Especiales

3.2.16.1. ¿Las empresas transportadoras con inscripción y póliza vigente para realizar operaciones de cabotaje deben constituir garantía adicional para realizar operaciones de cabotaje especial?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Cabotaje – Cabotaje especial.
Fuentes Formales. Artículos 454, 455, 458 del Decreto 1165 de 2019.

El artículo 458 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 378 del Decreto 2685 de 1999, dispone:

> «**ARTÍCULO 458. GARANTÍA EN EL CABOTAJE.** El transportador deberá constituir una garantía global por un valor equivalente a veinticuatro mil ciento sesenta y cuatro (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT), en los términos y condiciones previstos en este Decreto. En caso de pérdida o deterioro de la mercancía, la garantía se hará efectiva, total o parcialmente, según corresponda.
>
> El monto de la garantía global a que se refiere el inciso anterior, será equivalente a doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT), cuando se trate de empresas de transporte que pretendan realizar operaciones de cabotaje, exclusivamente con destino a las jurisdicciones aduaneras de Bucaramanga, Leticia y/o San Andrés».

Ahora bien, conforme al 455 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 375-1 del Decreto 2685 de 1999, en el cabotaje especial *«(…) El transportador o su agente marítimo, podrá de manera directa solicitar la autorización de esta operación previa la constitución de una garantía global por un valor equivalente a doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT), en los términos y condiciones previstos en este Decreto (…)».*

Es claro que las normas citadas establecen la obligación para quien pretenda desarrollar alguna de las modalidades de cabotaje previstas, además de inscribirse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, constituir la garantía global por el monto allí señalado.

Pero también es claro que el objeto de la misma en ambos casos es **amparar la finalización de la modalidad de cabotaje en el término autorizado por la aduana de partida.**

Por esta razón, resulta jurídicamente válido afirmar que el transportador con inscripción vigente ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para realizar operaciones de cabotaje de las previstas artículo 454 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 378 del Decreto 2685 de 1999, podrá cobijar con la garantía global prevista en el artículo 458 ibidem, antes 378 ibidem, tanto las operaciones de cabotaje general, como las operaciones de cabotaje especial que le sean autorizadas por la autoridad aduanera.

Tal viabilidad se fundamenta no solo en el hecho de que el riesgo asegurado coincide en ambas pólizas, toda vez que, el objeto es **amparar la finalización de la modalidad de cabotaje en el término autorizado por la aduana de partida** y los tributos aduaneros suspendidos con ocasión de la importación de la mercancía

extranjera al territorio aduanero nacional, sino que además, el monto de la garantía constituida por el transportador para realizar operaciones de cabotaje general es de (24.164) Unidades de Valor Tributario (UVT), mientras que el monto exigido para efectuar exclusivamente operaciones cabotaje especial, es por un monto de doce mil ochenta y dos (12.082) Unidades de Valor Tributario (UVT).

Solo resta precisar que para efectos de hacer efectiva tal prerrogativa, el transportador inscrito deberá ajustar el objeto asegurado de la póliza, incluyendo también el riesgo generado por las operaciones de cabotaje especial que le sean autorizadas por la autoridad aduanera.

3.2.16.2. ¿La garantía global constituida con ocasión de la autorización, reconocimiento e inscripción de un usuario aduanero permanente, ampara la finalización de la modalidad de transito aduanero, cuando dicha modalidad, se realiza en medios de transporte pertenecientes a estos, que a su vez son declarantes de la misma?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Garantías específicas - Usuarios aduaneros permanentes - Tránsito aduanero - Medios de transporte pertenecientes a los declarantes.
Fuentes Formales. Artículos 28, 57 y 436 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 13, 148 de la Resolución 0046 de 2019.

De conformidad con el artículo 57 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 31 del Decreto 2685 de 1999, los Usuarios Aduaneros Permanentes que hayan sido reconocidos y se encuentren debidamente inscritos, tiene entre otras, la obligación de constituir una garantía bancaria o de compañía de seguros, cuyo objeto será garantizar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades establecidas en la legislación aduanera.

De conformidad con lo expuesto en el artículo 28 del Decreto 1165 de 2019, quien hubiere constituido una garantía global, mientras se encuentre vigente, no estará obligado a constituir garantías específicas, salvo cuando se trate de garantías en reemplazo de una medida cautelar.

Ahora bien, el artículo 436 del Decreto 1165 de 2019 antes 357 del Decreto 2685 prescribe:

> «**ARTÍCULO 436. GARANTÍAS.** Toda operación de tránsito aduanero deberá estar amparada con las garantías que a continuación se señalan:
>
> 1. Garantía a cargo del declarante, para respaldar el pago de tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.
>
> Cuando el declarante sea una Agencia de Aduanas, **un Usuario Aduanero Permanente o** un Usuario Altamente Exportador, **la garantía global**

constituida con ocasión de su autorización o reconocimiento e inscripción, respaldará el cumplimiento de sus obligaciones como declarante en el régimen de tránsito aduanero.

En los demás casos, el declarante deberá otorgar garantía específica equivalente al cuarenta por ciento (40%) del valor FOB de la mercancía.

De conformidad con lo previsto en el artículo 28 en concordancia con el numeral 1 del Artículo 436 del Decreto 1165 de 2019, se deduce que la operación de tránsito aduanero, está amparada por la garantía global a cargo del declarante, cuando este sea un Usuario Aduanero Permanente y la operación de transito se realiza en medios de transporte pertenecientes a estos.

3.2.16.3. ¿Procede la sanción prevista en el numeral 2.1 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019, por no presentar para control de la modalidad declarada, ante la División de Operación Aduanera donde se formaliza la operación, una garantía específica o global cuando por prescripción de disposiciones especiales las primeras no se exigen en determinadas circunstancias y las segundas son objeto de aprobación con ocasión de la inscripción o autorización del usuario?

Descriptor: Garantías aduaneras –Garantía Global – Garantía específica – Aceptación de la garantía - Sanciones.
Fuentes Formales. Artículos 28, 57, 62, 177, numeral 2.1 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 31 y 32 de la Resolución 0046 de 2019.

La consulta se refiere a dos eventos, los cuales se analizarán en forma separada para una mayor claridad así:

1. Operaciones de comercio exterior realizadas por personas exentas de constituir garantías, que obtuvieron levante automático y no fueron presentadas para control de la modalidad declarada, ante la División de Gestión de Operación Aduanera.

Los artículos 31 y 32 de la Resolución 046 de 2019 antes art. 497 al 499 de la Resolución 4240 se refieren entre otras a la aprobación y trámite de las garantías específicas.

No obstante lo anterior y que la legislación aduanera exija para la realización de algunas operaciones de comercio exterior, la constitución de una garantía específica, el artículo 28 del Decreto 1165 de 2019 antes inciso 2º del artículo 9º del Decreto 2685 de 1999, excepcionó de la obligación de constituir garantías cuando se trate de entidades de derecho público y demás entidades o personas cobijadas por convenios internacionales que haya celebrado Colombia, salvo en el caso de las garantías que se constituyan en reemplazo de aprehensión o por enajenación de mercancías.

En consecuencia y por sustracción de materia se concluye que no surge la

obligación previa a la importación de que el interesado se presente ante la División de Operación Aduanera, toda vez que no hay lugar a la aceptación de garantía alguna.

Lo anterior, sin perjuicio del seguimiento que compete a las Divisiones de Operación Aduanera, entre otras, de garantizar que las operaciones aduaneras dentro de su jurisdicción, se cumplan en los términos y condiciones previstos por la ley.

Por su parte el numeral 2.1 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019 antes 482 del Decreto 2685 de 1999 establece como falta grave para los declarantes en el régimen de importación: «*No tener al momento de la presentación y aceptación de la declaración de importación, o respecto de las declaraciones anticipadas al momento de la inspección física o documental o al momento de la determinación de levante automático de la mercancía, los documentos soporte requeridos en el artículo 177 de este Decreto para su despacho, o que los documentos no reúnan los requisitos legales, o no se encuentren vigentes*»; con una sanción aplicable de multa equivalente a trescientas unidades de valor tributarlo (300 UVT).

Como se observa, la sanción está referida a los documentos soporte del artículo 177 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 121 del Decreto 2685 de 1999, de modo que, tratándose de una importación por sujetos exentos de la presentación de garantía, no habría lugar a exigir su presentación y en ese orden de ideas no se configura la sanción por el solo hecho de no presentarse ante la División de Gestión de Operación Aduanera.

2. Operaciones de comercio exterior amparadas con garantía global de los UAP y ALTEX, que obtuvieron levante automático y no fueron presentadas para control de la modalidad declarada, ante la División de Operación Aduanera.

Conforme lo previsto en los artículos 57 y 62 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 33 y 39 del Decreto 2685 de 1999, para que los UAP o ALTEX realicen actuaciones en dicha calidad, es requisito previo que tengan el registro vigente ante la DIAN y aprobada la póliza que ampare sus obligaciones, tanto así que el incumplimiento de esta obligación conlleva la sanción establecida en el numeral 1.2. de los artículos 623 y 624 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 486 y 487 del Decreto 2685 de 1999, respectivamente.

En este orden de ideas, las operaciones realizadas por los UAP o ALTEX que requieran la constitución de una garantía, están amparadas con la póliza global, la cual es aprobada por la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero, sin que se requiera otra presentación ante la División de Operación Aduanera o dependencia competente de la Dirección Seccional para su aceptación o para el control de la modalidad declarada, toda vez que este control es independiente de la aceptación de la póliza.

No obstante lo anterior, y en cumplimiento de las funciones que corresponde a las Divisiones de Operación Aduanera, se debe verificar el cumplimiento de los

requisitos y documentos que se exigen para la importación y modalidad de que se trate e independientemente de que se trate de levante automático, el declarante debe dar cumplimiento a los mismos.

Por otra parte, y al igual que en numeral anterior se observa que la sanción está referida a los documentos soporte del artículo 177 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 121 del Decreto 2685 de 1999 y, por ende, no se configura la sanción por el solo hecho de no presentar ante la División de Operación Aduanera la póliza global que ampara las operaciones de los UAP o ALTEX, cuando como se explicó, no existe esta obligación.

Por lo anterior se concluye que no es procedente imponer la sanción prevista en el numeral 2.1 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019 antes 482 del Decreto 2685 de 1999 por no presentar para control de la modalidad declarada al momento de solicitar el levante, ante la División de Gestión de Operación Aduanera o dependencia competente de la Autoridad Aduanera donde se formaliza la operación, una garantía específica o global cuando por prescripción de disposiciones especiales las primeras no se exigen en determinadas circunstancias y las segundas son objeto de aprobación previa con ocasión de la inscripción o autorización del usuario.

3.2.16.4. ¿Cuál es la razón por la que debe señalarse expresamente que el consorcio o unión temporal es consignatario de la mercancía en una garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales - Usuarios Aduaneros - Consorcio y Uniones temporales.
Fuentes Formales. Artículos 3 y 9 del Decreto 1165 de 2019.

De conformidad con lo previsto en el Artículo 3 y 9 del Decreto 1165 de 2019, la razón para que en la póliza global deba señalarse expresamente que el consorcio o unión temporal es consignatario de la mercancía estriba en que es precisamente en tal calidad que debe afianzar sus obligaciones ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, porque si bien un consorcio o unión temporal puede efectuar importaciones en la medida en que cuenten con la inscripción en el RUT como usuarios aduaneros, tal registro por sí solo no da cuenta de su calidad de consignatarios de las mercancías.

3.2.16.5. ¿Un Usuario Altamente Exportador incurre en infracción administrativa aduanera por haber realizado operaciones de exportación sin haber renovado la garantía dentro de la oportunidad legal?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales - Usuarios Aduaneros – Usuario Altamente Exportador.
Fuentes Formales. Artículos 30, 61, 62, 63, 129, 244, 245, 247, 602, 615, 617 y 619 y 624 del Decreto 1165 de 2019.

Disponen los artículos 62 y 129 del Decreto 1165 de 2019, antes 38 del Decreto 2685 de 1999 que para respaldar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar por el incumplimiento de las obligaciones aduaneras el Usuario Altamente Exportador debe constituir y entregar a la autoridad aduanera dentro del mes siguiente a la ejecutoria del acto administrativo en que se otorga el reconocimiento e inscripción una garantía global bancaria o de compañía de seguros en los términos que indique la autoridad aduanera.

A su vez, el artículo 624 del Decreto 1165 de 2019 antes capítulo XV del Decreto 2685 de 1999, regula el Régimen Sancionatorio aplicable a los Usuarios Altamente Exportadores, a los cuales además de las infracciones establecidas para los declarantes en general de los regímenes aduaneros de importación, exportación y tránsito previstos en los artículos 615, 617 y 619 del Decreto 1165 de 2019 antes 482, 483 y 484 del Decreto 2685 de 1999 respectivamente, les son aplicables las inherentes a su calidad de usuarios. En este orden, el numeral 1.2 del artículo 624 ibidem antes 487 ibidem consagra como infracción aduanera sancionable con (1.692) Unidades de Valor Tributario (UVT), el hecho de que el Usuario Altamente Exportador inicie actividades antes de la aprobación de la garantía requerida por las disposiciones legales.

De otra parte, en materia de renovación de garantías el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 antes 501 de la Resolución 4240 de 2000, dispone que están deberán ser entregadas por el obligado a la dependencia competente de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a más tardar dos (2) meses antes del vencimiento de su vigencia.

Al revisar los textos normativos antes indicados no se advierte como conducta infractora ni sujeta a sanción alguna la no renovación de la garantía global dentro de la oportunidad señalada por la DIAN y es conveniente precisar que por disposición expresa del artículo 602 del Decreto 1165 de 2019 antes 476 del Decreto 2685 de 1999, no procede la aplicación de sanciones por interpretación extensiva de la norma.

Así las cosas, no es viable jurídicamente que por vía de interpretación se establezca la posibilidad de sancionar a un Usuario Altamente Exportador que no renueva las garantías en la oportunidad legal prevista, aplicando una multa que está referida a otra conducta tipificada como infracción cual es la de iniciar actividades como Usuario Altamente Exportador, sin tener aprobada la garantía global.

Como se dijo anteriormente, la no renovación de la garantía en la oportunidad legal prevista trae como consecuencia que el usuario no pueda ejercer las actividades para las cuales se otorgó la inscripción, habilitación o autorización, porque estas quedan suspendidas hasta tanto se aprueben las renovaciones correspondientes por la autoridad aduanera y si no se allega la renovación de la garantía, la inscripción o autorización quedará sin efecto.

No obstante lo anterior, es necesario precisar que estas consecuencias

administrativas tanto de la suspensión como del hecho de dejar sin efecto la inscripción del usuario, inciden directamente en las prerrogativas que en tal calidad se le otorgan al usuario como son los beneficios señalados expresamente en el artículo 63 del Decreto 1165 de 2019 antes 39 del Decreto 2685 de 1999, como son entre otros, el de presentar la solicitud de autorización de embarque global para efectuar cargues parciales, la eliminación de la inspección física aduanera, la autorización global y permanente para realizar en las instalaciones del usuario la inspección aduanera de las mercancías a exportar, así como la posibilidad de importar insumos y materias primas bajo la importación temporal para procesamiento industrial. Con relación a este beneficio establecido en el numeral 6) antes literal f) del artículo 63 antes 39 ibidem, es conveniente precisar:

- De conformidad con el artículo 244 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 184 del Decreto 2685 de 1999, la importación temporal para procesamiento industrial es la modalidad bajo la cual se importan temporalmente materias primas e insumos que van a ser sometidos a transformación, procesamiento o manufactura industrial, por parte de industrias reconocidas como usuarios altamente exportadores y autorizadas para el efecto por la autoridad aduanera, y con base en la cual su disposición quedará restringida.

- Los usuarios altamente exportadores declaran las mercancías que van a someter a esta modalidad sin el pago de tributos aduaneros y la DIAN les habilita el Depósito dentro del cual se realizarán las operaciones de procesamiento industrial.

- Por su parte, el artículo 245 del Decreto 1165 de 2019 antes 185 del Decreto 2685 de 1999, dispone que los bienes resultantes de la transformación, procesamiento o manufactura industrial, deberán destinarse en su totalidad a la exportación en la oportunidad que hubiere señalado la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de conformidad con la solicitud formulada por el Usuario Altamente Exportador.

- A su turno, el artículo 247 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 186 Decreto 2685 de 1999 prevé que la garantía global constituida conforme a lo previsto en el artículo 62 del Decreto 1165 de 2019 antes 38 del Decreto 2685 de 1999, con ocasión del reconocimiento e inscripción como usuario altamente exportador, deberá incluir en su objeto que cubre tanto el cumplimiento de las obligaciones inherentes a la utilización de la modalidad de importación temporal para procesamiento parcial, como las derivadas de sus actuaciones como depósito habilitado y el pago de sanciones y tributos aduaneros a que haya lugar.

Sobre el particular, la doctrina ha precisado en su tesis que cuando una garantía no se renueva en la oportunidad prevista por la DIAN no se pueden ejercer **las actividades para las cuales se otorgó la inscripción, habilitación o autorización** porque estas quedan suspendidas hasta tanto se aprueben las renovaciones correspondientes y si transcurre un mes sin que se renueve la

garantía quedan sin efecto las respectivas autorizaciones, habilitaciones o inscripciones y el interesado debe tramitarlas nuevamente.

En este orden, se precisa en primer lugar que la suspensión o eventual pérdida de efecto se predica solo de las actividades o de los trámites especiales autorizados en su condición de ALTEX, esto es de las enunciadas en el artículo 62 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 38 del Decreto 2685 de 1999, en consecuencia si la póliza global no se renueva tanto el depósito como la autorización para desarrollar la modalidad de importación temporal para procesamiento industrial quedan suspendidos y eventualmente sin efecto por lo tanto, las materias primas e insumos importados para tal procesamiento deban ser o bien reexportadas o sometidas a importación ordinaria. Igualmente surge como conclusión necesaria que los efectos de la no renovación de una póliza global no se extienden al ejercicio de la actividad exportadora por parte de la sociedad, pudiendo esta continuar efectuando exportaciones en los mismos términos y condiciones previstos legalmente para quienes no ostentan la calidad de ALTEX.

En consecuencia, si el Usuario Altamente Exportador no renueva la garantía dentro del término previsto legalmente queda sin efecto su reconocimiento e inscripción, así como las habilitaciones o autorizaciones que en tal calidad le haya otorgado la autoridad aduanera, pero tal omisión no está tipificada como infracción administrativa aduanera ni constituye un impedimento para efectuar exportaciones.

3.2.16.6. ¿La garantía global constituida por los Usuarios Altamente Exportadores, cobija la constitución de garantía de que trata el artículo 860 del Estatuto Tributario, a efectos de obtener dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud, la devolución de saldos a favor del IVA por concepto de exportaciones realizadas?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Usuario Altamente Exportador – Devolución IVA.
Fuentes Formales. Artículos 62 y 63 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 860 del Estatuto Tributario.

Los artículos 62 y 63 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 39 del Decreto 2685 de 1999, a través del cual se modificó la legislación aduanera, consagra en su Capítulo III, las disposiciones que reglamentan el reconocimiento e inscripción de los denominados "Usuarios Altamente Exportadores", regulan los beneficios obtenidos en virtud del reconocimiento e inscripción, de los Usuarios Altamente Exportadores, los cuales disponen:

> **«ARTÍCULO 62. RÉGIMEN DE GARANTÍAS.** Los Usuarios Altamente Exportadores deberán renovar y entregar la garantía a la autoridad aduanera, dentro de términos y condiciones establecidos en el artículo 30 de este Decreto.
>
> El monto de la garantía será determinado por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y no podrá ser superior

al cinco por ciento (5%) del valor FOB de las importaciones y exportaciones realizadas durante los doce (12) meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de reconocimiento e inscripción.

Cuando el Usuario Altamente Exportador sea además Usuario Aduanero Permanente, la garantía global constituida en calidad de este último, cubrirá el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en este Decreto para los Usuarios Altamente Exportadores».

«**ARTÍCULO 63. BENEFICIOS OTORGADOS A LOS USUARIOS ALTAMENTE EXPORTADORES**.

1. Presentar Solicitud de Autorización de Embarque Global para efectuar cargues parciales de que trata el artículo 353 del presente Decreto.

2. Eliminación de la inspección física aduanera, sin perjuicio de que la autoridad aduanera pueda realizarla de manera aleatoria o selectiva cuando lo considere conveniente.

3. Autorización global y permanente para realizar la inspección aduanera de las mercancías a exportar, cuando a ella hubiere lugar, en las instalaciones del Usuario.

4. Constitución de la garantía global a que se refiere el artículo 62 de este Decreto, la que cobijará la totalidad de sus actuaciones realizadas en calidad de Usuario Altamente Exportador ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), sin que esta entidad pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo a las garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

5. Sin perjuicio de lo previsto en el numeral anterior, posibilidad de constituir garantía global bancaria o de compañía de seguros, con el fin de obtener dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud, la devolución de saldos a favor del IVA por concepto de las exportaciones realizadas, y

6. Posibilidad de importar insumos y materias primas bajo la modalidad de importación temporal para procesamiento industrial, en los términos previstos en este Decreto.

PARÁGRAFO. Los Usuarios Altamente Exportadores que no hubieren sido sancionados, en el término de dos (2) años consecutivos, durante la vigencia de su reconocimiento e inscripción, por violación a las normas tributarias, aduaneras o cambiarias, o por incumplimiento de las obligaciones inherentes a los Sistemas Especiales de Importación- Exportación, o por desconocimiento de las normas que regulan el reconocimiento del Certificado de Reembolso Tributario (CERT), podrán gozar de las prerrogativas establecidas en los artículos 59 y 60 del presente Decreto para los Usuarios Aduaneros Permanentes, previa solicitud escrita formulada por el interesado, sin que se requiera de acto administrativo que así lo declare».

Como se deduce de las normas transcritas, que el legislador al momento de establecer los beneficios que devienen del reconocimiento e inscripción del Usuario Altamente Exportador, tomo en consideración las obligaciones susceptibles de ser avaladas mediante la constitución de garantía global emanadas de las operaciones de comercio exterior, diferenciándolas de las particularmente referidas a la devolución de saldos a favor de IVA por concepto de exportaciones realizadas, por lo cual, al estipular en su numeral 5, la expresión «sin perjuicio» dio a entender que la garantía global constituida en virtud de los artículos 30 y 62 del Decreto 1165 de 2019, difiere de la contemplada en el numeral 5 del artículo 63 ibidem cuya correspondencia aparece consagrada en el artículo 860 del Estatuto Tributario.

Se evidencia entonces que la garantía global cobija en forma genérica todas aquellas actividades realizadas por el Usuario Altamente Exportador; pese a ello, el mismo artículo 62 del Decreto 1165 de 2019 antes 39 del Decreto 2685 de 1999, excepciona las actividades que requieren para su desarrollo de la constitución de una garantía diferente, consagrando dentro de estas, en su numeral 5 del artículo 63 del Decreto 1165 de 2019, las referidas obtener dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud, la devolución de saldos a favor del IVA por concepto de las exportaciones realizadas.

Por lo anterior, es dable concluir que, la garantía global constituida por los Usuarios Altamente Exportadores, tiene por objeto garantizar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en el Decreto 1165 de 2019, de tal forma que la misma no subsume la obligación de constitución de garantía exigida a efectos de obtener dentro de los diez días siguientes a la solicitud, la devolución de saldos a favor de IVA por concepto de exportaciones.

3.2.16.7. ¿Los usuarios aduaneros permanentes pueden optar por afianzar el pago de derechos antidumping provisionales mediante la garantía global previamente constituida en virtud de su calidad?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Usuario Aduanero Permanente - Derechos antidumping provisionales.
Fuentes Formales. Artículos 3, 57, 59 y 60 del Decreto 1165 de 2019. Decreto 991 de 1998.

El artículo 60 del Decreto 1165 de 2019, antes Decreto 2685 de 1999, en su artículo 34, modificado por el artículo 3° del Decreto 4136 de 2004, establece:

> «**ARTÍCULO 60. CANCELACIÓN DE TRIBUTOS ADUANEROS, SANCIONES Y VALOR DEL RESCATE.** Dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes los Usuarios Aduaneros Permanentes deberán presentar la Declaración Consolidada de Pagos a través de los Servicios Informáticos Electrónicos y cancelar en los bancos y demás entidades financieras autorizadas la totalidad de los tributos aduaneros, sanciones y valor del rescate liquidados en las declaraciones de importación presentadas ante la Aduana y

> sobre las cuales se hubiere obtenido levante durante el mes inmediatamente anterior. Se exceptúa de lo anterior, el pago relativo a las declaraciones de importación temporal para reexportación en el mismo estado, cuya cuota se pagará en la oportunidad establecida en las normas correspondientes para dicha modalidad.
>
> El incumplimiento de lo previsto en el inciso anterior, ocasionará la pérdida inmediata de este beneficio durante un (1) año, y la suspensión automática de las demás prerrogativas consagradas en este Decreto para los usuarios aduaneros permanentes, mientras se acredita el cumplimiento de dichas obligaciones, sin perjuicio de que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) pueda hacer efectiva la garantía por el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción que corresponda».

De otra parte, el artículo 3 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 1 del Decreto 2685 de 1999, señala que los tributos aduaneros comprenden «los derechos de aduana y todos los otros derechos, impuestos o recargos percibidos en la importación o con motivo de la importación de mercancías, salvo los recargos cuyo monto se limite al costo aproximado de los servicios prestados o percibidos por la aduana por cuenta de otra autoridad nacional. El impuesto a las ventas causado por la importación de las mercancías al Territorio Aduanero Nacional, está comprendido dentro de esta definición(...)»

Se deriva de las normas anteriores, que dado que los derechos antidumping hacen parte de los derechos de aduana y por ende, de los tributos aduaneros exigibles en la importación de algunas mercancías al territorio aduanero nacional, éstos deben liquidarse en la declaración de importación que se presente al momento de su nacionalización y cancelarse cuando se presente la declaración consolidada de pagos dentro de los cinco (5) primeros días de cada mes, frente a la declaración de importación que contiene su liquidación y que haya obtenido levante durante el mes inmediatamente anterior, so pena de ocasionarse la suspensión automática de las prerrogativas concedidas a estos usuarios.

Ahora bien, frente a este tipo de derechos, el Decreto 1750 de 2015, por el cual se regula su aplicación, en el artículo 1° los define como el derecho de aduana aplicado a las importaciones de productos que restablece las condiciones de competencia distorsionadas por el dumping, y que según el artículo 5° ibidem, se considera que un producto es objeto de dumping es decir, que se importa en el mercado colombiano a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse hacia Colombia es menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país de origen.

Por tanto debe advertirse, que cuando la rama de producción nacional o grupo de productores de esa rama, cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de uno o varios productos, puede solicitar al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo que inicie una investigación por

dumping contra aquellas importaciones de productos iguales o similares que les causen o amenacen causar daño por ser introducidos al mercado colombiano a un precio inferior al de la venta en el mercado del país de origen.

Como quiera que el derecho antidumping se impone de manera provisional, mientras dura la investigación, o de manera definitiva una vez ésta termina, el artículo 24 del mencionado Decreto establece que en los casos en que se adopten derechos antidumping provisionales, los importadores al presentar su declaración de importación, pueden optar por cancelar los respectivos derechos o por constituir una garantía para afianzar su pago ante la DIAN, por el término señalado en la Resolución por la cual se adoptó el derecho y de acuerdo con lo dispuesto en las normas aduaneras que regulen la materia.

Así mismo, el inciso 2° del artículo 29 de la misma disposición señala que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales aplicará los derechos antidumping conforme a las disposiciones legales y a la Resolución que los imponga, así como a las normas de recaudo, constitución de garantías, procedimientos y demás materiales relacionados con los gravámenes arancelarios.

Para el caso de los usuarios aduaneros permanentes, el numeral 2) del artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes literal b) del artículo 33 del Decreto 2685 de 1999, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto 1165 de 2019 antes 31 del Decreto 2685 de 1999, les otorga la prerrogativa consistente en que sólo deben constituir una garantía global, la **que cobija la totalidad de sus actuaciones realizadas en su calidad,** con el fin de garantizar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, sin que se les pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo en los casos de garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías.

Conforme a las regulaciones mencionadas, resulta evidente que estos usuarios pueden optar por liquidar en su oportunidad los derechos antidumping y cancelarlos con la declaración consolidada dentro del término legalmente establecido o en el evento en que se impongan provisionalmente, asegurar su pago con la misma garantía global que han constituido con ocasión de la calidad que acreditan, pues en ningún caso, salvo las excepciones contempladas en la norma, se les puede exigir una garantía adicional a la que ya poseen.

Contrario sensu ocurre cuando se trata de derechos antidumping definitivos, los cuales deberán ser liquidados en la correspondiente declaración teniendo en cuenta la fecha de su imposición y cancelados dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, respecto de la declaración de importación presentada que contiene su liquidación y sobre la cual se hubiere obtenido levante durante el mes inmediatamente anterior, pues de lo contrario, se suspenderán automáticamente las prerrogativas de que gozan estos usuarios y sin que en este evento exista la posibilidad de afianzarlos con la garantía global, pues el artículo pertinente solo se refiere a los derechos antidumping provisionales.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, se concluye que los usuarios aduaneros permanentes pueden optar por cancelar el valor por concepto de derechos antidumping provisionales con la presentación de la declaración consolidada de pagos, dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, respecto de la declaración de importación presentada que contiene su liquidación y sobre la cual se hubiere obtenido levante durante el mes inmediatamente anterior o afianzar su pago mediante la garantía global previamente constituida en virtud de su calidad.

3.2.16.8. ¿Es viable constituir una sola garantía global que ampare las obligaciones aduaneras adquiridas cuando un mismo titular obtenga la habilitación de un depósito privado y otro depósito de transformación y/o ensamble y este último a su vez, tenga resoluciones de desplazamiento de mercancía fuera del depósito por razones industriales?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales - Depósito Privado - Depósito de Transformación y/o Ensamble.
Fuentes Formales. Artículos 28, 78, 82, 85 y 109 del Decreto 1165 de 2019.

Al respecto, es necesario analizar la normatividad vigente sobre la materia, así:

> «**ARTÍCULO 28. ALCANCE.** La garantía es una obligación accesoria a la obligación aduanera, mediante la cual se asegura el pago de los tributos aduaneros, las sanciones y los intereses que resulten del incumplimiento de una obligación aduanera prevista en el presente Decreto.
> (...)
>
> **Quien hubiere constituido una garantía global, mientras se encuentre vigente, no estará obligado a constituir garantías específicas, salvo cuando se trate de garantías en reemplazo de una medida cautelar** (…)». (Se resalta)

El artículo 78 del Decreto 1165 de 2019, establece:

> «**ARTÍCULO 78. GARANTÍA GLOBAL PARA PUERTOS O MUELLES PÚBLICOS O PRIVADOS Y DEPÓSITOS HABILITADOS PÚBLICOS O PRIVADOS.** Las personas jurídicas titulares de la concesión de muelle o puerto habilitado público o privado y titular de depósito habilitado público o privado, deberán constituir una garantía global bancaria o de compañía de seguros.
>
> El monto de la garantía global será el establecido en el artículo 77 del presente Decreto».

Así mismo, el artículo 82 del Decreto 1165 de 2019, establece:

> «**ARTÍCULO 82. DEPÓSITOS HABILITADOS.** Son los lugares autorizados por la autoridad aduanera para el almacenamiento de mercancías bajo control aduanero.

Los depósitos habilitados podrán ser públicos o privados y en ellos la mercancía puede permanecer almacenada durante el término establecido en el artículo 171 del presente Decreto.

Dentro de los depósitos privados se encuentran también los depósitos privados para transformación y/o ensamble, los depósitos privados para procesamiento industrial, los depósitos privados para distribución internacional, los depósitos privados aeronáuticos, los depósitos privados transitorios y los depósitos para envíos urgentes.

Igualmente, la autoridad aduanera podrá habilitar depósitos de provisiones de a bordo para consumo y para llevar y depósitos francos, para el almacenamiento de las mercancías, que, según las disposiciones previstas en el presente Decreto, pueden permanecer en dichos depósitos bajo las condiciones descritas en el mismo. (...)» (Se resalta)

Por su parte el artículo 85 del Decreto 1165 de 2019, establece:

«**ARTÍCULO 85. DEPÓSITOS PRIVADOS.** Son depósitos privados los habilitados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para almacenar bajo control aduanero mercancías que vengan consignadas a la persona jurídica que figura como titular de la habilitación y estén destinadas en el documento de transporte a ese depósito habilitado.

Igualmente podrán almacenarse mercancías de exportación del titular del depósito, que se encuentren bajo control aduanero.

PARÁGRAFO. La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá autorizar el almacenamiento de mercancías de propiedad de las sociedades filiales y subsidiarias de una sociedad matriz titular de la habilitación de un depósito privado. En tal caso el titular de la habilitación del depósito privado, deberá solicitar la modificación de la Resolución que lo habilitó, previo el cumplimiento de los requisitos».

Finalmente, respecto a las garantías de los depósitos privados y depósitos privados de transformación y ensamble:

«**ARTÍCULO 109. RÉGIMEN DE GARANTÍAS DE LOS DEPÓSITOS.** Los titulares de los depósitos habilitados deberán constituir una garantía bancaria o de compañía de seguros a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).
(...)

2. Depósitos privados: El valor del patrimonio líquido requerido en el numeral 1 del artículo 86 del presente Decreto durante el primer año de operaciones.

Para efectos de la renovación de la garantía el monto será del uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior.
(...)

La garantía global constituida por los Usuarios Aduaneros Permanentes cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto.
(...)

4. Depósitos privados para transformación y/o ensamble: El uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías que se proyecte almacenar durante el primer año de operaciones, o el uno por ciento (1%) del valor en aduana de las mercancías almacenadas durante el año inmediatamente anterior, para la renovación de la garantía.

Cuando el titular de la habilitación del depósito sea un Usuario Aduanero Permanente, la garantía global constituida en tal calidad, cubrirá sus obligaciones como depósito habilitado, sin que se requiera la constitución de otra garantía para el efecto». (Se resalta)

De las normas antes transcritas, se observa lo siguiente:

a). Que se establecieron diferentes clases de depósitos privados con naturaleza, objetivos y montos distintos, para cada uno de ellos.

b). Que el legislador en los numerales 2 y 4 del artículo 109 del Decreto 1165 de 2019, se ocupó de establecer los eventos en que una garantía global cubre obligaciones adquiridas en razón a otras autorizaciones o habilitaciones, dejando expreso, los casos, en los cuales la garantía global constituida por un Usuario Aduanero Permanente, cubrirá las obligaciones tanto como depósito privado como de Deposito privado de transformación y ensamble.

El mismo tratamiento quedo previsto en el artículo 78 *ibidem*, con la garantía global constituida para muelles y puertos públicos o privados, que a la vez son titulares de un deposito habilitado, en donde la norma aduanera también, de manera expresa estableció que solo se constituía una garantía global para amparar las dos obligaciones, por las dos condiciones: de puerto o muelle, y como de depósito.

c). Por lo anterior, si bien el inciso 8 del artículo 28 del Decreto 1165 de 2019, establece que «*Quien hubiere constituido una garantía global, mientras se encuentre vigente, no estará obligado a constituir garantías específicas, salvo cuando se trate de garantías en reemplazo de una medida cautelar*»; para dejar en claro, que una vez constituida la garantía global, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones correspondientes a cada tipo de usuario aduanero, según corresponda, no se deberán en ningún caso exigir garantías específicas.

Obsérvese, como la norma hace precisión sobre garantías específicas, y no hace referencia a globales, en razón a que estas últimas tienen una naturaleza y tratamiento distinto. Así las cosas, esta afirmación debe leerse y aplicarse de manera armónica y sistemática con las normas antes transcritas y analizadas.

d). En conclusión, en el evento en que el titular de un Deposito Privado, haya constituido una garantía global, y también pretenda ser titular de un Deposito Privado de Transformación y Ensamble, salvo que se trate de un Usuario Aduanero Permanente, deberá constituir garantías globales independientes, para cada depósito.

3.2.16.9. ¿Ante la ausencia de contratos con el estado, ¿los consorcios pueden efectuar operaciones de comercio exterior, sin necesidad de constituir garantía global?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Consorcios y Uniones Temporales.
Fuentes Formales. Artículo 9 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 17 de la Resolución 46 de 2019

El artículo 3 del Decreto 1165 de 2019 establece que los consorcios o uniones temporales que se constituyan para celebrar contratos con el Estado en desarrollo de la Ley 80 de 1993 podrán ser consignatarios de mercancías, siempre y cuando dicha posibilidad se prevea en el correspondiente acto constitutivo.

Por otro lado, el artículo 9 del mismo Decreto consagra la obligación de constituir garantía global que ampare las actuaciones los consorcios o uniones temporales a los que se les consignen, endosen o expidan documentos de transporte y demás documentación soporte de la operación de comercio exterior correspondiente.

En conclusión, lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 17 de la Resolución 046 de 2019, será aplicable a los consorcios y uniones temporales que puedan obrar en calidad de consignatarios, esto es, que se constituyan para la ejecución de un contrato en desarrollo de la Ley 80 de 1993, y que se indique en su documento constitutivo la posibilidad de ser consignatario de mercancías bajo control aduanero.

Así las cosas, bajo una interpretación armónica de las normas expuestas, solo los consorcios y/o uniones temporales que se constituyan para la ejecución de un contrato en desarrollo de la Ley 80 de 1993, podrán fungir como consignatarios y por tanto como importadores siempre y cuando dicha calidad se encuentre acreditada en el documento constitutivo. Como consecuencia de lo anterior, estarían obligados a constituir garantía global en los términos del artículo 9 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 17 de la Resolución 46 de 2019.

3.2.16.10. ¿Si un exportador cuenta con autorización de OEA y es una sociedad de comercialización internacional, se encuentra eximido de

constituir garantía o póliza global?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – operador Económico Autorizado – Sociedad de Comercialización internacional - Exportador.
Fuentes Formales. Numeral 2.1 del artículo 23 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 100 de la Resolución 046 de 2019.

El artículo 23 numeral 2.1 del Decreto 1165 de 2019, establece dentro de los tratamientos especiales para los usuarios aduaneros que tengan la calidad de Operador Económico Autorizado, además de los contemplados en el Decreto 3568 de 2011 o normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan, la no constitución de garantías para respaldar el cumplimiento de sus obligaciones aduaneras.

El numeral 2.1 del artículo 23 del Decreto 1165 de 2019, fue reglamentado en el artículo 100 de la Resolución 046 de 2019, precisando lo siguiente:

1.2 El Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario exportador, no tendrá que constituir garantías específicas para ninguno de los trámites y obligaciones derivados del régimen de exportación y sus modalidades.
1.3 Los Operadores Económicos Autorizados no deberán constituir garantías para asegurar las operaciones aduaneras que correspondan al tipo de usuario que adquirió la autorización como Operador Económico Autorizado.
1.4 Los obligados aduaneros autorizados, inscritos, habilitados que ostenten la calidad de Operador Económico Autorizado, no deberán constituir garantía global por el tipo de usuario por el que adquirió la autorización como Operador Económico Autorizado.
1.5 ***No se exigirá la constitución de garantía global para los usuarios aduaneros autorizados como sociedades de comercialización internacional, cuando hayan adquirido la autorización de Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario exportador****."* (Resaltado fuera del texto).

En ese orden, un usuario exportador que tiene autorización como Sociedad de Comercialización Internacional por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, y a su vez tenga la autorización de Operador Económico Autorizado tipo exportador, no tiene que constituir garantía para las operaciones del régimen de exportación.

3.2.16.11. ¿Cuál es la situación jurídica de los certificados al proveedor expedidos en las fechas en que una sociedad de comercialización internacional no contaba con la garantía de que trata el artículo 67 del Decreto 1165 de 2019?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Sociedad de Comercialización internacional.
Fuentes Formales. Artículo 5 Ley 67 de 1979 Artículos 66, 69, 70, 73,119 y 643 Decreto 1165 de 2019 Artículos 88, 93, 96, 97 y 99 Resolución 046 de 2019.

El artículo 66 del Decreto 1165 de 2019 y la norma reglamentaria, artículo 88 de la Resolución 046 de 2019, establecen los requisitos especiales que debe cumplir las sociedades de comercialización internacional ante el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo para obtener la autorización, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos generales establecidos en el artículo 119 del citado Decreto.

De acuerdo con el numeral 5 del citado artículo 119, se encuentra el requisito de constituir y entregar la garantía bancaria o de compañía de seguros en los términos y montos señalados en el Decreto 1165 de 2019, en concordancia con el artículo 92 de la Resolución 046 de 2019.

Adicionalmente, dentro de las obligaciones legales establecidas en el artículo 69 del citado Decreto, se encuentra la prevista en el numeral 9, consistente en mantener o adecuar los requisitos y condiciones en virtud de los cuales se otorgó la autorización de sociedad comercialización internacional, dentro de los cuales se encuentra la constitución y mantenimiento de la garantía.

De otro lado, es causal de pérdida de la autorización para la sociedad de comercialización internacional, el no mantenimiento durante la vigencia de su autorización, de los requisitos generales y especiales, tal como así lo dispone el numeral 1 del artículo 73 del Decreto 1165 de 2019, dentro de los cuales, se reitera, se encuentra la constitución y mantenimiento de la garantía.

La pérdida de la autorización es declarada por el Ministerio de Comercio Exterior, Industria y Turismo a través de un acto administrativo, contra el cual procede recurso de reposición (artículo 73 del citado Decreto).

De acuerdo con lo previsto en la infracción administrativa del numeral 1.5 del artículo 643 del Decreto 1165 de 2019, se desprende que las sociedades de comercialización internacional no pueden desarrollar operaciones, cuando no cuentan con la aprobación de la respectiva garantía, toda vez que se tipificaría la conducta cuando se inicia o desarrolla operaciones sin la aprobación de la respectiva garantía, en los casos establecidos en el Decreto 1165 de 2019.

En línea con lo anterior, si las sociedades de comercialización internacional no pueden desarrollar operaciones, no podrían exportar los bienes sobre los cuales expidieron certificados al proveedor y tampoco podrían cumplir con tal obligación dentro del plazo y condiciones legalmente establecidos en el Decreto 1165 de 2019 y Resolución 046 de 2019. Esto conllevaría a que se configure la infracción administrativa del numeral 1.7 del artículo 643 del Decreto 1165 de 2019, consistente en: «No exportar dentro de los términos legalmente establecidos las mercancías respecto de las cuales se hubiere expedido el certificado al proveedor».

Así las cosas, bajo los anteriores supuestos, una sociedad de comercialización internacional tendría que devolver la totalidad de los productos recibidos de los proveedores a los que les expidió los certificados al proveedor, y anular estos

documentos (parágrafo artículo 70 del Decreto 1165 de 2019, artículo 96 de la Resolución 046 de 2019).

De otro lado, el proveedor al que le fue anulado el certificado al proveedor está en la obligación de cancelar los impuestos internos exonerados y reintegrar los beneficios obtenidos por la venta a la sociedad de comercialización internacional, de acuerdo con el parágrafo del artículo 70 del Decreto 1165 de 2019, toda vez que el beneficio tributario exige que las mercancías se vendan a alguien que actúa plenamente como sociedad de comercialización internacional.

En el evento en que la sociedad de comercialización internacional no efectúe la anulación del Certificado al Proveedor -CP-, corresponderá a la sociedad de comercialización internacional responder ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por la devolución de los beneficios fiscales en los términos del artículo 5° de la Ley 67 de 1979, que dispone:

> «La realización de las exportaciones será de exclusiva responsabilidad de la sociedad de Comercialización Internacional y por lo tanto, si no se efectúan estas últimas dentro de la oportunidad y condiciones que señale el Gobierno nacional, con base en el artículo 3o. de esta Ley, deberán las mencionadas sociedades pagar a favor del Fisco Nacional una suma igual al valor de los incentivos y exenciones que tanto ella como el productor se hubieran beneficiado, más el interés moratorio fiscal, sin perjuicio de las sanciones previstas en las normas ordinarias».

De otra parte, en cuanto al procedimiento establecido a través de la Resolución 046 de 2019 sobre la anulación de los certificados al proveedor, éste se encuentra regulado en el numeral 6.5 del artículo 88. Igualmente, en el artículo 93 de la citada Resolución, se establece que el formato modelo 640, dispuesto para la expedición del certificado al proveedor, también es utilizado para la anulación de los certificados.

3.2.16.12. ¿Un consorcio o unión temporal tiene la obligación de constituir garantía específica de que trata el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019 para la ejecución de operaciones bajo la modalidad de importación temporal?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Consorcios y Uniones Temporales – Garantías Importaciones temporales.
Fuentes Formales. Artículo 3, 9, 28 y 205 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 17 de la Resolución 46 de 2019.

La ejecución de operaciones de comercio exterior por parte de los consorcios y uniones temporales se encuentra enmarcada y circunscrita a la celebración de un contrato con el Estado en desarrollo de la Ley 80 de 1993. Lo anterior con base en la definición de consignatario contenida en el artículo 3 del Decreto 1165 de 2019, el cual establece:

«**Consignatario.** (…) También podrán ser consignatarios los consorcios y las uniones temporales que se constituyan para celebrar contratos con el Estado en desarrollo de la Ley 80 de 1993, siempre y cuando dicha posibilidad se prevea en el correspondiente acto constitutivo del consorcio o unión temporal»

Con respecto al régimen de garantías aplicable a los consorcios y uniones temporales, el artículo 9 del Decreto 1165 de 2019 señala:

«Artículo 9°. Consorcios y uniones temporales. Cuando los documentos de transporte y demás documentos soporte de la operación de comercio exterior se consignen, endosen o expidan, según corresponda, a nombre de un consorcio o unión temporal, los trámites de importación, exportación, tránsito aduanero, deberán adelantarse utilizando el Número de Identificación Tributaria (NIT), asignado al mismo. Las actuaciones que se surtan ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), deberán ser suscritas por el administrador designado por el consorcio o unión temporal para representarlo ante la entidad contratante. Las actuaciones realizadas por un consorcio o unión temporal en desarrollo de lo previsto en el presente Decreto deberán ampararse con una garantía global, constituida antes de la presentación de las declaraciones aduaneras de importación, exportación o tránsito aduanero. El monto será equivalente al uno por ciento (1%) del valor FOB de la mercancía que se pretenda someter a las operaciones de comercio exterior durante el primer año de ejecución de las operaciones de comercio exterior dentro del contrato a desarrollar, sin que en ningún caso el valor a asegurar sea superior a cien mil (100.000) Unidades de Valor Tributario (UVT), cuando sea exigida para respaldar el cumplimiento de sus obligaciones aduaneras».

Tenemos que la garantía global de la que trata el citado artículo se constituirá para amparar operaciones de importación, exportación o tránsito aduanero en los términos ahí previstos.

Finalmente, con relación al alcance de las garantías, el artículo 28 del Decreto 1165 de 2019, establece:

«**Artículo 28. Alcance.** La garantía es una obligación accesoria a la obligación aduanera, mediante la cual se asegura el pago de los tributos aduaneros, las sanciones y los intereses que resulten del incumplimiento de una obligación aduanera prevista en el presente Decreto. Las garantías podrán ser globales o específicas. Las garantías globales amparan las obligaciones que adquiera el importador, exportador, o usuario aduanero, de varias operaciones o trámites aduaneros; las específicas amparan el cumplimiento de obligaciones de una operación o trámite aduanero en particular. (…) <u>Quien hubiere constituido una garantía global, mientras se encuentre vigente, no estará obligado a constituir garantías específicas, salvo cuando se trate de garantías en reemplazo de una medida cautelar</u>. (…)» (Subrayas fuera de texto).

De lo anterior se entiende de manera inequívoca cómo la norma aduanera exceptúa la obligación de constituir garantías específicas en caso que se haya constituido y se encuentre vigente una garantía de carácter global, salvo lo correspondientes a las garantías específicas en reemplazo de una medida cautelar.

Por lo tanto, los consorcios y uniones temporales podrán amparar sus operaciones de importación temporal con la garantía global descrita en el artículo 9 del Decreto 1165 de 2019, sin perjuicio de la obligación de renovación de la misma y ajuste del valor asegurado con el fin de garantizar las obligaciones aduaneras en concordancia con lo previsto en el primer inciso del artículo 28 ibídem.

3.2.16.13. ¿Qué ampara la garantía de los Usuarios Aptos y cuál es la consecuencia de perder dicha calidad?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Usuarios Aptos. Fuentes Formales. Artículo 2 del Decreto 1206 de 2020.

La garantía amparará el levante automático de la mercancía importada bajo cualquier modalidad y el pago consolidado de los tributos aduaneros, intereses, sanciones y valor del rescate dentro de los cinco días hábiles de cada mes, aplicables a las declaraciones aduaneras que cuenten con autorización de levante durante el mes inmediatamente anterior; así como las operaciones que realicen estos usuarios en desarrollo de los regímenes aduaneros y no será objeto de las disminuciones previstas en el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

En caso de incumplimiento de los términos y condiciones referido al pago consolidado se perderá este beneficio, así como, el de levante automático.

En los eventos en que la DIAN considere que el importador y/o exportador ya no es usuario apto para la aplicación de los beneficios a los que se refiere el artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, le comunicará sobre tal hecho al respectivo usuario, el cual dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación, deberá constituir las garantías específicas a que haya lugar.

Esta garantía se deberá presentar y aprobar, sin perjuicio de mantener aprobadas las garantías globales exigidas para los demás registros aduaneros vigentes.

3.2.16.14. ¿De conformidad con lo previsto en el Decreto 1206 de 2020, qué modificación deben realizar los usuarios aptos de que trata el artículo 693 de la Resolución 046 de 2019 a sus garantías globales aprobadas?, ¿El artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, sustituye la disposición legal actualmente amparada por las garantías de cumplimiento de disposiciones legales constituidas y aprobadas bajo el artículo 693 de la Resolución 46 de 2019?, y ¿Para hacer uso de los tratamientos de que trata el artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, los usuarios que fueron considerados aptos en virtud de lo señalado en el artículo 693 de la Resolución 46 de 2019, deben cumplir con lo previsto en el parágrafo 3 del artículo 2 del Decreto 1206 de 2020?

El artículo 2 del Decreto 1206 de 2020 dispone que:

«**ARTICULO 2°. LEVANTE AUTOMÁTICO, PAGO CONSOLIDADO Y GARANTÍA GLOBAL EN LAS IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES DE LOS USUARIOS APTOS. Los importadores y exportadores considerados como "usuarios aptos" por la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN de acuerdo con los criterios de gestión de riesgo de la mencionada entidad**, podrán:

2.1. Obtener el levante automático de la mercancía importada bajo cualquier modalidad, sin perjuicio de que la autoridad aduanera pueda practicar la inspección previa al levante cuando lo considere procedente.

2.2. Realizar el pago consolidado de los tributos aduaneros, intereses, sanciones y valor de rescate dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes aplicable a las declaraciones aduaneras que cuenten con autorización de levante durante el mes inmediatamente anterior.

Para obtener el levante automático de la mercancía importada bajo cualquier modalidad y realizar el pago consolidado de que trata el presente artículo, el usuario apto deberá presentar y tener aprobada una garantía global, cuyo monto será el dos por ciento (2%) del valor FOB de las importaciones y el uno por ciento (1 %) del valor FOB de las exportaciones realizadas durante los doce (12) meses anteriores al otorgamiento de estos beneficios.

La garantía aprobada amparará lo establecido en los numerales 2.1 y 2.2 del presente artículo, así como las operaciones que realicen los usuarios aptos en desarrollo de los regímenes aduaneros y no será objeto de las disminuciones previstas en el artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

En caso de incumplimiento de los términos y condiciones establecidos en el numeral 2.2 del presente artículo, el usuario apto perderá el tratamiento de levante automático y pago consolidado aquí señalado.

Parágrafo 1. Cuando la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN considere que el importador y/o exportador no es usuario apto para la aplicación del tratamiento de que trata el presente artículo, le comunicará sobre tal hecho al respectivo usuario.

Dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación donde se le informe al usuario que no es usuario apto para la aplicación del tratamiento de que trata el presente artículo, el usuario deberá constituir las garantías específicas a que haya lugar.

Parágrafo 2. La garantía global de que trata el presente artículo se regirá por lo previsto en los artículos 28 al 31 del Decreto 1165 de 2019. Esta garantía se deberá presentar y aprobar, sin perjuicio de mantener aprobadas las garantías globales exigidas para los demás registros aduaneros vigentes.

Los usuarios con tratamientos reconocidos que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hayan obtenido la aceptación de la garantía correspondiente ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de

Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- solo tendrán que modificarla conforme con lo previsto en el presente decreto.

Parágrafo 3. El tratamiento previsto en el presente artículo solo aplicará para los usuarios que no cuenten con el reconocimiento, inscripción o autorización como Usuarios Aduaneros Permanentes, Usuarios Altamente Exportadores, y Operador Económico Autorizado tipo importador».

De la disposición antes mencionada, se realiza el siguiente análisis:

- El Decreto 1206 de 2020 indica expresamente:

i) Los términos y condiciones para la aplicación de la figura de usuarios aptos.

ii) Derogó expresamente el artículo 3 del Decreto 436 de 2020, considerando que mediante esta nueva disposición se establecen los términos y condiciones para el levante automático, la constitución de garantías y el pago consolidado para los usuarios aptos.

iii) En esta misma línea, respecto de la garantía, precisa que ésta debe constituirse, presentarse, aprobarse y regirse por lo previsto en los artículos 28 a 31 del Decreto 1165 de 2019. Así mismo, puntualiza respecto de los usuarios con tratamientos reconocidos que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hayan obtenido la aceptación de la garantía correspondiente ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN, que solo tendrán que modificarla conforme con lo previsto en el Decreto 1206 de 2020. Usuarios que no pueden ser otros, que los «usuarios aptos» de que trataba el artículo 693 de la Resolución 046 de 2019, ya que son los únicos que habían constituido garantías en su momento, con el fin de obtener los beneficios señalados en dicha resolución y a los que hizo referencia el Decreto 436 de 2020 y el Decreto 1206 de 2020.

- Como resultado del análisis anterior, se concluye que el Decreto 1206 de 2020 establece los términos y condiciones para el uso de beneficios otorgados por parte de la DIAN, garantizando que aquellos usuarios que hubiesen adelantado en su momento tramites relativos a la constitución de garantías con ocasión de la Resolución 046 de 2019, **solo tuviesen que realizar la modificación respecto al fundamento legal, esto es, conforme y haciendo alusión al Decreto 1206 de 2020.**

- De conformidad con los antecedentes antes expuestos, **es claro que el Decreto 1206 de 2020, al desarrollar la figura de "usuario apto", sustituyó lo previsto en el artículo 693 de la Resolución 046 de 2019,** toda vez que al tratarse del desarrollo integral de la misma figura a través en un decreto, norma de naturaleza superior y posterior se configura una derogatoria de las disposiciones contenidas en el mencionado artículo de la resolución.

- Respecto a las disposiciones relativas a las garantías previstas en el Decreto 1206 de 2019, deben aplicarse en estricta armonía con las disposiciones señaladas en la materia en el Decreto 1165 de 2019.

- Ahora bien, teniendo en cuenta que la norma vigente y aplicable a la fecha, para la figura de "Usuario Apto" es el artículo 2 del Decreto 1206 de 2020, es esta disposición la que se debe aplicar en su integridad, incluido el parágrafo 3.

3.3. Garantías Específicas

3.3.1. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de importación?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de importación.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019 y artículo 16 de la Resolución 0046 de 2019.

En el régimen de importación se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.1.1. Reexportación del medio de transporte.

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Reexportación del medio de transporte.
Fuentes Formales. Artículo 158 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.1.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 158 del Decreto 1165 de 2019, cuando el transportador que no tiene domicilio en el país deba responder ante la autoridad aduanera por infracciones al régimen de aduanas y quiera que se autorice la reexportación del medio de transporte.

3.3.1.2. Autorización de levante.

Descriptor: Garantías aduaneras - Autorización del levante.
Fuentes Formales. Artículo 185 del Decreto 1165 de 2019.

Según lo previsto en el artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, se autorizará el levante de la mercancía cuando se constituya una garantía que ampare las controversias generadas en la diligencia de inspección aduanera física o documental por valor; error en la subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad y tratamiento preferencial; y para la entrega del certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo o en su defecto el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.

3.3.1.2.1. Controversias de valor:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Autorización del levante - Controversias de valor – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 – Artículo 347 de la Resolución 0046 de 2019 - Artículo 17 de la Decisión 571 de 2003.

3.3.1.2.1.1. Procedencia:

i) Cuando persista la duda sobre el valor declarado de la mercancía importada o por cualquiera de los elementos conformantes del valor en aduana, debido a que el valor es considerado bajo, de acuerdo con los indicadores del Sistema de Administración del Riesgo de la DIAN.

Término para acreditar la garantía: dentro de los 3 días siguientes a la fecha del acta de inspección en donde se exprese que los documentos aportados no acreditaron el precio declarado en los términos establecidos en el artículo 54 del Reglamento Comunitario adoptado mediante la Resolución 1684 de la CAN o la que la modifique o reemplace, o no se aportaron documentos.

ii) Cuando el importador opte voluntariamente por ella, porque se trata de valores declarados como precios ostensiblemente bajos que podrían involucrar la existencia de un fraude, de conformidad con el numeral 2 del artículo 56 del Reglamento Comunitario adoptado por la Resolución 1684 de la CAN.

Término para acreditar la garantía: dentro de los 2 días siguientes a la fecha del acta de inspección en donde se exprese la condición de precios declarados ostensiblemente bajos en los términos establecidos en el artículo 54 del Reglamento Comunitario adoptado mediante la Resolución 1684 de la CAN o la que la modifique o reemplace.

Si del estudio de valor, se establece la aceptación del precio y del valor en aduana declarado se remitirá copia del mismo a la dependencia competente para la cancelación de la garantía constituida y al importador para que realice los trámites correspondientes a su devolución. En el evento en que el estudio de valor determine un valor en aduana mayor al declarado se emitirá el correspondiente Requerimiento Especial Aduanero según el procedimiento establecido en el artículo 680 y siguientes del Decreto 1165 de 2019.

iii) Cuando se suscite duda sobre el valor en aduana declarado con fundamento en los documentos presentados o en otros datos objetivos y cuantificables, diferentes a los valores de la base de datos de valoración aduanera del sistema de gestión de riesgo o a los precios de referencia y el declarante dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de dicha diligencia presente los

documentos soporte que acreditan el valor en aduana declarado o corrige la declaración de importación según el acta de inspección.

En concordancia con lo antes expuesto, los numerales 2.2, 2.3 y 3.2 del artículo 347 de la Resolución 0046 de 2019, permiten la constitución de una garantía para autorizar el levante en los siguientes eventos:

iv) En relación con los documentos soporte de cualquiera de los elementos conformantes del valor en aduana de las mercancías importadas:

Cuando no reúnan los requisitos legales, se autorizará el levante si el declarante dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de la diligencia de inspección, constituye una garantía en la forma dispuesta en el artículo 46 de la Resolución 0046 de 2019, es decir, siguiendo lo previsto en el numeral 3.3.2.2. del presente Concepto, referido a las demoras en la determinación definitiva del valor**.**

Cuando presenten borrones, enmendaduras o muestra de alguna adulteración, se autorizará el levante si el declarante dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de la diligencia de inspección, constituye una garantía en la forma prevista en el artículo 46 de la Resolución 0046 de 2019, es decir, siguiendo lo previsto en el numeral 3.3.2.2. del presente Concepto, referido a las demoras en la determinación definitiva del valor**.**

v) En relación con los precios declarados:

Cuando dentro de los tres (3) últimos días de la práctica de la diligencia de inspección el declarante constituye una garantía en la forma dispuesta en el artículo 42 de la Resolución 0046 de 2019, es decir, siguiendo lo previsto en los numerales 3.3.1.2.1.2. a 3.3.1.2.1.4. del presente concepto, referido a las garantías que se constituyen por controversias de valor.

Igualmente se autorizará el levante cuando el declarante decida, en forma libre y voluntaria, ajustar el precio en la Declaración de Importación. Si a pesar del ajuste realizado persiste la duda planteada en la diligencia de inspección, procederá el levante si el declarante constituye garantía dentro del término previsto en el anterior párrafo, por el monto restante correspondiente a los tributos en discusión.

En estos eventos no se causará sanción alguna durante la diligencia de inspección.

Se precisa que de conformidad con lo previsto en el artículo 339 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 347 de la Resolución 0046 de 2019, cuando el importador haya constituido garantía para obtener el levante, el jefe de la División de Gestión de la Operación Aduanera, o quien haga sus veces, deberá remitir dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la División de Gestión de Fiscalización, o quien haga sus veces, copia del acta de la diligencia de inspección, fotocopia de la Declaración de Importación, de la

documentación aportada por el importador como soporte de la negociación y de la garantía constituida, para la realización del correspondiente estudio de valor.

3.3.1.2.1.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el ciento por ciento (100%) de los tributos aduaneros que pudiesen causarse por la diferencia entre el valor declarado por el importador y el precio que sustenta la controversia efectuada por el funcionario competente durante la diligencia de inspección aduanera, según lo previsto en el artículo 347 de la Resolución 00046 de 2019.

En el evento en que exista exención total o parcial de tributos aduaneros, la garantía específica se constituirá por el cinco por ciento (5%) del valor FOB de las mercancías, sin que en ningún caso supere el monto de los tributos que deberían pagarse en caso de no existir exención.

3.3.1.2.1.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos aduaneros a que pudieran estar sujetas las mercancías importadas objeto de controversia.

3.3.1.2.1.4. Término de vigencia: dos (2) años, contados a partir de la fecha del Acta de Inspección.

3.3.1.2.1.5. ¿Cuál es el procedimiento que debe realizar el importador o inspector de la DIAN, cuando con fundamento en el numeral 5.1 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, el inspector niega el levante y la garantía de que trata el numeral 5.1.2., no alcanzó a ser aprobada por el GIT de garantías de la DIAN por cuanto fue presentada el último día de vencimiento de términos? Y ¿sí se debe proceder con el pago del reajuste o hay alguna forma de restablecer los términos para presentar nuevamente la póliza que garantice el valor?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Específicas - Inspección Aduanera - Controversia del Valor Declarado.
Fuentes Formales. Artículos 171,183,185, numeral 5 del Decreto 1165 de 2019 y Artículo 347 de la Resolución 046 de 2019

Al respecto el Despacho hace las siguientes consideraciones:

El numeral 5 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 contempla dos formas para que el declarante o importador subsane la controversia de valor para obtener la autorización de levante, frente a la duda que le suscita al inspector aduanero sobre el valor declarado de la mercancía importada o por cualquiera de los elementos conformantes de su valor en aduanas, debido a que es considerado bajo, de acuerdo con los indicadores del Sistema de Administración del Riesgo de la DIAN:

1. **Numeral 5.1.1.** Que el declarante dentro de los dos (2) días siguientes a la práctica de la diligencia de inspección presente los documentos soporten que acrediten el precio declarado, en los términos establecidos en el artículo 54 del Reglamento Comunitario adoptado mediante la Resolución 1684 de la CAN.

2. **Numeral 5.1.2**. Vencido el término de los dos (2) días siguientes a la práctica de la diligencia de inspección no se presentan los documentos soporte o los allegados, no acreditan el valor declarado, y ante la persistencia de la duda, el importador constituye una garantía dentro del término de los tres (3) días siguientes de conformidad con el artículo 339 del Decreto 1165 de 2019.

Adicionalmente a lo anteriormente expuesto, el numeral 3.2. del numeral 3 del artículo 347 de la Resolución 046 de 2019 dispuso que *"Igualmente se autorizará el levante cuando el declarante decida, en forma libre y voluntaria, ajustar el precio en la Declaración de Importación. Si a pesar del ajuste realizado persiste la duda planteada en la diligencia de inspección, procederá el levante si el declarante constituye garantía dentro del término previsto en el presente numeral, por el monto restante correspondiente a los tributos en discusión."*

De lo anterior, se puede concluir que los eventos planteados en los numerales 5.1.1. y 5.1.2. del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, así como el ajuste voluntario que realice el declarante o importador al precio declarado en los términos y condiciones del numeral 3.2. del numeral 3 del artículo 347 de la Resolución 046 de 2019, deben efectuarse durante el plazo otorgado por el inspector para subsanar la controversia de valor, de lo contrario, no será autorizado el levante de la mercancía cuando no se cumplen con los presupuestos del numeral 5 del artículo 185 ibídem en concordancia con la citada Resolución.

Así las cosas, y de conformidad con el inciso 3 del artículo 183 del Decreto 1165 de 2019, vencidos los anteriores términos y no hayan sido acreditadas algunas de las opciones contempladas para la obtención del levante de la mercancía del artículo 185 ibídem, se reanudará la contabilización del término de almacenamiento del artículo 171 del Decreto 1165 de 2019.

El artículo 183 del Decreto 1165 de 2019 fue reglamentado por el numeral 2 del artículo 215 de la Resolución 046 de 2019 en el siguiente sentido: *"2. Cuando se reanuden los términos de almacenamiento de conformidad con lo previsto en el artículo 185 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019, el declarante podrá dentro del término restante presentar la respectiva declaración de corrección acreditando el cumplimiento de las opciones previstas en los numerales 5, 6, 7 y 8 del artículo 185 ibídem, con el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que hubiere lugar".*

Por todo lo expuesto, sí el declarante o importador no adelanta los trámites para obtener la autorización de levante o a pesar de haber adelantado los trámites no obtuvo la autorización del levante dentro del término de permanencia de la mercancía en depósito, operará el abandono legal de la misma.

3.3.1.2.2. Controversias por errores en la subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad, tratamientos preferenciales:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Autorización del levante - Controversias generadas en errores en la subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad, tratamientos preferenciales – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, artículo 43 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.2.2.1. Procedencia: Cuando en la diligencia de inspección aduanera física o documental, se detecten errores en la subpartida arancelaria, tarifas, tasa de cambio, sanciones, operación aritmética, modalidad y tratamientos preferenciales.

Término para acreditar la garantía: dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha del acta de inspección en donde se exprese el error detectado; o dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha del acta de inspección, si el error detectado implica acreditar el cumplimiento de restricciones legales o administrativas.

3.3.1.2.2.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el ciento por ciento (100%) de la diferencia de los tributos aduaneros establecida entre la liquidación declarada y la establecida por la autoridad aduanera.

Cuando no haya lugar al pago de tributos aduaneros, se constituirá por el ciento por ciento (100%) de aquellos tributos aduaneros que se hubiesen debido liquidar.

3.3.1.2.2.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que pudieran estar sujetas las mercancías importadas objeto de controversia.

3.3.1.2.2.4. Término de vigencia: un (1) año, contados a partir de la fecha del Acta de Inspección.

3.3.1.2.3. Controversias para la entrega del certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo o en su defecto el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Autorización del levante - Controversias de origen. Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, Artículo 47 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.2.3.1. Procedencia: Cuando en la diligencia de inspección aduanera física o documental, se establezca que el importador se ha acogido a un tratamiento arancelario preferencial y la mercancía declarada no se encuentre amparada por el

certificado de origen, o este no reúna los requisitos legales o no se cumple con las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo.

Término para acreditar la garantía: dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha del acta de inspección en donde se exprese la inconsistencia detectada.

El término para entregar el certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo será el señalado en el respectivo acuerdo comercial, en caso de que no lo señale, el certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo se deberá entregar dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de constitución de la garantía.

3.3.1.2.3.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros dejados de pagar y la sanción prevista en el numeral 2.1. del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.2.3.3. Objeto de la Garantía: garantizar la entrega del certificado de origen o los documentos que prueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo o en su defecto el pago de los tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.

3.3.1.2.3.4. Término de vigencia: un (1) año, contados a partir de la fecha del Acta de Inspección, salvo que el respectivo acuerdo comercial establezca un plazo diferente.

3.3.1.2.3.5. ¿En los eventos de que trata el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, quién debe constituir la garantía que asegure la obtención y entrega a la aduana del certificado de origen, o en su defecto, el pago de los tributos aduaneros y sanciones correspondientes?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías por controversias de origen globales – Importador.
Fuentes Formales. Artículo 59, numeral 8 del artículo 185, del Decreto 1165 de 2019. Artículo 47 de la Resolución 0046 de 2019. Artículo 15 de la Decisión 416 de 1997 de la CAN

El artículo 15 de la Decisión 416 de 1997, modificada por el artículo 1 de la Decisión 799 de 2014, establece:

> «Las autoridades aduaneras del País Miembro importador no podrán impedir el desaduanamiento de las mercancías en casos de duda acerca de la autenticidad de la certificación, presunción de incumplimiento de las normas establecidas en esta Decisión, o cuando el certificado de origen no se presente, contenga errores, o esté incompleto. En tales situaciones se podrá exigir la constitución de una garantía por el valor de los gravámenes aplicables a

terceros países, de conformidad con las legislaciones nacionales de los Países Miembros.

Cuando el certificado de origen no se presente, las autoridades aduaneras del País Miembro importador otorgarán un plazo de treinta días calendario a partir de la fecha de despacho a consumo o levante de la mercancía, para la debida presentación de dicho documento. Vencido el plazo, se harán efectivas las garantías o se cobrarán los gravámenes correspondientes».

En consonancia con la referida disposición, el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 antes numeral 10 del artículo 128 del Decreto 2685 de 1999, dispone que la autorización de levante procede cuando ocurra uno de los siguientes eventos:

«8. Cuando practicada inspección aduanera física o documental se establezca que el importador se ha acogido a un tratamiento arancelario preferencial y la mercancía declarada no se encuentre amparada por el certificado de origen, o este no reúna los requisitos legales o no se cumple con las condiciones de expedición directa, tránsito y/o transbordo, y el importador dentro de los cinco (5) días siguientes renuncia a este tratamiento, efectuando la corrección respectiva en la Declaración de Importación y liquidando los tributos aduaneros y la sanción prevista en el artículo 615 de este Decreto.

También procede el levante cuando el importador opta por constituir una garantía que asegure la obtención y entrega a la Aduana del Certificado de Origen, o los documentos que comprueben las condiciones de expedición directa, tránsito y/o trasbordo o, en su defecto, el pago de los tributos aduaneros y sanciones correspondientes. Cuando el Certificado de Origen ofrezca dudas a la autoridad aduanera, se aplicará lo previsto en el respectivo acuerdo comercial».

En la actualidad el artículo 47 de la Resolución 0046 de 2019, antes artículo 528 de la Resolución 4240 de 2000 establece el monto y vigencia de la garantía.

Por su parte, el numeral 2 del artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes literal b del artículo 33 del Decreto 2685 de 1999, dispone que las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como usuarios aduaneros permanentes, tendrán durante la vigencia de la misma, la prerrogativa especial que solo deberán constituir la garantía global a que se refiere este Decreto, la que cobijará la totalidad de sus actuaciones realizadas en calidad de usuario aduanero permanente ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sin que esta entidad pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo en los casos de garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Ahora bien, en cuanto a quién es el tomador u obligado a constituir la garantía de que trata el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 antes 10 del artículo 128 del Decreto 2685 de 1999, es preciso anotar que el artículo 53 del Decreto 1165 de 2019, antes inciso 2 del mencionado artículo 27-4 del Decreto 2685 de 1999, señala lo siguiente:

«**ARTÍCULO 53. RESPONSABILIDAD DE LAS AGENCIAS DE ADUANAS.** Las agencias de aduanas que actúen ante las autoridades aduaneras serán responsables administrativamente por las infracciones derivadas del ejercicio de su actividad.

Igualmente, serán responsables por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos que suscriban sus agentes de aduanas acreditados ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y responderán administrativamente cuando por su actuación como declarantes hagan incurrir a su mandante o usuario de comercio exterior que utilice sus servicios en infracciones administrativas aduaneras que conlleven la liquidación de mayores tributos aduaneros, la imposición de sanciones o el decomiso de las mercancías.

Lo anterior, sin perjuicio de las acciones legales que puedan adelantar los mandantes o usuarios de comercio exterior que utilicen sus servicios contra las agencias de aduanas.

PARÁGRAFO. Las agencias de aduanas responderán directamente por el pago de los tributos aduaneros y sanciones pecuniarias que se causen por las operaciones en las que se determine la ocurrencia de alguna de las circunstancias consagradas en el numeral 9 del artículo 597 de este Decreto, respecto del importador o exportador».

Quiere decir lo anterior que, ante la ausencia de responsabilidad de las agencias de aduanas respecto de la declaración de tratamientos preferenciales, en los eventos de que trata el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 antes 10 del artículo 128 del Decreto 2685 de 1999, la garantía otorgada por la agencia de aduanas para su autorización, no asegura la obtención y entrega a la aduana del certificado de origen, o en su defecto el pago de los tributos aduaneros y sanciones correspondientes, caso en el cual, corresponde al importador constituir la garantía por la controversia o no presentación del certificado de origen.

3.3.1.3. Procedencia del levante con posterioridad a la formulación de requerimiento especial aduanero:

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías específicas - Autorización del levante con posterioridad al requerimiento especial aduanero – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 186 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.3.1. Procedencia: Cuando de conformidad con lo previsto en el artículo 186 del Decreto 1165 de 2019, se formule requerimiento especial aduanero en el que se propone una liquidación oficial de corrección o de revisión de valor y el declarante constituye garantía por la suma en discusión, para obtener el levante de la mercancía.

Según lo previsto en el artículo 339 del Decreto 1165 de 2019, en los eventos señalados en el numeral 5.1 del artículo 189 ibidem, la declaración de importación y los documentos soporte deberán ser trasladados a la División de Gestión de Fiscalización competente para la determinación del valor en aduana durante la etapa de control posterior.

Si del estudio de valor se determina un valor en aduana mayor al declarado se emitirá el correspondiente Requerimiento Especial Aduanero según el procedimiento establecido en el artículo 680 y siguientes del Decreto 1165 de 2019**.**

Término para acreditar la garantía: dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de notificación del requerimiento especial.

3.3.1.3.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el cien por ciento de las sumas en discusión (tributos aduaneros, sanciones y rescate, a que hubiere lugar).

3.3.1.3.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos aduaneros, sanciones y rescate que pudieran estar sujetas las mercancías objeto de control por parte de la autoridad aduanera.

3.3.1.3.4. Término de vigencia: un (1) año, a partir de los cinco días siguientes a la notificación del requerimiento especial.

3.3.1.4. Importación de papel destinado a la edición de libros y revistas de carácter científico y cultural:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Garantía en la importación de papel destinado a la edición de libros y revistas de carácter científico y cultural – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Decreto 2893 de 1991. Artículo 48 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.4.1. Procedencia: Cuando de conformidad con lo previsto en el Decreto 2893 de 1991, se importe papel destinado a la edición de libros y revistas, clasificable por las siguientes subpartidas del Arancel de Aduanas: 48.02.51.00.00, 48.02.52.90.90, 48.02.60.90.90, 48.10.11.00.00, 48.10.12.00.00, 48.10.21.00.00 y 48.10.29.00.00, destinados para la edición de libros y revistas de carácter científico y cultural, los clasificables por las siguientes subpartidas: 49.01.10.00,90, 49.01.91.00.00, 49.01.99.00.90, 49.02.10.00.00 y 49.02.90.00.90.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.4.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el valor de los gravámenes arancelarios más el diez por ciento (10%) de dicho valor.

3.3.1.4.3. Objeto de la Garantía: responder por el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el Decreto 2893 de 1991.

3.3.1.4.4. Término de vigencia: un (1) año, contado a partir de la fecha de aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.4.5 ¿En qué porcentaje debe hacerse efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales que ampara una importación con franquicia arancelaria al tenor de lo dispuesto por el Decreto 2893 de 1991, respecto de la cual se cumplen los requisitos para obtener dicha franquicia, cuando parte de la mercancía importada es hurtada?

Descriptores: Importación con franquicia - Garantías - Efectividad
Fuentes Formales. Artículos 2, 3, 5 del Decreto 2893 de 1991, Artículo 27 del Código Civil, Artículo 2 del Decreto 1165 de 2019.

El Decreto 2893 de 1991, por medio del cual se reglamentan las exenciones de gravámenes arancelarios para las importaciones destinadas a la edición de libros y revistas de carácter científico y cultural, establece en su artículo 2º las personas, condiciones y formalidades que se deben tener en cuenta para efectos del reconocimiento de tales exenciones.

Así mismo el artículo 3º ibidem señala, que previa la presentación de la declaración de importación con franquicia, el importador debe constituir una garantía a favor de la Nación por el valor de los gravámenes arancelarios, más el 10% de dicho valor y comprobar ante la DIAN que se ha dado cumplimiento a los requisitos de que tratan los literales a) y b) del artículo 2º, so pena de que se haga efectiva dicha garantía y se suspenda el beneficio de la exención por un periodo de dos (2) años.

Al tenor literal de las normas comentadas, si se cumple dentro del periodo de vigencia de la garantía, lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 2893 de 1991 y se demuestra el correcto uso de los papeles importados, con excepción de los papeles que fueron robados, deberá la autoridad aduanera ordenar hacer efectiva la garantía parcialmente, o sea por el valor de los gravámenes arancelarios correspondientes a la mercancía que fue hurtada más el diez por ciento (10%) de dicho valor, por no cumplirse los requisitos exigidos por las normas aduaneras para gozar de la exención.

De otra parte, según el artículo 2 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 2º del Decreto 2685 de 1999, para la aplicación de las normas aduaneras, deberá tenerse en cuenta además de los principios orientadores establecidos en el artículo 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los principios de eficiencia y de justicia, éste último, según el cual para la aplicación de las disposiciones aduaneras deberá tenerse un relevante espíritu de justicia, pues,

el Estado no aspira a que al usuario aduanero se le exija más que aquello que la misma Ley pretende.

Lo anterior, significa que si dentro del período de vigencia de la garantía el importador comprueba ante la DIAN que la mercancía que no le fue hurtada cumplió con los requisitos señalados en los literales a) y b) del artículo 2º del Decreto 2893 de 1991, o sea que se destinó el papel importado con exención de gravamen exclusivamente a la edición de libros y revistas, y que se llevan los libros especiales registrados en la Cámara de Comercio para su control exclusivo, no sería procedente ordenar la efectividad de la garantía por el valor total asegurado, ya que su efectividad solo puede operar frente a la mercancía que incumplió la norma y en ningún momento frente a la mercancía que si la cumplió.

Respecto al segundo interrogante consistente en sí el incumplimiento parcial de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 2893 de 1991, trae como consecuencia, además de la efectividad parcial de la garantía, la suspensión del beneficio de la exención por el periodo ordenado en dicha disposición, es del caso precisar que el inciso segundo del dicho artículo textualmente establece:

> «... En caso de incumplimiento a las obligaciones a que se refiere el presente artículo, se hará efectiva la garantía y se suspenderá el beneficio de la exención por un periodo de dos (2) años...» (se subraya).

De la lectura de dicha norma se concluye claramente, que el simple incumplimiento de la disposición normativa, sin entrar a diferenciar si tal incumplimiento es total o parcial, dará lugar a hacer efectiva la garantía por el valor incumplido y a suspender el beneficio de la exención por un periodo de dos (2) años. Lo anterior, teniendo en cuenta el principio general de interpretación de la Ley contenido en el artículo 27 del Código Civil, según el cual cuando el sentido de la ley sea claro, no le es dado a el intérprete consultar su espíritu o hacer distinciones que la norma no establece.

3.3.1.4.6. ¿Debe hacerse efectiva la garantía que ampara la importación con franquicia de papel destinado a la edición o impresión de libros y revistas de carácter científico o cultural y suspenderse el beneficio de la exención por un período de dos (2) años, si durante el término de vigencia de la póliza el papel no fue utilizado por falta de demanda y permanece la totalidad en el almacén?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías específicas – Importación con franquicia – Importación de papel destinado a la edición o impresión de libros y revistas de carácter científico o cultural.
Fuentes Formales. Decreto 2893 de 1991, Ley 74 de 1958.

Se consulta sobre la consecuencia que se genera con ocasión de la baja demanda de publicaciones, el papel no ha podido ser utilizado dentro del término de vigencia de la garantía.

Sobre el particular y teniendo en cuenta tanto lo que dispone el artículo 5° como los

literales a) y b) del artículo 2° del Decreto 2893 de 1991, este Despacho considera que lo que prescribe la norma no es que el papel se destine a la edición de libros o revistas de carácter científico o cultural, clasificables en las subpartidas previstas en el artículo 1° dentro del periodo de vigencia de la garantía, esto es dentro del periodo de un año.

Lo que prescriben las normas es por una parte, que al momento en que la DIAN realice un control de fiscalización, la entidad beneficiaria de la exención debe estar en condiciones de probar que el papel importado no se ha destinado a fines diferentes a los exigidos en la norma, cumpliendo de esta manera el requisito del literal a) del artículo 2° del mencionado Decreto**,** y, por otra parte, que si dicho papel no ha sido objeto de utilización en la edición de libros o revistas de carácter científico o cultural por una u otra razón, en los libros que debe presentar en atención a la obligación impuesta en el literal b) del citado artículo, debe quedar reflejado que el porcentaje de papel utilizado, se haya destinado a la edición de libros y revistas de carácter científico o cultural y que el SALDO que aparezca reportado en los mismos debe estar representado en materias primas EN ALMACEN o en productos facturados, listos para la venta, circunstancia esta que incluso la DIAN tiene la competencia para verificar físicamente.

En el mismo sentido, se podrá verificar que el porcentaje de desperdicio no supere el veinte por ciento (20%) permitido por la norma.

De la lectura de la norma se infiere que es posible que dentro del año de vigencia de la póliza objeto de verificación por parte de la DIAN, se encuentren en la empresa beneficiaria saldos de papel sin utilizar, los cuales deben quedar reportados en los libros especiales de que trata el literal b) del artículo 2 del Decreto 2893 de 1991, lo que permite concluir que el artículo 5° del Decreto 2893 de 1991 no exige que dentro del año se utilice todo el papel, sino que se compruebe que lo que se haya utilizado se haya destinado a los fines previstos en la norma, sin perjuicio de que el saldo reportado se lo utilice en el mismo fin, por lo que la garantía y la sanción de que trata la norma, solo podrá hacerse efectiva cuando se demuestre la utilización indebida del papel importado, caso en el cual incluso, se configura la causal de aprehensión prevista en el numeral 20 del artículo 647 del Decreto 1165 antes numeral 1.7 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999.

En consecuencia, el riesgo asegurado es el incumplimiento de las obligaciones señaladas en el Decreto 2893 de 1991, esto es, que el papel importado al amparo del beneficio señalado en la Ley 74 de 1958, se utilice en forma indebida a los fines previstos en la norma que otorgó la exención. En consecuencia, si el papel no ha sido utilizado no puede entenderse ocurrido el siniestro es decir tomarse tal situación como una indebida utilización, siempre y cuando el beneficiario así lo demuestre.

Respecto a su segunda inquietud relativa a la terminación de la modalidad de importación con franquicia con la modificación de la declaración inicial para dejar la mercancía en libre disposición, retomamos lo expuesto en el acápite anterior para

enfatizar que lo que prescribe la norma no es que el papel se destine a la edición de libros y revistas de carácter científico o cultural dentro del período de vigencia de la garantía sino que, el beneficiario esté en condiciones de probar que el papel importado bajo la franquicia no se ha destinado a fines diferentes a los previstos en la norma y que en caso de no haber sido objeto de utilización, esté representado en materias primas en almacén.

Con fundamento en lo expuesto no resulta viable sostener que la vigencia de la franquicia objeto de análisis es de un año en consideración a que es ese el término de la póliza que se constituye para amparar el cumplimiento de las obligaciones legales señaladas anteriormente. En tal sentido, tampoco es de recibo el argumento según el cual la no utilización del papel en el término de vigencia de la garantía genere el incumplimiento de la modalidad y que por consiguiente la modificación de la declaración con franquicia deba hacerse dentro de la vigencia de la póliza para que también en este lapso quede la mercancía en libre disposición.

3.3.1.5. Importación en cumplimiento de garantía:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Importación en cumplimiento de garantía – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 199 del Decreto 1165 de 2019 y Artículo 33 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.5.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 199 del Decreto 1165 de 2019, cuando la autoridad aduanera autorice la importación de la mercancía que vaya a sustituir la destruida, averiada, defectuosa o impropia, sin exigir la exportación previa.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.5.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el ciento por ciento (100%) del valor de los tributos aduaneros de la mercancía.

3.3.1.5.3. Objeto de la Garantía: asegurar la exportación o la destrucción de la mercancía, dentro de los seis (6) meses siguientes a la importación en cumplimiento de garantía de la mercancía**.**

3.3.1.5.4. Término de vigencia: un (1) año, contado a partir de la fecha de aceptación de la Declaración de Importación que ampare la mercancía importada en cumplimiento de garantía.

3.3.1.6. Importaciones temporales para rexportación en el mismo estado.

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Importación temporales para rexportación en el mismo estado – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia – Modificación garantía.
Fuentes Formales. Artículos 201, 202, 205, 206, 207, 208, 209 del Decreto 1165 de 2019, Artículo 34 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.6.1. Procedencia: según el artículo 202 del Decreto 1165 de 2019, para realizar importaciones temporales para reexportación en el mismo estado, en cualquiera de sus modalidades: i) corto plazo; ii) largo plazo; y iii) largo plazo de mercancías en arrendamiento.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.6.2. Monto asegurable: Cuando se trate de importaciones temporales de corto plazo para la reexportación en el mismo estado la garantía se constituirá por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros que se hubieren causado en caso de introducción para importación ordinaria.

Cuando se trate de importaciones temporales de largo plazo y de largo plazo para mercancías en arrendamiento la garantía deberá constituirse por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros.

Cuando se trate de mercancías importadas temporalmente para reexportación en el mismo estado, que tengan exención total o parcial de tributos aduaneros, la garantía se constituirá por el cinco por ciento (5%) del valor FOB de la mercancía, sin que en ningún caso supere el monto de los tributos que deberían pagarse en caso de no existir exención.

Cuando vencido los cinco (5) años se amplié el plazo de la importación temporal bajo contrato de arrendamiento financiero "leasing", al modificar la garantía el monto de la misma será equivalente a la sanción por la no finalización del régimen.

Tratándose de las importaciones temporales de aeronaves realizadas por las empresas nacionales de transporte público aéreo de pasajeros y carga con permiso y/o certificado de operación vigente, expedido por la Entidad competente, el monto de la garantía bancaria o de compañía de seguros que debe constituirse será equivalente al diez por ciento (10%) de los tributos aduaneros correspondientes, por el término de duración de la importación temporal.

3.3.1.6.3. Objeto de la Garantía: Para las importaciones temporales corto y largo plazo, será el de responder al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanciones a que haya lugar.

Tratándose de importaciones temporales de mercancías en arrendamiento, y cuando la duración del contrato de arrendamiento sea superior a cinco (5) años, la garantía se constituirá con el objeto de responder, al vencimiento del quinto año o al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del plazo de los cinco (5) años, por los tributos aduaneros, los intereses moratorios y las sanciones a que haya lugar.

En ambos casos, el objeto de la garantía también comprenderá los tributos aduaneros, intereses y sanciones que se generen por el incumplimiento de la obligación prevista en el inciso segundo del artículo 207 del Decreto 1165 de 2019, referido a que no podrán pasar más de seis (6) meses, prorrogables por un término igual, por una sola vez en casos debidamente justificados, entre la fecha de reexportación de la mercancía averiada, defectuosa o impropia y la de presentación y aceptación de la declaración de importación de la mercancía reparada o de la que la reemplace.

3.3.1.6.4. Término de vigencia: será igual al término de permanencia de la mercancía dentro del territorio aduanero nacional, fijado para cada caso en particular.

Para los bienes importados temporalmente bajo contrato de arrendamiento financiero "leasing", la garantía deberá constituirse por el término señalado en el contrato de arrendamiento. Cuando la vigencia del contrato sea superior a cinco (5) años, la garantía deberá prorrogarse por el término del plazo de permanencia de la mercancía en el país.

Tratándose de importación temporal a largo plazo y hayan transcurrido los primeros cinco años (5) de la modalidad, la prórroga de la garantía se hará por el monto equivalente a la sanción por la no finalización del régimen.

3.3.1.6.5. Modificación de la garantía:

De conformidad con lo previsto en el artículo 206 del Decreto 1165 de 2019, cuando se importe temporalmente mercancía por un término inferior al máximo establecido, el declarante podrá ampliar por una sola vez el plazo inicialmente declarado, sin exceder el máximo establecido en el artículo 201 ibidem. Cuando se trate de importaciones a largo plazo, se deberá reliquidar el saldo de los tributos aduaneros, teniendo en cuenta las nuevas cuotas que se generen. En ambos eventos, se deberán ampliar las garantías inicialmente otorgadas tanto en el término como en los montos.

Según lo previsto en el parágrafo 2 del artículo 207 del Decreto 1165 de 2019, cuando se autorice la importación de la mercancía que vaya a sustituir la destruida, averiada, defectuosa o impropia, sin exigir la exportación previa. En estos eventos se aplicará lo previsto en el inciso 4 del artículo 199 ibidem, referido a la garantía que se debe constituir en la importación en cumplimiento de garantía prevista en el numeral 3.3.1.5.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, cuando se modifique la modalidad para convertir una importación temporal de corto plazo a una de largo plazo, liquidando los tributos aduaneros que se habrían causado desde la fecha de presentación y aceptación de la declaración inicial, siguiendo las normas consagradas para las importaciones temporales de largo plazo, cancelando las cuotas que se encuentren vencidas y modificando la garantía en cuanto al monto y término.

De conformidad con lo previsto en el artículo 209 del Decreto 1165 de 2019, por sustitución del importador, sin que en ningún caso la sustitución conlleve prórroga del plazo o modificación de las cuotas.

3.3.1.6.6. Temáticas Especiales.

3.3.1.6.6.1. ¿En fusiones por absorción de sociedades, se debe modificar la declaración de importación y la garantía otorgada respecto de aquellas aeronaves sometidas a importación temporal de largo plazo bajo contrato de arrendamiento financiero `leasing´ de las cuales antes era arrendataria la compañía absorbida y actualmente lo es la absorbente?

Descriptor: Importador – Sustitución - Importación Temporal.
Fuentes Formales. Artículos 5 y 209 del Decreto 1165 de 2019.
Oficio No. 62689 de 12 de diciembre de 2012 de la Superintendencia de Sociedades.

En la finalización de la importación temporal para reexportación en el mismo estado, ya sea de corto o largo plazo, «*no es posible que la persona que aparece como importador temporal de unos bienes, sea diferente a la persona que aparece como exportador de tales bienes*», de modo que, en el caso *sub examine*, le asiste el deber a la sociedad importadora, de manera previa a la fusión, de modificar la declaración de importación y la garantía otorgada, sustituyendo su posición a favor de la sociedad absorbente, pues de lo contrario, se entendería incumplida la obligación de dar por terminada la modalidad de importación por quien tiene el deber legal y por consiguiente sería procedente hacer efectiva la garantía ante la inexistencia de la sociedad absorbida después de la fusión.

Si bien es cierto que, la fusión por absorción transmite, entre otros, los derechos de la sociedad absorbida a la sociedad absorbente, no es viable afirmar que, en el presente asunto, la segunda adquirirá *ipso facto* la condición de importador temporal de la primera ni mucho menos derechos reales sobre la mercancía importada, pues debe tenerse en cuenta que la declaración de importación no determina la titularidad o propiedad de las mercancías, únicamente acredita la legal introducción de una mercancía de procedencia extranjera al país, por lo cual los acuerdos comerciales que se efectúen sobre la mercancía no necesariamente están reflejados en la declaración de importación.

3.3.1.6.6.2. ¿En una importación temporal de mercancías en arrendamiento que supera los cinco años, cual es el objeto asegurable y el monto de la renovación de la póliza al finalizar el quinto año, teniendo en cuenta que a esta fecha la totalidad de tributos aduaneros ya fue cancelada?

Descriptor: Garantías aduaneras – Importación temporal de mercancías en arrendamiento - Objeto Garantía.
Fuentes Formales. Artículos 205 y 211 del Decreto 1165 de 2019.

De conformidad con lo previsto en el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, en la importación temporal de bienes en arrendamiento a largo plazo, la garantía se constituye por un término de cinco años, por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros con el objeto de responder, al vencimiento del quinto año o al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del plazo de los cinco (5) años, por los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar.

Ahora bien, toda vez que en aquellos eventos en los que el contrato supere los cinco años, la garantía debe ser objeto de prorroga hasta completar el plazo de permanencia de la mercancía en el país, surge como válida inquietud jurídica, la forma de determinar el monto y el objeto asegurable.

Es obvio que el monto no puede ser igual al establecido en la garantía inicial, toda vez que los tributos aduaneros se cancelaron con la última cuota correspondiente al periodo inicial de cinco años, en virtud de mandato expreso del artículo 211 del Decreto 1165 de 2019 antes 153 del Decreto 2685 de 1999, y tampoco puede ser el equivalente al valor de una eventual legalización, como se expone en la consulta, toda vez que esta figura solo está planteada en el artículo 208 del Decreto 1165 de 2019 antes 150 del Decreto 2685 de 1999, modificado por el artículo 8 del Decreto 4136 de 2004, para la importación temporal de corto plazo, no siendo este el caso que nos ocupa.

Señala en efecto la norma en cita, que ante el incumplimiento del importador de la obligación de modificar la declaración de importación temporal a importación ordinaria o con franquicia, antes del vencimiento del plazo de la importación temporal, en caso de importaciones temporales a largo plazo, se proferirá acto administrativo declarando el incumplimiento y ordenando hacer efectiva la garantía en el monto correspondiente a las cuotas insolutas, más los intereses moratorios y el monto de las sanciones correspondientes previstas en el artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes 482-1 del Decreto 2685 de 1999, dentro del proceso administrativo previsto para imponer sanciones.

Dispone la norma en comento, que una vez ejecutoriado el acto administrativo, se remitirá copia del mismo a la jurisdicción de la Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas que otorgó el levante a la declaración inicial **para que proceda a proferir de oficio la modificación a la Declaración de importación**

temporal a importación ordinaria, a menos que el importador compruebe que en dicho lapso reexportó la mercancía.

Así las cosas, resulta evidente que en la renovación de la garantía, pasados los cinco años de una importación temporal de mercancías en arrendamiento a largo plazo, el monto asegurable no pueden referirse a «los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar», conforme lo dispone la norma para la garantía inicialmente constituida, toda vez que los tributos ya fueron cancelados y los intereses moratorios de los mismos se encontraban cobijados con la garantía inicial, quedando como único monto asegurable, el correspondiente a las sanciones a que haya lugar por la no finalización de la importación temporal dentro de los términos y conforme al procedimiento establecido en el artículo 208 del Decreto 1165 de 2019 antes 150 del Decreto 2685 de 1999, arriba citado.

En este orden de ideas, al tenor de la normativa transcrita, en consonancia con el principio de justicia consagrado en el artículo 2 *ibidem*, resulta forzoso colegir que el monto por el cual debe ser renovada la garantía al finalizar los primeros cinco años de una importación temporal a largo plazo de mercancías en arrendamiento, es el correspondiente a la sanción de multa equivalente a 165 UVT establecida en la normatividad aduanera por incurrir en la infracción de «No terminar la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo Estado antes del vencimiento del plazo de la importación, aun cuando se hubiese pagado oportunamente las cuotas de los tributos aduaneros correspondientes», contemplada en el numeral 1.3 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes numeral 1.3 del artículo 482-1 del Decreto 2685 de 1999.

Resulta igualmente lógico que el objeto será el de responder por la terminación de la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo estado, antes del vencimiento del plazo de la importación.

Cabe recordar con respecto a este último aspecto, que conforme a lo previsto por el inciso cuarto del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019 antes 150 del Decreto 2685 de 1999, que **la terminación de las importaciones temporales de mercancías en arrendamiento a iniciativa del importador mediante la modificación** de la declaración de importación temporal a ordinaria, **se surtirá cuando se ejerza la opción de compra.** De no hacerlo el importador, la modificación se surtirá de oficio con la copia del acto administrativo ejecutoriado mediante el cual se imponga la sanción por no terminación de la modalidad, el cual será remitido a la jurisdicción de la Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas que otorgó el levante a la declaración inicial.

3.3.1.6.6.3. ¿Es procedente declarar el incumplimiento y ordenar hacer efectiva la póliza que garantiza la obligación adquirida por el importador de finalizar oportunamente el régimen de importación temporal a corto plazo, cuando el importador, vencido el término de la importación temporal reexporta la mercancía?

Descriptor: Garantías aduaneras – Importación temporal a corto plazo - Efectividad.
Fuentes Formales. Artículos 201, 202, 205 y 208 inciso, 647 Numeral 21 y artículo 648 del Decreto 1165 de 2019.

Presentado el incumplimiento no le queda a la Autoridad Aduanera otro camino que proceder de conformidad con las normas que rigen la materia, tales como declarar el incumplimiento, ordenar hacer efectiva la póliza y al no poder aprehender la mercancía de conformidad con lo previsto en el numeral 21 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019, por haberse incumplido la obligación respecto de la finalización dentro de los términos y condiciones a que se refiere los artículos 201, 202, 208 y 2014 ibidem, se debe proceder a la aplicación de la sanción cuando no sea posible aprehender la mercancía establecida en el Artículo 648 ibidem.

3.3.1.6.6.4. ¿La póliza otorgada por los usuarios aduaneros permanentes, cubre las obligaciones derivadas de una importación temporal efectuada por dicho sujeto?

Descriptor: Garantías aduaneras – Importación temporal para reexportación en el mismo estado - Usuarios aduaneros permanentes – Obligaciones.
Fuentes Formales. Artículos 59 y 205 del Decreto 1165 de 2019.

En cuanto a las garantías, el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019 antes 147 del 2685 1999, dispone que la autoridad aduanera exigirá la constitución de una garantía a favor de la Nación, por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros, con el objeto de responder, al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar.

Por su parte, el artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 33 del Decreto 2685 de 1999, establece:

> «**ARTÍCULO 59. PRERROGATIVAS DE LOS USUARIOS ADUANEROS PERMANENTES.** Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, tendrán durante la vigencia de la misma, las siguientes prerrogativas especiales:
> (…)
> 2. Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, solo deberán constituir la garantía global a que se refiere este Decreto, la que cobijará la totalidad de sus actuaciones realizadas en calidad de Usuario Aduanero Permanente ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), sin que esta entidad pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo en los casos de garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)».

De la norma transcrita se deduce que no obstante la norma aduanera establecer que debe constituirse una garantía específica con el fin de garantizar la finalización de una importación temporal dentro de determinado plazo, también lo es, que existe otra norma de carácter especial que otorga prerrogativas a los Usuarios Aduaneros permanentes, como lo es el artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes literal b) artículo 33 del Decreto 2685 de 1999, que en su numeral 2) los exime de constituir otras garantías diferente a la global, salvo la que se exige en remplazo de la aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la DIAN.

Por lo expuesto se concluye que la póliza otorgada por los Usuarios Aduaneros Permanentes, cubre las obligaciones derivadas de una importación temporal efectuada por dicho sujeto.

3.3.1.6.6.5. ¿Bajo qué modalidad de importación, qué garantía se debe acreditar, y que requisitos deben exigirse para efectos de introducir a territorio nacional contenedores que transporten mercancías de procedencia extranjera?

Descriptor: Garantías aduaneras – Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Contenedores – No se requiere garantía.
Fuentes Formales. Artículos 142 y 210 del Decreto 1165 de 2019.

El artículo 210 del Decreto 1165 de 2019, establece lo siguiente:

> «**ARTÍCULO 210. CONTENEDORES Y SIMILARES QUE INGRESAN Y SALEN DEL PAÍS**. El ingreso o salida del país de los contenedores con mercancías se controlará sin exigir la presentación de una declaración o solicitud. La Aduana controlará el ingreso y salida de contenedores vacíos, los cuales deberán identificarse e individualizarse por parte de los responsables.
>
> El tratamiento previsto en el inciso anterior se aplicará también a los envases generales reutilizables, que las compañías de transporte internacional emplean para facilitar la movilización de la carga y la protección de las mercancías (…)».

Por su parte el artículo 142 ibidem, señaló:

> «**ARTÍCULO 142. IMPORTACIÓN DEL MEDIO DE TRANSPORTE.** El medio de transporte de matrícula extranjera que arribe al territorio aduanero nacional con el cumplimiento de los requisitos, así como el material propio para el cargue, descargue, manipulación y protección de las mercancías que se transporten en el mismo, se entenderá importado temporalmente por el tiempo normal para las operaciones de descargue, cargue o mantenimiento del medio de transporte, sin la exigencia de garantía o documentación alguna, pero con la obligación de su reexportación.
>
> Si las aeronaves de servicio público de matrícula extranjera y su correspondiente material aeronáutico son operadas por empresas de

> transporte aéreo regular de pasajeros o de carga, en aplicación de un contrato de intercambio de aeronave debidamente autorizado y registrado por la autoridad aeronáutica colombiana, podrán circular libremente por el Territorio Aduanero Nacional sin que para ello se deba cumplir ningún trámite aduanero, hasta por un término máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha de llegada (…)».

De todo lo expuesto se puede concluir que los contenedores que ingresen con mercancía al territorio nacional, lo harán bajo la modalidad de importación temporal por el tiempo normal para las operaciones de descargue, cargue o mantenimiento, sin que sea necesario presentar ante la Aduana documento alguno o constituir garantía. Bastará entonces, con el registro del ingreso y la salida de los contenedores del país, así como de la identificación e individualización de los contenedores vacíos, por parte de los responsables. Por lo tanto, no será necesario solicitar la presentación de la declaración de importación temporal con todos los requisitos que señala la normatividad aduanera para esta modalidad.

3.3.1.6.6.6. ¿Cuándo se ha legalizado una importación temporal para reexportación en el mismo estado, procede la efectividad de su garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad garantía – Legalización - Importación temporal para reexportación en el mismo estado.
Fuentes Formales. Artículos 250, 290, 292 y 293 del Decreto 1165 de 2019.

Debe analizarse no solo el hecho de que si el importador acude al mecanismo de legalización es porque ha incumplido la obligación garantizada y por tanto el funcionario tiene la obligación de hacer efectiva la póliza, sino además lo que dicho mecanismo de legalización implica, por cuanto se pagan los tributos aduaneros, el rescate y se subsana el incumplimiento de requisitos para la introducción o libre disposición de la mercancía, considerándola para efectos aduaneros presentada, declarada y rescatada, conforme lo ordenan los artículos 290 y 293 del Decreto 1165 de 2019.

Es por ello que no puede pretender la Dirección Seccional hacer efectiva la garantía cuyo objeto, según lo dispone el artículo 250 del Decreto 1165 de 2019, que es el de responder, al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar, sin que ello conlleve a desconocer los efectos de la legalización.

Tan es así que se entienden subsanados los incumplimientos, que la legalización de la mercancía conlleva la cesación automática de los procedimientos administrativos que se encuentren en curso, según lo previsto en el artículo 292 del Decreto 1165 de 2019, por lo que resulta a todas luces insostenible adelantar la efectividad de la garantía.

Por las razones jurídicas esbozadas anteriormente, este Despacho concluye como improcedente hacer efectiva una póliza cuando se ha legalizado la mercancía.

3.3.1.6.6.6.7. ¿Cómo debe calcularse el monto de la garantía específica constituida para salvaguardar el cumplimiento de las obligaciones en una importación temporal de corto plazo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantía específica – Importación temporal de corto plazo.
Artículos 14, 15, 16, 202, 203 y 205 del Decreto 1165 de 2019.

El artículo 202 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 144 del Decreto 2685 de 1999, establece:

> «**ARTÍCULO 202. DECLARACIÓN DE IMPORTACIÓN TEMPORAL DE CORTO PLAZO.** En la Declaración de Importación temporal de corto plazo se señalará el término de permanencia de la mercancía en el territorio aduanero nacional y se liquidarán los tributos aduaneros a las tarifas vigentes a la fecha de su presentación y aceptación, para efectos de la constitución de la garantía, si a ello hubiere lugar.
>
> En la Declaración de Importación temporal de corto plazo no se pagarán tributos aduaneros».

Concuerda con lo anterior lo previsto por el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 147 del Decreto 2685 de 1999, al prescribir:

> «**ARTÍCULO 205. GARANTÍA.** La autoridad aduanera exigirá la constitución de una garantía a favor de la Nación, por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros, con el objeto de responder, al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar.
> (…)
>
> **PARÁGRAFO 2.** Sin perjuicio de las demás condiciones establecidas en el presente artículo, cuando se trate de importaciones temporales de corto plazo para la reexportación en el mismo Estado la garantía se constituirá por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros que se hubieren causado en caso de introducción para importación ordinaria».

Por lo tanto, en el caso de la importación temporal de corto plazo, los tributos aduaneros deberán ser liquidados en pesos colombianos «a las tarifas vigentes a la fecha de su presentación y aceptación», tal como lo establece el artículo 202 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 144 del Decreto 2685 de 1999.

En este orden de ideas, y teniendo presente que conforme al citado artículo la determinación de los impuestos en la importación temporal a corto plazo se hace en

pesos colombianos «para efectos de la constitución de la garantía, si a ello hubiere lugar», forzoso resulta colegir que el monto de la garantía específica deberá equivaler al ciento por ciento (100%) de los tributos aduaneros liquidados en moneda legal colombiana.

Así mismo, resulta obvio que la aplicabilidad de la fórmula establecida en el artículo 15 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 88 del Decreto 2685 de 1999 y art. 495 de la Resolución 4240 de 2000, para calcular el monto de las garantías, se aplica a los eventos en que este debe determinarse a partir de valores en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, en cuyo caso la conversión a pesos deberá efectuarse utilizando la tasa representativa del mercado que informe la Superintendencia Financiera para el último día hábil de la semana inmediatamente anterior a la cual se produce la constitución de la respectiva póliza.

3.3.1.6.6.8. ¿Cuál es el monto de la garantía que se debe constituir en la importación temporal de una aeronave realizada por una empresa nacional de transporte público aéreo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías específicas - Importación temporal de aeronaves.
Fuentes Formales. Parágrafo del artículo 34 de la Resolución 0046 de 2019.

El parágrafo del artículo 34 de la Resolución 0046 de 2019, establece que:

> «**Parágrafo.** Tratándose de las importaciones temporales de aeronaves realizadas por las empresas nacionales de transporte público aéreo de pasajeros y carga con permiso y/o certificado de operación vigente, expedido por la entidad competente, el monto de la garantía bancaria o de compañía de seguros que debe constituirse será equivalente al diez por ciento (10%) de los tributos aduaneros correspondientes, por el término de duración de la importación temporal».

Lo anterior, indica que en las importaciones temporales de aeronaves realizadas por las empresas nacionales de transporte público aéreo de pasajeros y de carga con permiso y/o certificado de operación vigente expedido por la autoridad competente, el monto de la garantía bancaria o de compañía de seguros será equivalente al 10% de los tributos aduaneros correspondientes, así las cosas como quiera que la citada Resolución no hace distinción alguna sobre la regularidad con que se presta el servicio de transporte, se infiere de la misma que el monto de la garantía por el valor mencionado es aplicable para las importaciones temporales de aeronaves de transporte público aéreo de pasajeros y carga que realicen las empresas nacionales siempre y cuando tengan el permiso o certificado de operación vigente.

En consecuencia, el monto de la garantía que se debe constituir en la importación temporal de una aeronave realizada por una empresa nacional de transporte público aéreo de pasajeros y carga es del diez (10%) por ciento de los tributos aduaneros

correspondientes de conformidad con el parágrafo del artículo 34 de la Resolución 0046 de 2019 antes 511 de la Resolución 4240 de 2000.

3.3.1.6.6.9. ¿Pueden ampararse las importaciones temporales por leasing con las garantías de los usuarios aduaneros permanentes, así el tiempo de amparo de la habilitación como usuario aduanero sea inferior al de la importación temporal?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Usuario Aduanero Permanente.
Fuentes Formales. Artículos 57 y 59 del Decreto 1165 de 2019.

Las garantías de los Usuarios Aduaneros Permanentes sirven para los contratos de arrendamiento, así el tiempo por el cual estén otorgadas las primeras, sea inferior al tiempo por el cual fue autorizada la importación temporal, siempre y cuando el titular del UAP adjunte las garantías de la renovación del reconocimiento e inscripción de tal calidad.

Lo anterior se consagra específicamente en el numeral 2 del artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes literal b) del artículo 33 del Decreto 2685 de 1999, cuando señala:

> «**ARTÍCULO 59. PRERROGATIVAS DE LOS USUARIOS ADUANEROS PERMANENTES.** Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, tendrán durante la vigencia de la misma, las siguientes prerrogativas especiales:
>
> 1. Obtener el levante automático de las mercancías importadas bajo cualquier modalidad.
>
> Lo anterior se entiende sin perjuicio de la facultad de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) de practicar la inspección aduanera cuando lo considere conveniente.
>
> En todo caso, el levante procederá cuando se hayan cumplido las obligaciones establecidas en las disposiciones que regulan la materia;
>
> 2. Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, solo deberán constituir la garantía global a que se refiere este Decreto, la que cobijará la totalidad de sus actuaciones realizadas en calidad de Usuario Aduanero Permanente ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), sin que esta entidad pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo en los casos de garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).
>
> 3. Posibilidad de importar insumos y materias primas bajo la modalidad de importación temporal para procesamiento industrial, en los términos previstos

> en este Decreto y habilitación del depósito privado para procesamiento industrial.
>
> 4. Efectuar el pago consolidado de la totalidad de los tributos aduaneros, sanciones y valor del rescate liquidados en las declaraciones de importación presentadas ante la Aduana y sobre las cuales se hubiere obtenido levante durante el mes inmediatamente anterior».

Por lo expuesto se concluye que, sí es posible amparar las importaciones temporales en arrendamiento con la garantía global de Usuario Aduanero Permanente, así el término de las garantías de la autorización, reconocimiento e inscripción del mismo sea inferior al de la importación temporal, siempre y cuando el titular de la importación temporal, antes de que venza la garantía como Usuario Aduanero Permanente, acredite ante la DIAN la constitución de una nueva garantía que avale el periodo restante de la importación temporal en arrendamiento, la cual puede ser la garantía de renovación de la habilitación como Usuario Aduanero Permanente o una específica. Lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones del artículo 766 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.6.6.10. ¿La no cancelación de cualquiera de las cuotas de una importación temporal a largo plazo generaría la declaración de incumplimiento de la modalidad de importación temporal y por consiguiente la efectividad de la garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal a largo plazo.
Fuentes Formales. Artículos 204, 205, 208, 616, 726 del Decreto 1165 de 2019.

Frente al caso consultado, es preciso distinguir tres situaciones que se presentan frente al no pago de las cuotas causadas y vencidas dentro de la modalidad de importación temporal a largo plazo:

1. Incumplimiento antes de la mitad del plazo otorgado.

El artículo 204 del Decreto 1165 de 2019 antes 146 del Decreto 2685 de 1999, señala que:

> **«ARTÍCULO 204. PAGO DE LAS CUOTAS CORRESPONDIENTES A LOS TRIBUTOS ADUANEROS.** El pago de las cuotas correspondientes a los tributos aduaneros deberá efectuarse en los términos señalados en este Decreto, en los bancos o demás entidades financieras autorizadas para recaudar por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).
>
> Si el pago no se realiza oportunamente, el interesado deberá cancelar la cuota atrasada liquidándose los intereses moratorios de que trata el artículo 726 de este Decreto.

> Los bienes deberán ser utilizados o destinados al fin para el cual fueron importados»

El artículo 726 del Decreto 1165 de 2019 antes 543 del Decreto 2685 de 1999, determina que para el pago de obligaciones aduaneras que causen intereses de mora, se aplicará lo previsto en el Estatuto Tributario.

Por su parte el numeral 4 del artículo 726 del Decreto 1165 de 2019, antes 491-1 de la Resolución 4240 de 2000, establece:

> «**ARTÍCULO 726. REMISIÓN AL ESTATUTO TRIBUTARIO.** Para el cobro de los tributos aduaneros a la importación, intereses, sanciones, garantías y cualquier otro valor causado a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) por una operación de comercio exterior, se aplicará el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario y demás normas que lo adicionan y complementan.
> (...)
>
> Los intereses de mora se calcularán a partir de las siguientes fechas:
> (…)
>
> 4. Del día siguiente al vencimiento del plazo para pagar tributos aduaneros o pago de cuotas, pago consolidado y pago de declaraciones de envíos de urgentes o mensajería expresa (…)».

El no pago oportuno de las cuotas de los tributos aduaneros da lugar a que se configure la infracción administrativa aduanera prevista en el numeral 1.2 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 482-1 del Decreto 2685 de 1999, con una sanción del cinco (5%) del valor FOB de la mercancía convertido a la tasa de cambio representativa del día del vencimiento del plazo para modificar la modalidad de importación temporal, más el 5% del valor de cuota incumplida convertida a la tasa de cambio representativa vigente a la fecha en que debió efectuarse el pago de la cuota incumplida

El artículo 205 del Decreto 1165 de 2019 antes 147 del Decreto 2685 de 1999, contempla dos eventos que dan lugar a hacer efectiva la garantía: i). «*al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar». y, ii).* conforme al parágrafo 1 del mismo artículo, *«cuando la autoridad aduanera determine el incumplimiento en cualquiera de las cuotas que se hayan causado hasta la mitad del plazo de importación señalado en la declaración»*.

Así las cosas, el no pago de una o dos cuotas atrasadas vencidas antes de la mitad del plazo, conlleva a declarar el incumplimiento de la modalidad de importación.

2. Incumplimiento después de la mitad del plazo señalado, autorizado para la importación temporal de largo plazo.

En este evento de conformidad con el parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019 antes parágrafo 2 del artículo 150 del Decreto 2685 de 1999, podrá hacerse efectiva la garantía, pues señala:

> «**PARÁGRAFO 2o.** La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá modificar de oficio la declaración de importación temporal a largo plazo para reexportación en el mismo Estado cuando se determine el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas hasta la mitad del plazo señalado en la declaración de importación.
>
> Así mismo, podrá hacer efectiva la garantía para el cobro de los tributos aduaneros, cuando tratándose de mercancías en arrendamiento se determine el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del quinto año de que trata el artículo 211 del presente Decreto.
>
> En estos eventos no se configura la sanción por no finalizar la modalidad».

Sobre el procedimiento previsto en el parágrafo 2 del artículo 208, la doctrina de la Entidad se pronunció en el siguiente sentido:

> «*Así las cosas, puede concluirse que el procedimiento previsto en el parágrafo 2 del artículo 150 del Decreto 2685 de 1999 (hoy parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019), se aplica para este tipo de importaciones temporales cuando la autoridad aduanera* ***determine el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas hasta la mitad del plazo señalado en la declaración de importación*** *...". (..)*
>
> *Así las cosas, una vez adelantado y culminado el proceso administrativo tendient****e a declarar el incumplimiento y ordenar la efectividad de la garantía, la*** *autoridad aduanera* ***debe proceder a modificar de oficio*** *la declaración de importación temporal a largo plazo para la reexportación en el mismo estado ...». (las negrillas son nuestras)*

Posteriormente la doctrina aclaró que, si bien frente al incumplimiento de las cuotas causadas y debidas no se configuraban las infracciones administrativas previstas en los numerales 1.1 y 1.3 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes 482-1 del Decreto 2685 de 1999, si procedía la del numeral 1.2 del artículo en cita que textualmente señala: «1.2 No pagar oportunamente la cuota de los tributos aduaneros, aun cuando se hubiese modificado la declaración de importación o reexportado la mercancía antes del vencimiento del plazo de la importación temporal».

Respecto al procedimiento administrativo aplicable y la dependencia competente para adelantarlo, la doctrina precisó lo siguiente:

«De otra parte, conforme con las competencias asignadas por los artículos 4 y 11 de la Resolución 9 de 2008 a las Divisiones de Gestión de Fiscalización y de Gestión de la Operación Aduanera, esta última debe ejercer el control y seguimiento a la gestión en los regímenes aduaneros y en el evento que advierta un incumplimiento deberá informar a la División de Gestión de Fiscalización, para que sea esta quien inicie la correspondiente investigación que permita proponer sanciones o liquidaciones oficiales por la ocurrencia de infracciones aduaneras (...)

Del mismo modo, el Oficio No. 312 de 2008 citado en su consulta y al referirse al mismo parágrafo 2 del artículo 150 ibidem, señala que el "procedimiento administrativo para declarar el incumplimiento y la efectividad de la garantía será el previsto para hacer efectiva la garantía cuyo pago se ordena en un proceso administrativo sancionatorio, conforme lo establece el artículo 531 de la Resolución 4240 de 2000 y por ende la dependencia competente para adelantarlo es la División de Fiscalización Aduanera de la Administración de Aduanas o de Impuestos y Aduanas Nacionales donde se haya presentado la declaración de importación temporal y la dependencia competente para expedir el acto administrativo decisorio que declare la efectividad de la garantía es la División de Liquidación de la misma Administración.(hoy, Dirección de Aduanas o de Impuestos y Aduanas Nacionales)»

Con base en lo anteriormente expuesto se puede concluir lo siguiente:

1. El incumplimiento de cualquier cuota o varias de ellas antes de la mitad del plazo señalado en la declaración de importación temporal a largo plazo, dará lugar a declarar el incumplimiento de la obligación, a la efectividad de la póliza, al cobro de los intereses moratorios y a la aplicación de la sanción prevista en el numeral 1.2 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes 482-1 del Decreto 2685 de 1999.

En este evento la autoridad aduanera podrá hacer efectiva la garantía en los términos del parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019 antes parágrafo 2 del artículo 150 del Decreto 2685 de 1999.

2. El incumplimiento en el pago de las cuotas causadas después de la **mitad del plazo** señalado en la declaración de importación temporal a largo plazo, conlleva la declaratoria del incumplimiento de la modalidad. En este caso se hará efectiva la garantía y se configura la infracción administrativa del numeral 1.2. del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes 482-1 del Decreto 2685 de 1999, de conformidad parágrafo 2 del artículo 208 *ibidem*.

3. La División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional es la competente para iniciar el proceso sancionatorio de acuerdo con el artículo 4, numerales 4 y 16 de la Resolución 09 de 2008.

4. El procedimiento para declarar el incumplimiento y la efectividad de la garantía, es el previsto para hacer efectiva la garantía cuyo pago se ordena en un proceso administrativo sancionatorio conforme lo establece el artículo 695 del Decreto 1165 de 2019 antes 531 de la Resolución 4240 de 2000.

5. La garantía se hará efectiva por el monto de las cuotas insolutas (las cuotas causadas y debidas al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente) y los intereses moratorios previstos en el artículo 726 Decreto 1165 de 2019 antes 543 del Decreto 2685 de 1999.

3.3.1.6.6.11. ¿Cuál es la situación de las aseguradoras cuando la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo estado finalizó con la destrucción por fuerza mayor o caso fortuito?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado - Destrucción por fuerza mayor o caso fortuito.
Fuentes Formales. Artículos 214 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 235 de la Resolución 0046 de 2019.

Teniendo en cuenta que el numeral 4 del artículo 214 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 235 de la Resolución 0046 de 2019, permiten la terminación de la importación temporal para reexportación en el mismo estado con «La destrucción de la mercancía por fuerza mayor o caso fortuito demostrados ante la autoridad aduanera o la destrucción por desnaturalización de la mercancía, siempre y cuando esta última se haya realizado en presencia de la autoridad aduanera».

Es claro, que una vez, la mercancía que finalizó la modalidad de importación temporal con la destrucción por fuerza mayor o caso fortuito, debidamente demostrada y aceptada ante la autoridad aduanera y que posteriormente fue reconstruida con repuestos y mano de obra nacional, se encuentra en libre disposición. No es necesario someter a importación ordinaria con pago de tributos aduaneros la chatarra que resulte de una destrucción, pudiendo quedar a disposición del importador para los fines que considere.

Sin embargo, la autoridad aduanera puede entrar a revisar la actuación que autorizó la finalización de la modalidad de Importación para establecer la realidad de los hechos.

Ahora bien, la aseguradora en el proceso del reconocimiento de la respectiva indemnización procederá de conformidad con el Código de Comercio y demás normas reglamentarias concordantes, salvaguardando la trasparencia y ocurrencia real de los hechos que dieron su origen, situación que no tendrá efectos sobre las pólizas de garantía otorgada por el importador conforme a las cláusulas que se hayan suscrito al tomar la misma.

3.3.1.6.6.12. ¿En el evento en que se realice el control a la mitad del plazo de la modalidad de importación temporal a largo plazo, o antes de este, en cumplimiento del parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, el incumplimiento deberá ser declarado solo por las primeras cinco cuotas o por las respectivas cuotas no pagadas que se han causado al momento del

control, o en virtud de la facultad de ordenar la finalización de oficio, se podrán incluir el pago del resto las cuotas pendientes que aún no han sido causadas?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205 y 208 del Decreto 1165 de 2019.

Para el efecto es necesario tener en cuenta lo establecido en el artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, así:

> «**ARTÍCULO 205. GARANTÍA.** La autoridad aduanera exigirá la constitución de una garantía a favor de la Nación, por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros, con el objeto de responder, al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar.
>
> Tratándose de importaciones temporales de mercancías en arrendamiento, cuando la duración del contrato de arrendamiento sea superior a cinco (5) años, la garantía se constituirá con el objeto de responder, al vencimiento del quinto año o al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del plazo de los cinco (5) años, por los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción a que haya lugar.
> En ambos casos, el objeto de la garantía también comprenderá los tributos aduaneros, intereses y sanciones que se generen por el incumplimiento de la obligación prevista en el inciso segundo del artículo 207 del presente Decreto
> (…)
>
> **PARÁGRAFO 1.** La garantía prevista en este artículo también podrá hacerse efectiva cuando la autoridad aduanera determine el incumplimiento en cualquiera de las cuotas que se hayan causado hasta la mitad del plazo de importación señalado en la declaración (…)»

Con base en lo anterior y para la pregunta que nos ocupa, es claro que el legislador diferenció el objeto de las garantías, que se constituyan para amparar, entre otras, las importaciones temporales de largo plazo, y el de las importaciones temporales de mercancías en arrendamiento, cuando la duración del contrato de arrendamiento sea superior a cinco (5) años; pues para las primeras el objeto será el de responder al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanciones a que haya lugar; mientras que, para las segundas será el de responder, al vencimiento del quinto año o al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del plazo de los cinco (5) años, por los tributos aduaneros, los intereses moratorios y las sanciones a que haya lugar.

En consecuencia, en el evento en que se realice el control antes de la mitad del término del plazo de la importación temporal a largo plazo, en concordancia con lo

previsto en el parágrafo 1 *ibidem*, se podrá declarar el incumplimiento de cualquiera de las cuotas incumplidas que se hayan causado hasta la mitad del plazo de importación señalado en la declaración, así como las sanciones e intereses generados, y ordenar la efectividad de la garantía por el monto correspondiente a esos valores incumplidos, sin que ello implique la finalización de la modalidad de importación temporal.

Cuando el control se realice a la mitad o después de la mitad del plazo de la declaración de importación a largo plazo o de la importación temporal de mercancías en arrendamiento, la Autoridad Aduanera podrá: i) declarar el incumplimiento por las cuotas incumplidas, la sanción y los intereses generados y hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente sin que ello implique la finalización de la modalidad de importación temporal, o ii) de conformidad con lo previsto en inciso 3 y el parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, podrá declarar el incumplimiento y hacer efectiva la garantía por la totalidad las cuotas insolutas, sanciones y los intereses a que haya lugar y modificar de oficio la declaración de importación temporal a largo plazo o la de importación temporal de mercancías en arrendamiento.

3.3.1.6.6.13. ¿Cuándo se trate solo de incumplimiento de cuotas, en aplicación del numeral 1.2 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019, se debe ordenar la modificación de oficio?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205 y 208 del Decreto 1165 de 2019.

En los eventos en que la DIAN encuentre incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas hasta la mitad del plazo señalado en la declaración de importación a largo plazo, en concordancia con lo previsto en el parágrafo 1 del artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, solo se podrá declarar el incumplimiento de cualquiera de las cuotas incumplidas que se hayan causado hasta la mitad del plazo de importación señalado en la declaración, así como las sanciones e intereses generados, y ordenar la efectividad de la garantía por el monto correspondiente a esos valores incumplidos.

Cuando se declare el incumplimiento y ordene hacer efectiva la garantía por la totalidad las cuotas insolutas, sanciones y los intereses a que haya lugar, y se realice la modificación de oficio de conformidad con lo establecido en el inciso 3 y el parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, solo procede cuando el control se realice a la mitad o después de la mitad del plazo de la declaración de importación, y la Autoridad Aduanera determine: i) el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas hasta la mitad del plazo señalado en la declaración de importación temporal a largo plazo, o, ii) el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del quinto año en el caso de las declaraciones de importación temporal de mercancías en arrendamiento.

3.3.1.6.6.14. ¿A pesar de que la póliza que ampara el régimen de importación a largo plazo, sea de carácter específico, puede ordenarse hacerse efectiva tantas veces como incumplimientos de cuotas haya y a su vez, puede hacer parte de varios títulos ejecutivos al tiempo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio.
Fuentes Formales. Artículos 205 y 208 del Decreto 1165 de 2019.

Teniendo en cuenta que el parágrafo 1 del artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, permite que se pueda hacer efectiva la garantía, afectándola por el monto correspondiente de las cuotas incumplidas, la sanción y los intereses a que haya lugar, hasta antes de la mitad del término de la importación temporal a largo plazo; y que el parágrafo 2 del artículo 208 *ibidem*, establece que se puede hacer efectiva la garantía para el cobro de los tributos aduaneros, cuando tratándose de mercancías en arrendamiento se determine el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas al vencimiento del término para la cancelación de la cuota correspondiente a la mitad del quinto año; es claro que en estos eventos, la garantía, se podrá hacer efectiva y afectándola más de una vez, de acuerdo al monto correspondiente en cada caso, toda vez que la modalidad de importación temporal no se ha finalizado.

3.3.1.6.6.15. ¿El incumplimiento del régimen de importación temporal a largo plazo, puede ser declarado desde el no pago oportuno de la cuota 1? ¿En el evento en que sea afirmativa la respuesta, los términos de prescripción del contrato de seguro se contarían cuota por cuota?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205, 208, 695 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 1072 y 1081 del Código de Comercio

Se podrá determinar el momento para empezar a contar el término de la prescripción ordinaria de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio, ya sea: i) al momento de verificar el pago oportuno de la cuota de tributos aduaneros después del semestre vencido, o ii) al momento de la finalización de la modalidad del régimen de importación temporal a largo plazo con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción, cuando haya a lugar.

Recordando que la prescripción ordinaria, es de dos años y se contabiliza a partir de la ocurrencia del siniestro y que el proceso para hacer efectivas las garantías que se constituyan en las importaciones temporales para reexportación en el mismo estado, es el previsto en el artículo 695 del Decreto 1165 de 2019, es decir, cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización que impone la sanción, en cumplimiento de lo previsto en el inciso 3 del artículo 208 *ibidem*.

En concordancia con lo antes expuesto, se recuerda que el siniestro, según el artículo 1072 del Código de Comercio es la realización del riesgo asegurado y en las obligaciones aduaneras que se generan en una importación temporal para reexportación en el mismo estado, amparadas con una póliza de cumplimiento de disposiciones legales se configura *«cuando la autoridad aduanera establece la presunta comisión de una infracción aduanera, o identifica las causales que dan lugar a la expedición de una liquidación oficial, esto es con el requerimiento especial aduanero».*

3.3.1.6.6.16. ¿Si se declara el incumplimiento a la mitad del plazo, se debe ordenar en el acto administrativo de fondo que la división de gestión de operación aduanera, siga el control aduanero respecto del resto de cuotas que aún no se habían causado y respecto al cumplimiento de la finalización del régimen?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205 y 208 del Decreto 1165 de 2019.

Cuando el control se realice a la mitad o después de la mitad del plazo de la declaración de importación a largo plazo o de la importación temporal de mercancías en arrendamiento, la Autoridad Aduanera podrá: i) declarar el incumplimiento por las cuotas incumplidas, la sanción y los intereses generados y hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, sin que se finalice la modalidad de importación temporal; o ii) de conformidad con lo previsto en el inciso 3 y el parágrafo 2 del artículo 208 del Decreto 1165 de 2019, la Autoridad Aduanera deberá declarar el incumplimiento y hacer efectiva la garantía por la totalidad las cuotas insolutas, sanciones y los intereses a que haya lugar y modificar de oficio la declaración de importación temporal a largo plazo o la de importación temporal de mercancías en arrendamiento.

En consecuencia, cuando la opción de la Dirección Seccional sea la prevista en el numeral i) «declarar el incumplimiento por las cuotas incumplidas, la sanción y los intereses generados y hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente», la Autoridad Aduanera posteriormente deberá verificar el cumplimiento en el pago del resto de las cuotas y de la correcta finalización del régimen de conformidad con el objeto de la garantía, sin que se requiera que este control se ordene en el acto administrativo que declare el incumplimiento.

3.3.1.6.6.17. ¿Al momento de proferir un requerimiento, se deben incluir las nuevas cuotas que se causaron desde el momento en que se generó el insumo por operación aduanera hasta el momento de su expedición?, ¿De igual manera en los eventos en que se propone en el requerimiento, incumplimiento de la modalidad en aplicación del numeral 1.2 del artículo 616 Decreto 1165 de 2019, se debe seguir el control de las cuotas que se causen posterior al requerimiento, para que las mismas sean incluidas en el acto administrativo que decida de fondo, o se debe generar una nueva investigación

administrativa, ¿Desde qué momento se contabiliza la prescripción para las nuevas cuotas incluidas en el requerimiento especial aduanera o en el acto administrativo de fondo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205 y 208 del Decreto 1165 de 2019.

El requerimiento especial aduanero debe incluir además de la sanción propuesta, las cuotas incumplidas e intereses a que haya lugar, que se hayan evidenciado y probado hasta la fecha de su expedición.

Respecto a la verificación sobre las cuotas incumplidas con posterioridad y la prescripción, nos remitimos a lo expuesto en la respuesta a las preguntas 3.3.1.6.6.14 y 3.3.1.6.6.15.

3.3.1.6.6.18. ¿En los casos de mercancías importadas bajo la modalidad de importación temporal en arrendamiento con el beneficio tributario previsto en el literal e) del artículo 428 del E.T, en qué momento se causa el IVA por el incumplimiento de la modalidad por no finalización? En la fecha en que debió finalizar la importación temporal a largo plazo? A la fecha en que se profiere el acto administrativo que declara el incumplimiento de la modalidad y la efectividad de la garantía? O a la fecha en que se profiere el acto administrativo que finaliza de oficio la modalidad por parte de la división de gestión de operación aduanera?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 208 a 211 del Decreto 1165 de 2019.

En el evento en que se realice el control antes de la mitad del término del plazo de la importación temporal a largo plazo, no será exigible el pago del IVA, por cuanto aún no se ha finalizado la modalidad.

En los eventos en que el control se realice a la mitad o después de la mitad del plazo de la declaración de importación a largo plazo o de la importación temporal de mercancías en arrendamiento, la Autoridad Aduanera podrá:

i) Cuando se opte por declarar el incumplimiento por las cuotas incumplidas, la sanción y los intereses generados y hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente sin que ello implique la finalización de la modalidad de importación temporal, no será exigible el pago del IVA, por cuanto aún no se ha finalizado la modalidad.

ii) Cuando se opte por declarar el incumplimiento y hacer efectiva la garantía por la totalidad las cuotas insolutas, sanciones y los intereses a que haya lugar y

modificar de oficio la declaración de importación temporal a largo plazo o la de importación temporal de mercancías en arrendamiento, el IVA se causa con el acto administrativo que declara el incumplimiento de la obligación y ordena hacer efectiva la garantía.

3.3.1.6.6.19. ¿El IVA causado, por el incumplimiento a la modalidad de importación temporal de mercancía en arrendamiento con el beneficio tributario previsto en el literal e) del artículo 428 del ET, se toma una como una cuota y por ende debe aplicarse el numeral 1.1. del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio
Fuentes Formales. Artículos 205 y 616 del Decreto 1165 de 2019. Literal e) del artículo 428 del Estatuto Tributario.

El IVA al estar excluido por disposición legal, conceptualmente no tiene la condición de cuota, este se genera solamente al momento de la modificación a importación ordinaria cuando se ejerce la opción de compra, debiéndose realizar el pago en su totalidad por dicho concepto, así como obtener el correspondiente levante de la mercancía antes del vencimiento del plazo declarado y debe coincidir con el previsto en el contrato, cuando este sea superior a 5 años.

En el evento de presentarse un incumplimiento por no pago de este IVA y en consecuencia no se termine en debida forma de la modalidad, procederá la aplicación de la sanción prevista en el numeral 1.3 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 y la garantía se hará efectiva por el monto asegurable, el cual de conformidad con lo previsto en el inciso quinto del artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, será del «cinco por ciento (5%) del valor FOB de la mercancía cuando tenga exención total o parcial de tributos aduaneros, sin que en ningún caso supere el monto de los tributos que deberían pagarse en caso de no existir exención».

3.3.1.6.6.20. ¿La finalización de oficio de la modalidad de importación temporal a largo plazo se da con ocasión del acto administrativo que declara el incumplimiento y ordena la efectividad de la garantía, o puede la División de Gestión de Operación Aduanera finalizar de oficio directamente sin un procedimiento sancionatorio previo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Importación temporal para reexportación en el mismo estado – Modificación de oficio.
Fuentes Formales. Artículos 205 a 214 y 695 del Decreto 1165 de 2019.

Teniendo en cuenta que las disposiciones sobre esta materia no fueron modificadas con el Decreto 1165 de 2019, una vez ejecutoriado el acto administrativo que declare el incumplimiento y ordene la efectividad de la garantía proferido dentro del proceso previsto en el artículo 695 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con lo previsto en el inciso 3 del artículo 208 ibidem, se remitirá copia del mismo a la

Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas que otorgo el levante de la declaración inicial, a fin de que la División de Gestión de Operación Aduanera, proceda a proferir de oficio la modificación de la declaración de importación temporal a importación ordinaria.

Cuando este último acto administrativo este ejecutoriado, es que termina la modalidad de importación temporal, de conformidad con el numeral 3 del artículo 214 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.7. Importación temporal de medios de transporte de personas que vienen a trabajar al territorio aduanero nacional.

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Importación temporal de medios de transporte de personas que vienen a trabajar al territorio aduanero nacional – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 221 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.1.7.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 221 del Decreto 1165 de 2019, las personas con nacionalidad extranjera o los nacionales no residentes en Colombia que ingresen al territorio aduanero nacional con fines de trabajo, su medio de transporte de manera temporal, siempre y cuando este se encuentre clasificado en la subpartida 8705.90.90.00 del Arancel de Aduanas.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.7.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el ciento cincuenta por ciento (150%) de los tributos aduaneros.

3.3.1.7.3. Objeto de la Garantía: responder al vencimiento del plazo señalado en la declaración de importación, por la finalización de la modalidad con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanciones a que haya lugar.

3.3.1.7.4. Término de vigencia: Dos (2) años, prorrogables hasta por el mismo término.

En ningún caso el plazo podrá ser superior al tiempo de permanencia en el territorio aduanero nacional otorgado por las autoridades competentes en la visa o permiso de trabajo, cuando a ello hubiere lugar.

3.3.1.8. Importación temporal para perfeccionamiento activo de bienes de capital:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Importación temporal para perfeccionamiento activo de bienes de capital – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.

Fuentes Formales. Artículo 223 del Decreto 1165 de 2019 y Artículo 35 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.8.1. Procedencia: Según el artículo 223 del Decreto 1165 de 2019, cuando se importen temporalmente bienes de capital, así como de sus partes y repuestos, con suspensión de tributos aduaneros, destinados a ser reexportados, después de haber sido sometidos a reparación o acondicionamiento, en un plazo no superior a seis (6) meses, prorrogables hasta por un término igual al otorgado inicialmente.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.1.8.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse hasta por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros correspondientes a la mercancía importada.

Cuando la importación temporal para perfeccionamiento activo de bienes de capital se realice sobre cualquier clase de aeronave y sus repuestos y/o partes, el monto de la garantía bancaria o de compañía de seguros que debe constituirse será equivalente al diez por ciento (10%) de los tributos aduaneros.

3.3.1.8.3. Objeto de la Garantía: asegurar que el bien de capital será sometido a reparación o acondicionamiento que permanecerá en las instalaciones industriales que han sido habilitadas para el efecto y que será reexportado en el plazo fijado en la Declaración de Importación.

3.3.1.8.4. Término de vigencia: será por el término de permanencia de la mercancía dentro del territorio aduanero nacional, que podrá ser hasta de 6 meses, prorrogables hasta por un término igual al otorgado inicialmente.

3.3.1.9. Entregas urgentes:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas - Entregas urgentes – Procedencia - Monto asegurable - Objeto de la garantía - Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 265 del Decreto 1165 de 2019 y artículos 36, 277 y 278 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.1.9.1. Procedencia: según el artículo 265 del Decreto 1165 de 2019, cuando se autorice la entrega directa al importador, sin trámite previo alguno de las mercancías previstas en los artículos 277 y 278 de la Resolución 0046 de 2019, por su especial naturaleza o porque respondan a la satisfacción de una necesidad apremiante.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación de la solicitud de entrega urgente.

3.3.1.9.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse hasta por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros.

3.3.1.9.3. Objeto de la Garantía: respaldar la obligación de presentar la Declaración de Importación correspondiente, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrega de la mercancía, liquidando y cancelando los tributos aduaneros y/o sanciones a que haya lugar.

3.3.1.9.4. Término de vigencia: será por el término de dos (2) meses.

3.3.1.9.5. ¿La importación de bienes perecederos procedentes del Ecuador bajo la modalidad de entrega urgente por su naturaleza requiere constitución de garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías específicas – Entrega urgente por especial naturaleza.
Fuentes Formales. Artículo 265 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 36 y 277 de la Resolución 0046 de 2019.

El artículo 265 del Decreto 1165 de 2019 antes 204 del Decreto 2685 de 1999, señala que es procedente la entrega urgente de determinadas mercancías que por su especial naturaleza así lo requieran, causando los tributos aduaneros a que haya lugar y previa constitución de garantía para afianzar la finalización de los trámites de la respectiva importación.

Por su parte el artículo 277 de la Resolución 0046 de 2019 antes 130 de la Resolución 4240 de 2000, enlista los bienes que por razón de su naturaleza pueden importarse bajo la modalidad de entrega urgente entre los que se encuentran en el numeral 5), «Géneros perecederos como carnes, pescados, leche y productos lácteos, huevos, frutas frescas, margarina, legumbre y otros productos alimenticios».

Así mismo, el artículo 36 de Resolución 046 de 2019, antes 513 de la Resolución 4240 de 2000 señala que el objeto de la garantía exigida en la modalidad de entrega urgente y constituida por el 100% de los tributos aduaneros, es respaldar la obligación de presentar la declaración de importación correspondiente, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrega de la mercancía, liquidando y cancelando los tributos aduaneros y las sanciones a que haya lugar.

De las normas mencionadas se observa que las frutas frescas, legumbres y otros productos alimenticios pueden ser importados bajo la modalidad de entrega urgente y que la garantía que en este caso se constituye respalda de una parte la obligación de finalizar los trámites de la respectiva importación, mediante la presentación de la declaración de importación dentro del término de los dos (2) meses siguientes a la entrega de la mercancía y de otra, el pago de los tributos aduaneros y las sanciones a que haya lugar.

Precisando que las excepciones a la obligación de constituir garantías no están previstas para el caso establecido en el numeral 5) del artículo 277 de la Resolución

0046 de 2019, pues están expresamente señaladas para la modalidad de entregas urgentes en los incisos tercero y quinto y en el parágrafo 2 del artículo 265 del Decreto 1165 de 2019.

En consecuencia, si bien las frutas y legumbres originarios del Ecuador estarían exentos del pago de gravámenes arancelarios por ser éste país miembro de la CAN, así como también del pago de IVA, al tenor de lo dispuesto en el artículo 424 del Estatuto Tributario; no lo están de la culminación de los trámites de la importación esto es, de la presentación de la declaración de importación dentro de los dos meses siguientes a la entrega de la mercancía, obligación que prevé el artículo 36 de la Resolución 0046 de 2019 antes 204 de la Resolución 4240 de 2000, como objeto de la póliza que debe constituirse para hacer uso de esta modalidad.

3.3.2 ¿Cuáles son las garantías específicas en valoración aduanera?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Valoración Aduanera.
Fuentes Formales. Artículo 338 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 46 de la Resolución 0046 de 2019. Artículos 8.1 a) i), 8.1c), 8.1d) y 13 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

En materia de valoración aduanera se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.2.1. Valores provisionales:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Valoración Aduanera - Valores provisionales – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 338 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 45 de la Resolución 046 de 2019. Artículos 8.1 a) i), 8.1c) y 8.1d) del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

3.3.2.1.1. Procedencia: según lo previsto en el artículo 338 del Decreto 1165 de 2019:

i) Cuando el precio negociado no haya sido determinado de manera definitiva y el importador indique dicha circunstancia de provisionalidad en la Declaración Andina del Valor, anexando el respectivo contrato escrito que la acredite.

ii) Cuando los importes por los conceptos previstos en el artículo 8.1a) i), 8.1c) y 8.1d) del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, referidos a: las comisiones y los gastos de corretaje, salvo las comisiones de compra; los cánones y derechos de licencia relacionados con las mercancías objeto de valoración que el comprador tenga que pagar directa o indirectamente como condición de venta de dichas mercancías, en la medida en que los mencionados cánones y derechos no estén incluidos en el precio realmente pagado o por pagar.

iii) Cuando el valor de cualquier parte del producto de la reventa, cesión o utilización posterior de las mercancías importadas que revierta directa o indirectamente al vendedor; que no se conozcan al momento de la importación y sean declarados con carácter estimado. Esta circunstancia deberá estar prevista mediante contrato escrito e indicada en la Declaración Andina del Valor.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.2.1.2. Monto asegurable: la garantía deberá constituirse por el diez por ciento (10%) del valor declarado como base gravable provisional.

3.3.2.1.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos aduaneros y sanciones que pudieran causarse y responder por la obligación de presentar y entregar la Declaración de Corrección de que trata el artículo 338 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.2.1.4. Término de vigencia: será de doce meses (12), contados a partir de la fecha de aceptación de la Declaración de Importación inicial, y se podrá prorrogar por seis (6) meses más, y de manera excepcional se podrá autorizar una prórroga por un término mayor cuando las condiciones del contrato así lo ameriten, siempre que el importador justifique la necesidad de tal circunstancia. En el evento en que se autorice una prorroga la garantía deberá modificarse.

3.3.2.2. Por demoras en la determinación definitiva del valor:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Valoración Aduanera - Demoras en la determinación definitiva del valor - Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 338 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 46 de la Resolución 0046 de 2019. Artículo 13 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

3.2.1.2.1. Procedencia: Para efectos de lo previsto en el artículo 13 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, según lo previsto en el artículo 46 de la Resolución 0046 de 2019, cuando no sea posible aceptar o determinar el valor en aduana de manera definitiva.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la Declaración de Importación.

3.3.2.2.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el doscientos por ciento (200%) de los tributos aduaneros declarados.

En el evento en que exista exención total o parcial de tributos aduaneros, la garantía específica se constituirá por el cinco por ciento (5%) del valor FOB de las mercancías, sin que en ningún caso supere el monto de los tributos que deberían pagarse en caso de no existir exención.

3.3.2.2.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos a que pudieran estar sujetas las mercancías importadas objeto de controversia.

3.3.2.2.4. Término de vigencia: será de dos (2) años, contados a partir de la fecha del Acta de Inspección.

3.3.3. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de exportación?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de exportación.
Fuentes Formales. Artículos 374, 383 y 384 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 37 de la Resolución 0046 de 2019. Ley 397 de 1997.

En el régimen de exportación se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.3.1. Exportación temporal para reimportación en el mismo estado:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de exportación – Exportación temporal para reimportación en el mismo estado - Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 374 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 37 de la Resolución 0046 de 2019. Ley 397 de 1997.

3.3.3.1.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 374 del Decreto 1165 de 2019 y en el artículo 37 de la Resolución 0046 de 2019, cuando se pretendan exportar temporalmente para reimportación en el mismo estado, bienes que forman parte del patrimonio cultural de la Nación, de conformidad con lo previsto en la Ley 397 de 1997.

Término para acreditar la garantía: antes de la presentación y aceptación de la solicitud de autorización de embarque.

3.3.3.1.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el equivalente al ciento por ciento (100%) de valor consignado en la Declaración de Exportación.

3.3.3.1.3. Objeto de la Garantía: asegurar la reimportación en el mismo estado de los bienes que forman parte del Patrimonio Cultural de la Nación, de conformidad con lo previsto en la Ley 397 de 1997.

3.3.3.1.4. Término de vigencia: será por el término de duración de la exportación temporal, que no podrá ser superior a tres (3) años.

3.3.3.2. Reembarque:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de exportación – Reembarque - Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos 383 y 384 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 424 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.3.2.1. Procedencia: De conformidad con lo previsto en los artículos 383 y 384 del Decreto 1165 de 2019, cuando se trate de mercancías procedentes del exterior, que se encuentren en un depósito ubicado fuera del lugar de arribo por donde ingresó en la misma jurisdicción aduanera; o cuando se encuentre ubicada en el mismo lugar habilitado por donde ingresó al territorio aduanero nacional, bien sea que esté a cargo del puerto o de un depósito y el reembarque se vaya a realizar por lugar habilitado diferente en la misma jurisdicción aduanera; o que se reembarque por jurisdicción diferente a la del ingreso; siempre y cuando no hayan sido sometidas a una modalidad de importación, ni hayan quedado en abandono.

También procederá el reembarque el cual será de carácter obligatorio para los casos previstos en los numerales 1 a 4 del artículo 383 del Decreto 1165 de 2019, precisando que para el caso previsto, en el numeral 2) referido a la orden de autoridad competente, el consignatario o importador podrá optar en lugar de la garantía por la medida cautelar de acompañamiento, por parte de un funcionario o miembro de la fuerza pública autorizado por la autoridad aduanera, al medio de transporte en el que las mercancías serán reembarcadas, según lo establecido en el artículo 424 de la Resolución 0046 de 2019.

No procederá el reembarque cuando se trate de mercancías de prohibida o de restringida importación o de sustancias químicas controladas por el Consejo Nacional de Estupefacientes.

Término para acreditar la garantía: Al momento de la presentación y aceptación de la Solicitud de Autorización de Embarque.

3.3.3.2.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el cincuenta por ciento (50%) del valor FOB de las mercancías.

3.3.3.2.3. Objeto de la Garantía: garantizar que la mercancía sometida a la modalidad salió del territorio aduanero nacional, dentro del término de vigencia de la solicitud de autorización de embarque, en las condiciones establecidas en el artículo 384 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.3.2.4. Término de vigencia: será dos (2) meses, contados a partir de la fecha de aceptación de la Solicitud de Autorización de Embarque.

3.3.3.2.5. ¿Es procedente aceptar como cumplimiento de la obligación garantizada y para efectos de cancelar la póliza constituida con ocasión de la solicitud de reembarque, la presentación de un documento entregado por el

importador en el que el transportador certifique que las mercancías fueron embarcadas en el medio de transporte con destino otro país?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantía específica – Reembarque.
Fuentes Formales. Artículos 360, 363, 384 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 366, 398, 400 de la Resolución 0046 de 2019.

Por disposición expresa del artículo 366 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 308 del Decreto 2685 de 1999, en el reembarque, la autorización de embarque y la declaración de exportación se tramitarán en la forma prevista para la exportación definitiva con embarque único y datos definitivos.

En primer lugar, el artículo 398 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 280 del Decreto 2685 de 1999, dispone que el transportador debe transmitir electrónicamente la información del manifiesto de carga dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al embarque de la mercancía. Señala, además que, al transmitir el manifiesto debe relacionar la identificación del transportador y del medio de transporte, números de las Solicitudes de Autorización de Embarque, los números de los documentos de transporte, la indicación de si el embarque se efectúa en forma total o parcial, número de bultos y peso de las mercancías y la identificación de los contenedores con carga y vacíos a bordo del medio de transporte.

El parágrafo 2 del artículo 398 de la Resolución 0046 de 2019 antes parágrafo del artículo 241 de la Res. 4240 de 2000, que para efectos de lo previsto en el artículo 360 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019 antes artículo 280 del Decreto 2685 de 1999, el embarque comprende, además de la operación de cargue de la mercancía en el medio de transporte, su salida del puerto, aeropuerto o paso de frontera con destino a otro país.

Esta aclaración es importante toda vez que el artículo 360 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 278 del Decreto 2685 de 1999, define el embarque como la operación de cargue en el medio de transporte de la mercancía que va a ser exportada sin exigir para su configuración, la salida de la mercancía del puerto o aeropuerto como si lo contempla el parágrafo mencionado.

Del anterior recuento normativo podemos destacar dos premisas importantes para fundamentar la tesis expuesta.

La declaración de exportación definitiva regulada en el artículo 363 del Decreto 1165 de 2019, supone el cumplimiento previo de ciertos trámites entre los cuales está la certificación del embarque. Este trámite está a cargo del transportador y se surte mediante la transmisión electrónica del manifiesto de carga prevista, y tal transmisión solo puede producirse después de que la mercancía cuyo embarque se autorizó, haya salido del puerto o aeropuerto con destino a otro país.

Por su parte, el artículo 398 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 241 de la Resolución 4240 de 2000, preserva el control que la autoridad aduanera puede ejercer sobre la mercancía que va a ser objeto de reembarque de tal forma que, desde el momento en que el transportador transmite electrónicamente el manifiesto de carga puede cruzar la información en este contenida con las autorizaciones de embarque y verificar, no solo los datos relativos a la mercancía, sino los términos en que se efectuó el embarque para establecer si salió del país dentro del término legal previsto para su procedencia.

Así las cosas, cuando la autorización de embarque se convierte en declaración de exportación definitiva es porque ya se certificó el embarque y la mercancía salió del puerto o aeropuerto con destino a otro país.

Respecto al tema de la garantía que exige el artículo 384 del Decreto 1165 de 2019, antes art. 307 del Decreto 2685 de 1999 como requisito previo a la solicitud de autorización de embarque, vemos que su objeto será garantizar que la mercancía sometida a la modalidad salió del territorio aduanero nacional, dentro del término de vigencia de la solicitud de autorización de embarque.

Ahora bien, como quiera que la modalidad de reembarque tiene como fin el que las mercancías salgan del territorio nacional antes del vencimiento del término de almacenamiento y la garantía pretende que la autoridad aduanera obtenga la acreditación de tal hecho, es evidente que una vez se culminan los trámites analizados anteriormente, esto es, certificado el embarque, la solicitud de autorización del mismo se convierte en Declaración de Exportación Definitiva una vez «se cierra el documento de exportación», cumpliéndose los dos objetivos que prescribe la norma, es decir, que la mercancía ha salido del puerto, aeropuerto o paso de frontera y la aduana ha recibido la confirmación de tal hecho.

Por lo tanto, sí es procedente aceptar como certificación del cumplimiento de la obligación garantizada y para efectos de cancelar la póliza constituida con ocasión de la solicitud de reembarque, la presentación de la declaración de exportación dentro de los quince (15) días siguientes a la recepción del manifiesto de carga cuando el trámite de exportación se hizo manual, según lo previsto en el artículo 365 de la Resolución 0046 de 2019, pero cuando el trámite se hace a través del sistema informático, quedará acreditado el cumplimiento de la obligación cuando se certifique el embarque mediante la transmisión del manifiesto de carga, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al embarque.

Ahora bien, dado que la anterior posición doctrinal implica que no será necesario que el usuario acredite otro documento distinto al manifiesto de carga de la mercancía transmitido electrónicamente y entregado físicamente por el transportador si fue por tramite manual, en los términos previstos en la legislación aduanera, este Despacho considera oportuno precisar que además de lo expuesto, tal conclusión se fundamenta en el valor probatorio que en un proceso de efectividad de una garantía tendría el manifiesto de carga transmitido y entregado, la certificación electrónica de la autorización de embarque y la declaración de

exportación debidamente entregada ante las autoridades aduaneras, frente a una certificación que se exige sea entregada después de culminado el trámite de exportación.

En efecto, si tal como se manifestó anteriormente, la transmisión electrónica y la entrega física del manifiesto de carga, en los casos de tramite manual, es lo que permite cerrar la solicitud de autorización de embarque a efectos de certificar un embarque, o mejor, certificar que una mercancía ha sido cargada en el medio de transporte a efectos de ser enviada al país de destino, al punto de que si tal trámite no se realiza la autorización de embarque pierde vigencia si dentro de un mes contado a partir de la fecha de su otorgamiento dicho embarque no se ha realizado, haciendo presumir que la mercancía todavía se encuentra en el país, resulta obvio que el valor probatorio de este documento es mayor que el documento que pudiera entregar el usuario en el cual el «transportador certifica» que los bienes salieron del territorio nacional, si sobre este último documento la legislación aduanera no prevé un efecto jurídico importante respecto del trámite de exportación.

En conclusión, un documento entregado por el usuario en el que el transportador certifique que las mercancías fueron embarcadas en el medio de transporte con destino otro país no podrá reemplazar la certificación de embarque para efectos de culminar el trámite de exportación.

Lo anterior, por supuesto no conlleva a hacer nugatoria la aplicación del artículo 384 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 307 del Decreto 2685 de 1999, por cuanto la efectividad de la garantía conforme con la interpretación expuesta se hará efectiva en la medida en que el transportador no cumpla con el trámite de certificación de embarque, es decir, cuando el transportador no transmita electrónicamente y/o entregue físicamente el manifiesto de carga para los casos de trámite manual, por cuanto precisamente por cobijar el reembarque mercancía de procedencia extranjera, el hecho de que quede sin efecto la autorización de embarque en el tiempo previsto en la legislación aduanera por no haberse surtido la operación de cargue y salida de los bienes, hace presumir que los mismos se quedaron en el territorio nacional sin el pago de tributos aduaneros, justificando en consecuencia, la efectividad de la garantía.

3.3.4. ¿Cuáles son las garantías específicas en el régimen de tránsito?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de tránsito.
Fuentes Formales. Artículos 436, 440 y 449 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 38 de la Resolución 0046 de 2019. Decisión 837 y 636 de la Comunidad Andina.

Para las modalidades de cabotaje y cabotaje especial, así como para el transporte multimodal no hay posibilidad de constituir garantías específicas.

En el régimen de tránsito se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.4.1. Tránsito aduanero:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de tránsito aduanero - Por parte del declarante – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos 436 y 440 del Decreto 1165 de 2019, Artículo 38 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.4.1.1. Por parte del declarante:

3.3.4.1.1.1. Procedencia: De conformidad con lo previsto en el artículo 436 del Decreto 1165 de 2019, procederá cuando el declarante no tenga la calidad de Agencia de Aduanas, Usuario Aduanero Permanente, Usuario Altamente Exportador o un Operador Económico Autorizado.

Término para acreditar la garantía: según lo previsto en el parágrafo del artículo 440 del Decreto 1165 de 2019, antes de obtener la autorización del régimen de tránsito.

3.3.4.1.1.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el cuarenta por ciento (40%) del valor FOB de la mercancía.

3.3.4.1.1.3. Objeto de la Garantía: respaldar el pago de tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.

3.3.4.1.1.4. Término de vigencia: será igual al término señalado para finalizar el régimen.

3.3.4.1.2. Cuando la operación de tránsito se realice en un medio de transporte del declarante:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de tránsito aduanero - Medio de transporte del declarante – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos 436 y 440 y 449 del Decreto 1165 de 2019 y Artículo 39 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.4.1.2.1. Procedencia: De conformidad con lo previsto en el artículo 436 del Decreto 1165 de 2019, procederá cuando excepcionalmente la operación de tránsito aduanero se realice en medios de transporte pertenecientes a las empresas declarantes.

Término para acreditar la garantía: según lo previsto en el parágrafo del artículo 440 del Decreto 1165 de 2019, antes de obtener la autorización del régimen de tránsito.

3.3.4.1.2.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por un valor equivalente a dos mil cuatrocientos dieciséis (2.416) Unidades de Valor Tributario (UVT).

3.3.4.1.2.3. Objeto de la Garantía: respaldar las obligaciones de finalización del régimen dentro de los plazos autorizados y por la correcta ejecución de la operación de tránsito aduanero.

3.3.4.1.2.4. Término de vigencia: será igual al término señalado para la finalización del régimen.

3.3.4.1.3. Mercancías que viajan por sus propios medios:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen de tránsito aduanero - Mercancías que viajan por sus propios medios – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 440 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 38 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.4.1.3.1. Procedencia: De conformidad con lo previsto en el artículo 38 de la Resolución 046 de 2019, procederá cuando el declarante tramite la autorización del régimen de tránsito aduanero nacional o internacional, para la mercancía que viaje por sus propios medios.

Término para acreditar la garantía: según lo previsto en el parágrafo del artículo 440 del Decreto 1165 de 2019, antes de obtener la autorización del régimen de tránsito.

3.3.4.1.3.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el 100% de los tributos aduaneros.

3.3.4.1.3.3. Objeto de la Garantía: respaldar el pago de tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar; así como respaldar las obligaciones de finalización del régimen dentro de los plazos autorizados y por la correcta ejecución de la operación de tránsito aduanero.

3.3.4.1.3.4. Término de vigencia: será por el término de autorización del tránsito.

3.3.4.2. Tránsito aduanero internacional

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Tránsito aduanero internacional – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos 440 y 449 del Decreto 1165 de 2019. Decisión 837 y 636 de la Comunidad Andina. Artículo 40 de la Resolución 046 de 2019.

3.3.4.2.1. Procedencia: De acuerdo a lo previsto en el artículo 449 del Decreto 1165 de 2019, cuando se autorice a un obligado principal (declarante) una operación de tránsito aduanero internacional de conformidad con lo establecido en las Decisiones 327 y 837 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena o las normas que la sustituyan, adicionen o modifiquen.

Cuando un transportista se encuentre habilitado de conformidad con la Decisión 837 de la Comunidad Andina o la que la sustituya o modifique, y actúe como obligado principal, los vehículos habilitados y las unidades de carga registradas por la Aduana se constituyen, de pleno derecho, en garantía exigible y válida por el monto de los tributos aduaneros, recargos, intereses y sanciones que los Países Miembros eventualmente puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios con relación a una operación de Tránsito Aduanero Comunitario.

Término para acreditar la garantía: según lo previsto en el parágrafo del artículo 440 del Decreto 1165 de 2019, antes de obtener la autorización del régimen de tránsito.

3.3.4.2.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por el ciento cincuenta por ciento (150%) del Valor CIF de las mercancías a transportar.

El transportista autorizado podrá sustituir que sus vehículos habilitados se conviertan en prenda de garantía ante la aduana, por una garantía global de carácter económico por el monto de cien mil Unidades de Valor Tributario (100.000 UVT) que establece al artículo 4 de la Decisión Andina 636 o la norma que la modifique o sustituya.

3.3.4.2.3. Objeto de la Garantía: garantizar el pago de los tributos aduaneros, recargos, intereses y sanciones, que los Países Miembros eventualmente puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios, con ocasión de una operación de tránsito aduanero comunitario.

3.3.4.2.4. Término de vigencia: será por el término de la vigencia de la obligación aduanera y seis (6) meses más.

3.3.5. ¿Cuáles son las garantías específicas para las zonas francas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Zonas francas.
Fuentes Formales. Artículo 476 del Decreto 1165 de 2019.

En materia de zonas francas se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.5.1. Usuario operador:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Zonas francas - Usuario operador – Procedencia.
Fuentes Formales. Artículo 476 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.5.1.1. Procedencia: De acuerdo a lo previsto en el artículo 476 del Decreto 1165 de 2019, cuando actúe en calidad de importador o declarante, en las diferentes modalidades de los regímenes de importación, exportación y tránsito, que así lo requieran, por lo que deberá dar aplicación a los requisitos previstos para cada una de ellas, según sea el caso.

3.3.5.2. Usuario administrador:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Zonas francas - Usuario administrador – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia - Tramite aceptación.
Fuentes Formales. Artículo 476 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.5.2.1. Procedencia: De acuerdo a lo previsto en el artículo 476 del Decreto 1165 de 2019, cuando se declare la existencia de la zona franca transitoria.

Se exceptúan de la exigencia de constituir la garantía de que trata el presente inciso los eventos que involucren únicamente material publicitario o de naturaleza académica, lo cual debe ser certificado al momento de la solicitud por el usuario administrador.

Término para acreditar la garantía: dentro del mes siguiente a la ejecutoria del acto administrativo que declara la existencia de la zona franca transitoria.

3.3.5.2.2. Monto asegurable: la garantía se constituirá por un monto equivalente a cinco mil (5.000) unidades de valor tributario (UVT)

3.3.5.2.3. Objeto de la Garantía: asegurar el pago de los tributos aduaneros, las sanciones y los intereses a que haya lugar, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades establecidas en el artículo 476 del Decreto 1165 de 2019, en su condición de usuario aduanero.

3.3.5.2.4. Término de vigencia: Las garantías deberán mantenerse vigentes mientras dure la autorización usuario administrador de zona franca.

3.3.5.2.5. Trámite de aceptación: La garantía se debe presentar dentro del término antes señalado, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigidos por la DIAN. Si se debe subsanar algún requisito, se tendrá hasta un (1) mes a partir de la fecha del acuse de recibo del requerimiento. Una vez satisfecho el requerimiento y presentada la garantía en debida forma, la autoridad aduanera contará con un plazo máximo de un (1) mes para pronunciarse sobre la aprobación de la misma. La DIAN

informará al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo la aprobación de la garantía.

Si la garantía no se presenta dentro del término señalado en el inciso tercero del artículo 476 del Decreto 1165 de 2019 y con el cumplimiento de los requisitos que se establezcan, la autorización del usuario administrador y la declaratoria de existencia de la zona franca quedarán sin efecto sin acto administrativo que así lo declare, hecho que la DIAN, informará al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y al interesado.

3.3.6. ¿Cuáles son las garantías específicas para el puerto libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
Fuentes Formales. Artículos 513, 522 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 41 de la Resolución 0046 de 2019.

En el puerto libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.6.1. Salida Temporal

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – San Andrés, Providencia y Santa Catalina - Salas de exhibición – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos508, 509 y 522 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 41 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.6.1.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 522 del Decreto 1165 de 2019 y en el artículo 41 de la Resolución 46 de 2019, para autorizar la salida temporal del territorio insular hacia el resto del territorio aduanero nacional, de medios de transporte terrestre y marítimos, máquinas y equipos y partes de los mismos, para fines turísticos, deportivos, exhibiciones, ferias, eventos culturales, actividades de carácter educativo, científico o para mantenimiento y/o reparación, por un término máximo de tres (3) meses, prorrogables por tres (3) meses más, por motivos justificados. Antes del vencimiento del término que se autorice, la mercancía de que se trate deberá regresar al territorio insular. Esta garantía la deben constituir las personas a las que hacen referencia los artículos 508 o 509 del Decreto 1165 de 2019.

Término para acreditar la garantía: antes de la fecha de aceptación de la Declaración de Salida Temporal.

3.3.6.1.2. Monto asegurable: la garantía será por el cien por ciento (100%) de los tributos aduaneros que dichas mercancías pagarían si fuesen importadas al resto del territorio aduanero nacional.

3.3.6.1.3. Objeto de la Garantía: garantizar la obligación de reingresar la mercancía al territorio insular dentro del término autorizado o el pago de los tributos aduaneros y/o sanciones e intereses que se generen por dicho incumplimiento.

3.3.6.1.4. Término de vigencia: será de tres (3) meses, prorrogable por un término igual.

3.3.7. ¿Cuáles son las garantías específicas para la zona de régimen aduanero especial de Maicao, Uribia y Manaure?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen aduanero especial de Maicao, Uribía y Manaure.
Fuentes Formales. Artículo 547 del Decreto 1165 de 2019.

En la zona de régimen aduanero especial de Maicao, Uribía y Manaure se deben constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.7.1 Importación de Maquinaria y Equipos.

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Régimen aduanero especial de Maicao, Uribía y Manaure - Importación de Maquinaria y Equipos – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 547 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.7.1.1. Procedencia: Según lo previsto en el artículo 547 del Decreto 1165 de 2019, cuando se efectúen importaciones para uso exclusivo en la zona de régimen aduanero especial de Maicao, Uribía y Manaure, de bienes de capital, maquinaria, equipos y sus partes, destinados a la construcción de obras públicas de infraestructura, obras para el desarrollo económico y social, así como los bienes de capital destinados al establecimiento de nuevas industrias o al ensanche de las existentes en la zona. Estos bienes estarán excluidos del impuesto de ingreso a la mercancía.

Término para acreditar la garantía: antes de la fecha de aceptación de la Declaración de importación.

3.3.7.1.2. Monto asegurable: la garantía será por el treinta por ciento (30%) del valor FOB de los bienes de capital, maquinaria, equipos y sus partes que se pretenda importar.

3.3.7.1.3. Objeto de la Garantía: garantizar que los bienes importados sean destinados exclusivamente a los fines señalados en el artículo 547 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.7.1.4. Término de vigencia: será de un año y tres meses más, el cual podrá prorrogarse de acuerdo con las condiciones del proyecto.

3.3.8. ¿Cuáles son las garantías específicas en reemplazo de medidas cautelares?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Reemplazo de medidas cautelares.
Fuentes Formales. Artículos 662 y 671 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 620 de la Resolución 0046 de 2019.

En reemplazo de las medidas cautelares se pueden constituir las siguientes garantías específicas:

3.3.8.1. En reemplazo de aprehensión

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Reemplazo de aprehensión – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículos 290 y 662 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 620 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.8.1.1. Procedencia: según lo previsto en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 y en el artículo 620 de la Resolución 46 de 2019, se podrá autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas antes de la decisión de fondo, cuando sobre estas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, o cuando se acredite el cumplimiento del respectivo requisito.

Es posible constituir garantía en reemplazo de la aprehensión cuando:

a) No existan restricciones legales o administrativas para su importación o se acredite el cumplimiento del respectivo requisito;

b) Se constituya garantía por el cien por ciento (100%) valor FOB de la mercancía aprehendida o del avalúo de la misma, cuyo objeto es garantizar el pago de la sanción por no poner a disposición la mercancía, en el lugar que esta indique, cuando la autoridad aduanera la exija por haber sido decomisada.

c) Que sea procedente la presentación de la declaración de legalización, conforme a lo dispuesto en el artículo 290 del Decreto 1165 de 2019.

Una vez otorgada dicha garantía, tal y como lo dispone la norma en cita, permite la disposición del bien por parte del declarante.

Así las cosas, y como quiera que la póliza que se constituye en reemplazo de la aprehensión, cubre completamente el valor en aduanas de la mercancía y por consiguiente el valor de los tributos a que haya lugar, la disposición de la misma obviamente es posible, porque existe una garantía que está cubriendo el riesgo de que el declarante no los cancele.

Cuando no sea procedente el rescate de las mercancías aprehendidas, no procederá la garantía en reemplazo de aprehensión.

Término para acreditar la garantía: Dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión.

3.3.8.1.2. Monto asegurable: la garantía será por el cien por ciento (100%) del valor FOB de la mercancía aprehendida o del avalúo de la misma.

El avalúo provisional podrá servir de base para la constitución de la garantía en reemplazo de la aprehensión.

3.3.8.1.3. Objeto de la Garantía: garantizar el pago de la sanción por no poner a disposición la mercancía en el lugar que la autoridad aduanera exija por haber sido decomisada.

3.3.8.1.4. Término de vigencia: será por el término de quince (15) meses a partir de su constitución.

3.3.8.1.5. ¿Cuándo la DIAN ordena hacer efectiva la garantía constituida en reemplazo de la aprehensión ¿el pago se exige respecto al monto por el cual fue constituida la garantía o también debe incluirse intereses de mora?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad garantía – Garantía en reemplazo de la aprehensión - Intereses de mora.
Fuentes Formales. Artículos 620 y 662 del Decreto 1165 de 2019.

Sobre el particular conviene referir el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 564 del Decreto 390 de 2016 (modificado por el artículo 154 del Decreto 349 de 2018) y artículo 233 del Decreto 2685 de 1999, dispone:

> «**ARTÍCULO 662. GARANTÍA EN REEMPLAZO DE APREHENSIÓN.** La autoridad aduanera podrá autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas, antes de la decisión de fondo, cuando sobre estas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, o cuando se acredite el cumplimiento del respectivo requisito, previo el otorgamiento, dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión, de una garantía equivalente al cien por ciento (100%) del valor FOB de la misma, cuyo objeto será garantizar el pago de la sanción por no poner a disposición la mercancía, en el lugar que esta indique, cuando la autoridad aduanera la exija por haber sido decomisada (…)».

Por su parte el artículo 620 de la Resolución 0046 de 2019, señaló:

> «**ARTÍCULO 620. GARANTÍA EN REEMPLAZO DE APREHENSIÓN.** Para efectos de lo dispuesto en el artículo 662 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019 y en razón a la naturaleza especial de la medida cautelar de aprehensión, la garantía en reemplazo de aprehensión será expedida por compañía de

> seguros, entidad bancaria, y deberá constituirse por un término de quince (15) meses y por el 100% del valor FOB de la mercancía o del avalúo de la misma, según el caso (…)».

Como se puede apreciar, las normas de manera expresa establecen, el valor por el cual se debe constituir la garantía o póliza de seguro para efectos de autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas, exigiendo que esta se constituya, por el cien por ciento (100%) del valor FOB de la mercancía; el objeto de la póliza es únicamente el garantizar la obligación de poner la mercancía a disposición de la aduana cuando en el proceso administrativo se determine su decomiso.

En este orden de ideas y conforme el contrato de seguro, cuantía y objeto, es claro que la Autoridad Aduanera solamente podrá exigir al importador o a la aseguradora el pago total de las sumas exigidas y determinadas en la garantía, ya que la póliza está garantizando únicamente el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 564 del Decreto 390 de 2016 (modificado por el artículo 154 del Decreto 349 de 2018) y artículo 233 del Decreto 2685 de 1999.

En consecuencia, ordenado el decomiso de la mercancía, y al colocarse a disposición de la autoridad aduanera, por haber sido consumida, destruida o transformada, se hará efectiva la garantía constituida por el por el al cien por ciento (100%) del valor FOB de la mercancía, sin exigir el pago de intereses de mora alguno.

3.3.8.1.6. ¿Es procedente la revocatoria directa de una Resolución que declara el incumplimiento y ordena hacer efectiva la garantía en reemplazo de aprehensión, por haber sido puesta la mercancía a disposición de la aduana con posterioridad a la firmeza del acto administrativo que ordena el decomiso?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Garantía en reemplazo de aprehensión – Revocatoria directa.
Fuentes Formales. Artículos 659 a 666 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 87 y 93 CPACA.

El artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 antes 233 del Decreto 2685 de 1999, prescribe:

> **«ARTÍCULO 662. GARANTÍA EN REEMPLAZO DE APREHENSIÓN.** La autoridad aduanera podrá autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas, antes de la decisión de fondo, cuando sobre estas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, o cuando se acredite el cumplimiento del respectivo requisito, previo el otorgamiento, dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión, de una garantía equivalente al cien por ciento (100%) del valor FOB de la misma, cuyo objeto será garantizar el pago de la sanción por no poner a disposición la mercancía, en el lugar que esta indique, cuando la autoridad aduanera la exija por haber sido decomisada.

> La garantía se presentará en la dependencia de Fiscalización Aduanera, o quien haga sus veces, donde se surtirá el proceso, la que se pronunciará sobre la misma dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su presentación. Contra la negativa de la solicitud procederá el recurso de reposición, el cual deberá interponerse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes y se resolverá dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su interposición. Una vez aceptada la garantía, procederá la entrega de la mercancía al interesado, mediante el acto administrativo correspondiente.
>
> La Resolución que ordene el decomiso fijará el término dentro del cual deberá ponerse la mercancía a disposición de la Aduana, salvo que se trate de bienes fungibles, a más tardar dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la Resolución. Cuando por la naturaleza de la mercancía se requiera, se podrá conceder un plazo mayor. Dentro de la misma Resolución se ordenará hacer efectiva la garantía si, vencido el término anterior, no se pusiere la mercancía a disposición de la autoridad aduanera; lo anterior, sin necesidad de ningún trámite adicional.
>
> Cuando el decomiso verse sobre mercancías fungibles, se ordenará hacer efectiva la garantía, si vencido el término de diez (10) días no se presenta la correspondiente declaración aduanera, de ser esta procedente, donde se liquiden los tributos aduaneros y el valor del rescate a que hubiere lugar.
>
> Cuando en el proceso administrativo se establezca que no hay lugar al decomiso, la garantía se devolverá al interesado.
>
> No procederá la garantía en reemplazo de aprehensión cuando no sea procedente el rescate de las mercancías aprehendidas, en los términos previstos en este Decreto (…)».

De conformidad con la norma transcrita, el riesgo asegurado mediante la póliza de cumplimiento de obligaciones legales consiste en «respaldar en debida forma la obligación de poner la mercancía a disposición de la Aduana, cuando en el proceso administrativo se determine su decomiso.

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en los artículo 659 a 666 del Decreto 1165 de 2019, surtido el proceso de decomiso y expedido el acto administrativo por medio del cual se declara el decomiso de la mercancía por haber concluido que ingresó ilegalmente al país y una vez éste quede en firme, lo cual acontece a la luz de lo dispuesto por el artículo 87 del CPACA: 1) cuando contra ellos no procede ningún recurso; 2) cuando los recursos interpuestos se hayan decidido; 3) cuando no se interponen recursos o cuando se renuncia expresamente a ellos; y 4) cuando hay lugar a la perención o se aceptan los desistimientos, se presenta la oportunidad para que de conformidad con lo establecido en el artículo 89 del CPACA, la Autoridad Aduanera pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento.

En virtud de lo establecido en el cuarto inciso del artículo 662 del Decreto 1165 de

2019 antes 233 del Decreto 2685 de 1999, según el cual «Cuando el decomiso verse sobre mercancías fungibles, se ordenará hacer efectiva la garantía, si vencido el término de diez (10) días no se presenta la correspondiente declaración aduanera, de ser esta procedente, donde se liquiden los tributos aduaneros y el valor del rescate a que hubiere lugar», es decir, si dentro del término de ejecutoria del acto administrativo de decomiso, el usuario no legaliza la mercancía, la norma es imperativa al indicar que la Autoridad Aduanera debe hacer efectiva la garantía, sin perjuicio que la autoridad aduanera pueda hacer efectivo el decomiso de las mercancías.

De tal manera que, si los supuestos anteriores no se presentan, es decir, la mercancía no se pone a disposición de la aduana dentro del término de firmeza de la Resolución de decomiso, ni se legaliza la mercancía dentro del término de ejecutoria del mismo acto, es preciso que la Autoridad Aduanera adelante el proceso administrativo a que haya lugar para declarar el incumplimiento de la obligación y la efectividad de la garantía.

Ahora bien, el artículo 93 del CPACA, determinó las causales, improcedencia, oportunidad y efectos de la revocatoria directa, que deben llevarse a efecto para que la misma sea procedente, de tal suerte que si el acto administrativo no se encuentra dentro de los supuestos que establece la norma para que ello sea posible, no se observa como dicha figura jurídica pueda operar.

En conclusión, no es procedente la revocatoria directa de una Resolución que declara el incumplimiento y ordena hacer efectiva la garantía en reemplazo de aprehensión, así la mercancía haya sido puesta a disposición de la aduana con posterioridad a la firmeza del acto administrativo que ordena el decomiso.

3.3.8.2. Mercancías aprehendidas bajo custodia del interesado.

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Reemplazo de aprehensión - Custodia del interesado – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía – Término de vigencia.
Fuentes Formales. Artículo 671 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 620 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.8.2.1. Procedencia: según lo previsto en el artículo 671 del Decreto 1165 de 2019, se podrá dejar en depósito, en recintos especiales, a quien demuestre ser el titular o responsable de las mercancías aprehendidas en los siguientes casos:

i). Cuando se encuentran bajo la responsabilidad de entidades de derecho público.

ii). Se trate de maquinaria destinada a la industria, que se encuentre en funcionamiento o instalada para este fin.

iii). Cuando por la naturaleza de las mercancías aprehendidas se hace imposible su traslado o requieran especiales condiciones de almacenamiento, con los cuales no cuentan los recintos de almacenamiento contratados para el efecto por la DIAN.

En tales eventos se advertirá al depositario que no podrá modificar, consumir, ni disponer, ni cambiar la ubicación de las mercancías, sin autorización de la autoridad aduanera, so pena de hacerse efectiva la garantía, de lo cual se dejará constancia en el acto administrativo que autoriza la custodia.

Término para acreditar la garantía: dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión.

3.3.8.2.2. Monto asegurable: la garantía será por el cien por ciento (100%) del valor FOB de la mercancía aprehendida o del avalúo de la misma.

Si se trata de mercancías que requieran conceptos o análisis especializados y el avalúo definitivo resulta superior al consignado en el acta de aprehensión, el interesado deberá ajustar la garantía previamente aceptada conforme con el avalúo definitivo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación por estado del auto mediante el cual se ordena su reajuste, so pena de quedar sin efecto la autorización de entrega de la mercancía o de entender desistida la petición.

3.3.8.2.3. Objeto de la Garantía: garantizar su entrega a la autoridad aduanera en caso de ordenarse su decomiso.

3.3.8.2.4. Término de vigencia: será por el término de quince (15) meses.

3.3.8.3. En reemplazo de una medida cautelar diferente a la de aprehensión

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Reemplazo de una medida cautelar diferente a la de aprehensión – Procedencia.
Fuentes Formales. Artículo 662 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 620 de la Resolución 0046 de 2019.

3.3.8.3.1. Procedencia: según lo previsto en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019, se podrá aceptar una garantía en reemplazo de una medida cautelar diferente a la de aprehensión, si a juicio de la autoridad aduanera y por la naturaleza de las obligaciones garantizadas ello fuere posible.

En tal evento se observará el procedimiento previsto en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 y en el artículo 620 de la Resolución 46 de 2019, en lo que fuere pertinente.

3.3.9. ¿Para la protección a la propiedad intelectual qué garantía específica se debe constituir?

En materia de protección a la propiedad intelectual se debe constituir la siguiente garantía específica:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Protección a la propiedad intelectual – Procedencia - Monto asegurable – Objeto de la garantía.
Fuentes Formales. Artículos 710 a 718 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.9.1. Procedencia: según lo previsto en los artículos 710 a 718 del Decreto 1165 de 2019, cuando la persona facultada o el titular de un derecho de propiedad intelectual vinculado a mercancías objeto de operaciones de importación, exportación, transito o zona franca; solicite la suspensión provisional de las mencionadas operaciones de comercio exterior, mientras la autoridad judicial competente resuelve la denuncia o demanda que el titular deberá presentar por la supuesta condición de mercancías piratas o de marca falsa.

En estos casos el beneficiario de la garantía es el importador o exportador sobre cuya mercancía se haya solicitado la protección a los derechos a la propiedad intelectual e industrial, o se haya controvertido por falsedad marcaría.

Término para acreditar la garantía: Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del Auto Admisorio expedido por la División de Gestión de la Operación Aduanera al que se refiere el artículo 716 del Decreto 1165 de 2019, sobre la solicitud de suspensión provisional de las operaciones de comercio exterior involucradas con la propiedad intelectual de mercancías piratas o de marca falsa.

3.3.9.2. Monto asegurable: la garantía será del veinte por ciento (20%) del valor FOB de la mercancía.

Cuando se trate de mercancías perecederas, la garantía será por el equivalente al cien por ciento (100%) del valor FOB de las mercancías.

3.3.9.3. Objeto de la Garantía: garantizar los perjuicios que eventualmente se causen al importador o exportador, sin perjuicio de la responsabilidad de otro orden. No habrá lugar a constituir la garantía si la suspensión de la operación aduanera proviene de la autoridad competente.

Cuando se trate de mercancías perecederas, el objeto será garantizar los perjuicios que puedan ocasionarse por la supuesta violación de los derechos de propiedad intelectual. En este caso podrá tomarse una muestra y/o fotografías o video de la mercancía.

3.3.10. ¿Para la disposición de mercancías qué garantía específica se puede constituir?

Para la disposición de mercancías se puede constituir la siguiente garantía específica:

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Disposición de mercancías - Arrendamiento de medios de transporte aéreo, marítimo o fluvial y la maquinaria especializada – Procedencia.
Fuentes Formales. Artículo 736 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.10.1. Arrendamiento de medios de transporte aéreo, marítimo o fluvial y la maquinaria especializada.

3.3.10.1.1 Procedencia: según lo previsto en el artículo 736 del Decreto 1165 de 2019, la DIAN podrá disponer de las mercancías decomisadas o abandonadas a favor de la Nación. Cuando se trate de medios de transporte aéreo, marítimo o fluvial y la maquinaria especializada se podrán celebrar contratos de arrendamiento, con las empresas de derecho privado previa constitución de una garantía conforme lo señale el Estatuto de Contratación Pública.

3.3.11. ¿Para los depósitos privados transitorios qué garantía específica se puede constituir?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Depósitos privados transitorios.
Fuentes Formales. Artículo 87 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.11.1. Procedencia: Según lo establecido en el artículo 87 del Decreto 1165 de 2019, se podrán habilitar depósitos transitorios por un término máximo de tres (3) meses contados a partir de la llegada de la mercancía al territorio aduanero nacional, siempre que se cumpla alguna de las siguientes condiciones:

v) Especial naturaleza de las mercancías en cuanto a peso, volumen o características físico-químicas de las mismas, que impliquen condiciones de almacenamiento específicas no previstas por los depósitos habilitados de la jurisdicción.

vi) Inexistencia de infraestructura adecuada de almacenamiento para atender las exigencias del comercio exterior, teniendo en cuenta los depósitos habilitados en la jurisdicción.

La habilitación de depósitos transitorios de carácter privado, solo podrá otorgarse a las personas jurídicas que, con la debida antelación a la llegada de la mercancía, hubieren presentado la respectiva solicitud. Dicha habilitación deberá tenerse al momento del arribo de la mercancía al territorio aduanero nacional.

Solo podrán habilitarse depósitos transitorios para almacenar mercancías amparadas en más de un documento de transporte, siempre y cuando estén relacionadas en el mismo Manifiesto de Carga.

La habilitación como depósito privado transitorio no se podrá otorgar a la misma persona jurídica por más de seis (6) meses durante un mismo año, en una jurisdicción aduanera.

Término para acreditarla: un (1) mes, contado a partir del día siguiente a la ejecutoria del acto administrativo que autorizó su habilitación.

3.3.11.2. Monto asegurable: la garantía será del veinte por ciento (20%) del valor en aduana de las mercancías que proyecta almacenar.

3.3.11.3. Objeto de la Garantía: Garantizar el pago de los tributos aduaneros, sanciones e intereses a que haya lugar, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en la normatividad aduanera, en especiales lo previsto en los artículos 110 y 112 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.11.4. Término de vigencia: De conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 109 del Decreto 1165 del 2 de julio de 2019, la garantía de los depósitos privados transitorios se otorgará por el término de la habilitación del depósito transitorio**.**

3.3.11.5. ¿Cuándo las compañías de seguros no otorgan pólizas para habilitar depósitos transitorios, puede la DIAN otorgar la habilitación?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías específicas – Depósitos privados transitorios.
Fuentes Formales. Artículos 28, 87, 109 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 13, 148 de la Resolución 0046 de 2019.

El artículo 87 del Decreto 1165 de 2019 antes art. 52 del Decreto 2685 de 1999, establece que las Direcciones Seccionales podrán habilitar depósitos transitorios en su jurisdicción, por circunstancias y necesidades especiales y temporales de almacenamiento, y que las condiciones y requisitos para su habilitación, serán establecidos por la DIAN mediante Resolución de carácter general.

En este orden de ideas, el artículo 148 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 49 de la Resolución 4240 de 2000 dispone que la autoridad aduanera podrá habilitar dichos depósitos, siempre que se cumpla alguna de las siguientes condiciones:

Especial naturaleza de las mercancías en cuanto a peso, volumen o características físico-químicas de las mismas, que impliquen condiciones de almacenamiento específicas no previstas por los depósitos habilitados de la jurisdicción.

Inexistencia de infraestructura adecuada de almacenamiento para atender las exigencias del comercio exterior, teniendo en cuenta los depósitos habilitados en la jurisdicción.

A su vez el artículo 109 del Decreto 1165 de 2019 antes 50 del Decreto 2685 de 1999, sobre el trámite de la solicitud para la habilitación de estos depósitos establece que se deberá acompañar a la respectiva solicitud, entre otros documentos, el compromiso de constituir y entregar la garantía correspondiente, una vez obtenida la habilitación.

Respecto a la garantía que se debe constituir ante la DIAN, el artículo 13 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 496 de la Resolución 4240 de 2000, dispone que las garantías constituidas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones aduaneras, serán globales o específicas, y podrán ser bancarias o de Compañía de Seguros.

Así mismo establece el parágrafo del mencionado artículo, que en el texto de toda garantía constituida a favor de la DIAN, deberá constar expresamente la mención de que la compañía bancaria o de seguros renuncia al beneficio de excusión.

Frente al hecho que las compañías de seguros no otorgan pólizas a favor de la DIAN con la nota por la cual renuncian al beneficio de excusión, tal situación por ser completamente ajena a la normatividad aduanera y corresponde a una contratación de carácter privado, que debe ser solucionada por el interesado.

No obstante y teniendo en cuenta que para la habilitación de dichos depósitos debe darse estricto cumplimiento a la norma, es del caso aclarar que según el artículo 28 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 13 de la Resolución 0046 de 2019 antes art. 496 de la Resolución 4240 de 2000, las garantías que se deben constituir ante la DIAN también podrán ser bancarias.

3.3.12. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la presentación y estudio de las garantías específicas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Presentación y estudio de garantías específicas.
Fuentes Formales. Artículo 30 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 13, 29 y 31 de la Resolución 0046 de 2019.

Para la ejecución de los procedimientos de presentación y rechazo de las garantías específicas se deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 31 de la Resolución 0046 de 2019, teniendo en cuenta lo siguiente:

El representante legal de la sociedad, o su apoderado debidamente constituido, deberá presentar la garantía específica, de Compañía de seguros o Entidad Bancaria, junto con los siguientes anexos, ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), a través del Servicio Informático Electrónico de Garantías:

- La garantía expedida para el asegurado o beneficiario, según el tipo de garantía de que se trate.

- Clausulado bajo el cual fue expedida.

- Certificado de pago de la prima o manifestación expresa de que la misma se encuentra paga o no expirará por falta de pago.

- Certificado de Existencia y Representación Legal del tomador de la garantía, y del garante, cuando la Cámara de Comercio que los expida no esté conectada al Registro Único Empresarial- RUE.

Las garantías específicas se entenderán presentadas a través del Servicio Informático Electrónico de Garantías, en los siguientes momentos:

- Garantía de Compañía de Seguros: Se entenderá presentada en el momento que el Servicio Informático Electrónico de Garantías genere el número y fecha de la radicación de la Garantía. A partir de esta fecha se contarán los términos para su aceptación.

- Garantía de Entidad Bancaria: Se entenderá presentada en el momento que el Servicio Informático Electrónico de Garantías genere el número y fecha de la radicación de la Garantía siempre y cuando se hubiere radicado previamente en forma física. A partir de esta fecha se contarán los términos para evaluar la solicitud.

La radicación física se debe realizar en original ante la Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas, según el caso, en la que se esté adelantando el trámite sujeto a garantizarse.

Las garantías específicas serán estudiadas y aceptadas por las Divisiones de Gestión de la Operación Aduanera o por la dependencia competente que requirió su constitución.

La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá aceptar la firma mecánica de las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, siempre y cuando la dependencia valide directamente con la compañía de seguros su autenticidad previa su aceptación.

Una vez las garantías de entidad bancaría sean emitidas de manera electrónica, se presentarán conforme lo señalado para las garantías de compañía de seguros.

De conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 13 de la Resolución 0046 de 2019, en el texto de las garantías de compañías de seguros o bancarias constituidas a favor de la Nación Unidad Administrativa Especial Dirección de

Impuestos y Aduanas Nacionales, deberá constar expresamente la mención de que renuncian al beneficio de excusión.

Según lo previsto en el artículo 29 del Decreto 1165 de 2019, en el caso de las garantías específicas, además de los objetos antes expuestos, deberá indicarse en cada caso, la correspondiente disposición legal que contiene la obligación que ampara.

En el caso de las garantías bancarias específicas, el término de vigencia deberá ser el señalado en los numerales anteriores y seis (6) meses más, de conformidad con lo previsto en el numeral 1.3 del artículo 30 del Decreto 1165 de 2019.

3.3.13. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la aceptación, inadmisión o rechazo de las garantías específicas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Aceptación, inadmisión o rechazo de garantías específicas.
Fuentes Formales. Artículo 32 de la Resolución 0046 de 2019.

La decisión sobre la aceptación, inadmisión o rechazo de la garantía, se comunicará al solicitante a través del servicio informático electrónico de garantías.

Cuando la garantía específica no cumpla con los requisitos para su aceptación, la dependencia competente a través del servicio informático electrónico informará al tomador sobre las inconsistencias a más tardar al día siguiente de su presentación, las cuales podrán ser subsanadas dentro del término legal según corresponda.

El plazo para aceptación, inadmisión o rechazo de la garantía específica no suspende los términos previstos por la normatividad aduanera para el cumplimiento de las obligaciones que se pretendan amparar. En tal sentido, el usuario debe presentar con una antelación suficiente las garantías para surtir el correspondiente procedimiento.

Cuando se trate de una operación amparada con garantía global, el declarante deberá presentar ante la División de Gestión de la Operación Aduanera de la jurisdicción donde se surta el trámite, copia de la certificación de aprobación de la misma con los documentos soporte de la operación que será amparada con esta, previo al trámite que corresponda.

3.3.14. ¿Cuál es la dependencia encargada del archivo, custodia, control y conservación de las garantías específicas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Custodia y conservación.
Fuentes Formales. Artículo 49 de la Resolución 0046 de 2019.

La dependencia competente ante la cual se presentó y aceptó la garantía será responsable del archivo, custodia, control y conservación y podrá expedir certificados y fotocopias de estas.

3.3.15. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para la devolución de las garantías específicas al tomador o asegurador?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Devolución de las garantías específicas.
Fuentes Formales. Artículo 50 de la Resolución 0046 de 2019.

Conforme lo previsto en el artículo 50 de la Resolución 0046 de 2019, cuando una obligación aduanera haya sido respaldada con una garantía específica presentada en forma física y aquella se haya cumplido en su totalidad, la dependencia competente de la correspondiente Dirección Seccional declarará el cumplimiento de la obligación y devolverá la garantía custodiada al interesado, previo registro expreso de tal hecho en el original y copias. La dependencia encargada de la custodia de las garantías o títulos dejará en sus archivos copia digitalizada de las mismas.

El procedimiento para efectuar la devolución de una garantía se hará de la siguiente manera:

- Una vez declarado el cumplimiento de la obligación, el interesado retirará la garantía específica.

- La Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas, según el caso, dejará constancia de la devolución de la garantía al tomador o asegurador o a su representante.

- Si transcurridos dos (2) años desde la fecha de declaratoria de cumplimiento, el interesado no ha solicitado la garantía, se procederá a remitirla por correo certificado a la dirección del usuario inscrita en el Registro Único Tributario –RUT-, y se guardará constancia del envío. En los casos que no sea posible identificar la dirección de notificación del usuario o cuando el correo sea devuelto por las empresas de mensajería por diferentes circunstancias, se enviará por correo certificado a la Compañía de Seguros o entidad bancaria que actuó como garante.

- Las garantías específicas presentadas a través del Sistema Informático Electrónico de Garantías, no tendrán lugar a devolución.

3.3.16. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para el desistimiento de las garantías específicas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Desistimiento.
Fuentes Formales. Artículo 21 de la Resolución 0046 de 2019.

El desistimiento de las garantías específicas operará en los mismos términos previstos para las garantías globales de que trata el artículo 21 de la Resolución 0046 de 2019, por lo tanto, se entenderá que se ha desistido del trámite de aprobación de la garantía si el solicitante no da respuesta al requerimiento dentro del término establecido para ello; no se requerirá acto administrativo que declare tal desistimiento. En este caso se cerrará la solicitud en el servicio informático electrónico de garantías a partir del día siguiente al vencimiento del término para dar respuesta al requerimiento y se remitirá correo electrónico al solicitante informando tal situación.

El interesado podrá presentar una nueva solicitud de aprobación, siempre y cuando no se hayan vencido los plazos señalados en los numerales que describen las garantías por operación en el acápite denominado «término para acreditarlas».

3.3.17. ¿Qué procedimientos se deben adelantar para el tramite manual de las garantías específicas?

Descriptor: Garantías aduaneras - Garantías específicas – Trámite manual garantías específicas.
Fuentes Formales. Artículo 52 de la Resolución 0046 de 2019.

Las garantías específicas cuyo trámite sea manual deberán presentarse ante la Dirección Seccional de Impuestos o de Impuestos y Aduanas, según el caso, en la que se esté agotando el trámite sujeto a garantizarse, y serán estudiadas y aprobadas por las Divisiones de Gestión de la Operación Aduanera o por la dependencia competente que requirió su constitución.

Las garantías específicas que cumplan con las disposiciones señaladas para caso serán aceptadas en el mismo cuerpo del documento, mediante la imposición de un sello, a más tardar al día siguiente de su presentación, debiéndose entregar copia de la misma al interesado.

Cuando la garantía específica no cumpla con los requisitos para su aceptación, la dependencia competente deberá informar al tomador sobre las inconsistencias a más tardar al día siguiente de su presentación, las cuales podrán ser subsanadas dentro del término legal según corresponda.

El plazo para aceptación o rechazo de la garantía específica no suspende los términos previstos por la normatividad para el cumplimiento de las obligaciones aduaneras que se pretendan amparar. En tal sentido, el usuario debe presentar con una antelación suficiente las garantías para surtir el correspondiente procedimiento, que permita atender las actuaciones que se susciten del mismo.

La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá aceptar la firma mecánica de las pólizas de cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, siempre y cuando la dependencia valide directamente con la compañía de seguros su autenticidad previa su aceptación.

Cuando se trate de una operación amparada con garantía global, el declarante deberá presentar ante la División de Gestión de la Operación Aduanera de la jurisdicción donde se surta el trámite, copia de la certificación de aprobación de la misma con los documentos soporte de la operación que será amparada con esta, previo al trámite que corresponda.

TÍTULO 4

CASOS QUE NO REQUIEREN LA CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS

4.1. ¿En qué casos no se requiere constituir una garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras – No se requiere garantía.
Fuentes Formales. Parágrafo del artículo 28, parágrafo 2 del artículo 476, artículos 23, 185, 142, 205, 216 y 265 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 100 de la Resolución 046 de 2019.

Los casos en que no se requiere constituir una garantía ante la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, son los siguientes:

i). Cuando se trate de entidades de derecho público, o de entidades o personas cobijadas por convenios internacionales debidamente ratificados y vigentes, que haya celebrado Colombia, según lo establecido en el parágrafo del artículo 28 y parágrafo 2° del artículo 476 del Decreto 1165 de 2019. Esta excepción no aplica cuando se trate de garantías que se constituyan en reemplazo de una medida cautelar.

ii). Cuando se trate de un Operador Económico Autorizado, según lo establecido en el artículo 23 y último inciso del numeral 5 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019, así como el artículo 100 de la Resolución 046 de 2019, en la siguiente forma:

- El Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario importador, no tendrá que constituir garantía específica para ninguna de las obligaciones derivadas del pago consolidado, del régimen de importación y sus modalidades y de las importaciones de maquinaria y equipo a las zonas de régimen aduanero especial. Tampoco constituirá garantías en el régimen de tránsito aduanero, cuando éste se efectúe en los vehículos propios del importador. Tampoco se constituirá garantía en las operaciones de reembarque.

- El Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario exportador, no tendrá que constituir garantías específicas para ninguno de los trámites y obligaciones derivados del régimen de exportación y sus modalidades.

- Los Operadores Económicos Autorizados no deberán constituir garantías para asegurar las operaciones aduaneras que correspondan al tipo de usuario que adquirió la autorización como Operador Económico Autorizado.

- Los usuarios aduaneros autorizados, inscritos, habilitados que ostenten la calidad de Operador Económico Autorizado, no deberán constituir garantía global por el tipo de usuario por el que adquirió la autorización como Operador Económico Autorizado.

- No se exigirá la constitución de garantía global para los usuarios aduaneros autorizados como sociedades de comercialización internacional, cuando hayan adquirido la autorización de Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario exportador.

- No se exigirá la constitución de garantía global para los usuarios aduaneros a los que se les hubiere habilitado como muelles o puertos públicos y privados, cuando se haya adquirido la autorización de Operador Económico Autorizado en el tipo de usuario instalación portuaria.

Cuando sea cancelada la autorización como Operador Económico Autorizado, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que cancela su autorización, deberá constituir la respectiva garantía global que ampare el registro aduanero por el que tenía el tratamiento especial de no constituir la garantía.

De no presentarse la garantía dentro de dicho término, la autorización, habilitación o inscripción quedará sin efecto sin necesidad de acto administrativo que así lo declare.

Para la aprobación de esta garantía se aplicará lo previsto para garantías globales en el capítulo 1 del título 3 de la presente Resolución. El usuario aduanero no podrá ejercer las actividades para las que se le otorgó la autorización, habilitación o inscripción hasta tanto se apruebe la respectiva garantía global.

Las excepciones de que trata este numeral no aplican cuando se trate de garantías que se constituyan en reemplazo de una medida cautelar según lo previsto en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019, así como de cualquier otra póliza exigida en normas que regulen temas de naturaleza distinta a la aduanera.

iii). Cuando se trate de la importación del medio de transporte, así como del material propio para el cargue, descargue, manipulación y protección de las mercancías que se transporten en el mismo, en los términos previstos en el artículo 142 del Decreto 1165 de 2019.

iv). Cuando se trate de la importación temporal del medio de transporte de turistas, en los términos previstos en el artículo 216 del Decreto 1165 de 2019.

v). De conformidad con lo previsto en el inciso sexto del artículo 205 del Decreto 1165 de 2019, cuando en la importación temporal para reexportación en el mismo estado, vengan mercancías destinadas a eventos científicos, culturales, deportivos o recreativos no se exigirá la constitución de garantía. Igual tratamiento se aplicará a las mercancías que vengan para la producción de obras cinematográficas, previo visto bueno del Ministerio de Cultura o la entidad que haga sus veces, así como para la producción y realización de pauta publicitaria.

vi). Cuando ingresen como auxilios para damnificados de catástrofes o siniestros destinadas a entidades técnicas o de socorro del sistema nacional para prevención y atención de desastres, mercancías que se sometan a una modalidad de tránsito aduanero, que además tendrán un trato preferencial para su despacho y podrán ser transportadas en cualquier medio de transporte público o perteneciente a estas entidades, de conformidad con lo previsto en el artículo 472 del Decreto 1165 de 2019.

vii). Cuando se trate de zonas francas transitorias en cuya solicitud de declaratoria de existencia se haya indicado que se trata de áreas para la realización de eventos que involucren únicamente material publicitario o de naturaleza académica.

viii). Cuando se trate de la modalidad de entregas urgentes, de conformidad con lo previsto en el artículo 265 del Decreto 1165 de 2019, e ingresen mercancías como auxilio para damnificados de catástrofes o siniestros y se trate de:

- Bienes donados a favor de entidades oficiales del orden nacional por entidades o gobiernos extranjeros, en virtud de convenios, tratados internacionales o interinstitucionales o proyectos de cooperación y de asistencia celebrados por estas.

- Importaciones de mercancías realizadas por misiones diplomáticas acreditadas en el país, que serán entregadas en comodato a entidades oficiales del orden nacional, las cuales podrán reexportarse o someterse a la modalidad de importación que corresponda.

- Mercancías destinadas a entidades oficiales que sean importadas en desarrollo de proyectos o convenios de cooperación o asistencia internacional, por organismos internacionales de cooperación, o por misiones diplomáticas acreditadas en el país.

- Bienes donados a favor de la Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia (APC Colombia) o el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) y sus entidades adscritas, para el desarrollo de su objeto social, por una entidad extranjera de cualquier orden, un organismo internacional o una organización no gubernamental reconocida en su país de origen.

- Bienes donados por autoridades de gobiernos cooperantes, entidades extranjeras, organismos internacionales u organizaciones no gubernamentales, reconocidas en su país de origen, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) y/o al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (FNGRD), representado y administrado por la Fiduciaria la Previsora S. A., para el desarrollo del objeto establecido en el Decreto 4147 de 2011 y la Ley 1523 de 2012.
- Cuando se trate de material y equipo profesional para cinematografía, obras audiovisuales de cualquier género y películas cinematográficas impresionadas y reveladas, mudas o con la impresión de imagen, así como cuando se trate de bienes artísticos, bienes de interés cultural y los que constituyen patrimonio cultural de otros países, siempre que se cuente con el visto bueno previo otorgado por el Ministerio de Cultura o por la entidad que actúe como Comisión Fílmica Nacional.
- Productos objeto de donaciones internacionales con fines humanitarios para terceros países.

4.2. ¿Es viable exigir al fondo rotatorio de la policía nacional, reconocido como usuario aduanero permanente, la constitución de garantía específica cuando pretende ingresar al país mercancías, bajo la modalidad de entregas urgentes?

Descriptor: Garantías aduaneras – Usuarios aduaneros permanentes – Obligaciones – Entregas urgentes.
Fuentes Formales. Artículos 28, 59 y 265 del Decreto 1165 de 2019.

El artículo 59 del Decreto 1165 de 2019 antes, artículo 33 Decreto 2685 de 1999 establece:

> «**ARTÍCULO 59. PRERROGATIVAS DE LOS USUARIOS ADUANEROS PERMANENTES.** Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, tendrán durante la vigencia de la misma, las siguientes prerrogativas especiales:
> (…)
> 2. Las personas jurídicas que hubieren obtenido su reconocimiento e inscripción como Usuarios Aduaneros Permanentes, solo deberán constituir la garantía global a que se refiere este Decreto, la que cobijará la totalidad de sus actuaciones realizadas en calidad de Usuario Aduanero Permanente ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), sin que esta entidad pueda exigir otras garantías o pólizas, salvo lo relativo en los casos de garantías en reemplazo de aprehensión o enajenación de mercancías que efectúe la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)».

En consecuencia, una vez constituida y aceptada la garantía global, las obligaciones adquiridas por el Usuario Aduanero Permanente, emanadas de la importación de

mercancías bajo la modalidad de entrega urgente, que requieran ser avaladas para su cumplimiento con la garantía propia de dicha modalidad, se entienden cubiertas con la garantía global.

En la modalidad de entrega urgente, conforme al texto del artículo 265 del Decreto 1165 de 2019 antes 204 del Decreto 2685 de 1999, la exigibilidad de la garantía específica propia de la modalidad, aplica única y exclusivamente a las mercancías ingresadas como entrega urgente por su especial naturaleza o porque responden a la satisfacción de una necesidad apremiante, sin que se requiera de la misma cuando se trate de mercancías ingresadas como auxilios para damnificados, se trate de material y equipo profesional para cinematografía, obras audiovisuales de cualquier género y películas cinematográficas impresionadas y reveladas, mudas o con la impresión de imagen, o sean productos objeto de donaciones internacionales con fines humanitarios para terceros países.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que el parágrafo del artículo 28 del Decreto 1165 de 2019 antes inciso 2º del artículo 9 del Decreto 2685 de 1999, excepciona expresamente a las entidades de derecho público de la obligación de constituir garantías, razón por la cual si la entidad a su cargo tiene tal calidad no está obligado a constituir garantía específica, además por tener la condición de Usuario Aduanero Permanente.

TÍTULO 5
EFECTIVIDAD DE LAS GARANTÍAS

Determinado el incumplimiento de una obligación aduanera garantizada con una póliza de cumplimiento de disposiciones legales o una garantía bancaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 31 del Decreto 1165 de 2019, en el mismo acto administrativo que así lo declare se ordenará hacer efectiva la garantía por el monto de los valores o de los derechos, impuestos y sanciones de que se trate, así como los intereses a que hubiere lugar.

Cuando el obligado cancele el valor de los tributos aduaneros, las sanciones, los intereses y demás valores a que hubiere lugar, no se hará efectiva la garantía.

En cualquier estado del proceso administrativo de que se trate, el obligado podrá realizar el correspondiente pago de los tributos aduaneros, sanciones, valor del rescate e intereses que correspondan, lo cual conllevará a la terminación del proceso conforme con las disposiciones procedimentales previstas en la normatividad aduanera.

5.1. ¿Qué debe contener el acto administrativo que declare el incumplimiento de la obligación asegurada y ordena hacer efectiva la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales o la garantía bancaria?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad.

Fuentes Formales. Artículo 31 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 15 de la Resolución 0046 de 2019.

En el acto administrativo que declare el incumplimiento de la obligación asegurada y ordena hacer efectiva la póliza de seguro de cumplimiento de disposiciones legales o la garantía bancaria, se debe identificar claramente: al Asegurador y su NIT, el número de la póliza, su vigencia y el monto por el cual se hará efectiva la misma, adjuntando copia completa del contrato de seguro, sus anexos, prorrogas, renovaciones y/o modificaciones.

5.2. ¿Dentro de qué término se debe proferir el acto administrativo que declara el incumplimiento de la obligación asegurada y ordena hacer efectiva la póliza de cumplimiento de disposiciones legales?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad.
Fuentes Formales. Artículo 31 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 1054, 1072 y 1081 Código de Comercio.

El acto administrativo de fondo que declare el incumplimiento de la obligación garantizada y ordene hacer efectiva la póliza de seguro de cumplimiento o la garantía bancaria, debe proferirse dentro los términos previstos en la normatividad aduanera, según sea el procedimiento administrativo aduanero, por el cual se esté tramitando, y en todo caso dentro del término de vigencia de la póliza o garantía bancaria.

5.3. ¿A quiénes se debe vincular en un proceso donde se ordene la efectividad de una garantía?

Descriptor: Garantías aduaneras - Vinculación aseguradoras – Vinculación Garantes.
Fuentes Formales. Artículo 595 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 605 de la Resolución 0046 de 2019.

Se debe vincular al proceso en donde se ordene la efectividad de una garantía, al asegurador o garante y al tomador de la póliza que ampara la obligación incumplida y sobre la cual se ordenará su efectividad. Cuando en un mismo proceso se investigue a dos o más obligados o usuarios aduaneros, que a su vez tengan amparadas sus obligaciones con una garantía, como por ejemplo sería, en el caso de un importador bajo la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo estado y una agencia de aduanas, se deberán vincular a sus correspondientes aseguradoras.

5.4. ¿Cuáles son los procesos para hacer efectivas las garantías aduaneras?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías.

Fuentes Formales. Artículos 692 a 695 del Decreto 1165 de 2019.

Los procesos para hacer efectivas las garantías son los siguientes:

i) Cuando el pago no está condicionado a otro procedimiento administrativo, de conformidad con lo previsto en los artículos 692 a 694 del Decreto 1165 de 2019; y

ii) Cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización, según lo establecido en el artículo 695 en concordancia con los artículos 680 a 689 del Decreto 1165 de 2019.

5.5. ¿Cuál es el procedimiento cuando el pago no está condicionado a otro procedimiento administrativo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Procedimiento cuando el pago no está condicionado a otro procedimiento – Silencio administrativo positivo.
Fuentes Formales. Artículos 692 a 694 y 707 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 643 de la Resolución 046 de 2019. Artículo 84 del CPACA.

5.5.1. ¿Quién tiene la competencia para realizar los trámites previos?

De conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 11 de la Resolución 9 de 2008 y artículo 107 de la Resolución 011 de 2008, serán competentes las Divisiones de Operación Aduanera, así como de los GIT de Control Garantías de las Direcciones Seccionales de Aduanas y de Impuestos y Aduanas en donde haya autorizado dicho GIT.

Estas dependencias, dentro del mes siguiente a la fecha en que establezca el incumplimiento de la obligación garantizada, mediante oficio comunicarán 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. Vencido este término, 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 deberá remitir inmediatamente el expediente a la División de Gestión de Liquidación.

5.5.2. ¿Qué garantías se encuentran sujetas a este trámite?

Según lo previsto en el artículo 692 del Decreto 1165 de 2019, son las siguientes:

1. La garantía otorgada para allegar el certificado de origen que acredita el tratamiento preferencial, o los documentos y pruebas correspondientes, conforme con el numeral 8 del artículo 185 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 47 de la Resolución 0046 de 2019.

2. La garantía que asegura el cumplimiento de la modalidad de exportación temporal de bienes que formen parte del patrimonio cultural de la Nación, de conformidad con lo establecido en el artículo 374 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 37 de la Resolución 0046 de 2019.

3. La otorgada para asegurar el cumplimiento de las obligaciones de la modalidad de importación en cumplimiento de garantía, según lo previsto en el artículo 199 del Decreto 1165 de 2019 y el artículo 33 de la Resolución 0046 de 2019.

Frente al incumplimiento de la obligación de exportar la mercancía en el término garantizado, no es aplicable el numeral 3.4 del artículo 615 del Decreto 1165 de 2019 (antes numeral 3.4 del artículo 482 del Decreto 2685 de 1999), por cuanto el mismo hace referencia a las infracciones aduaneras y a las sanciones asociadas a su comisión, cuando no se terminen las modalidades de importación temporal o suspensivas de tributos aduaneros, y en este evento se está frente a una mercancía importada que ya pago tributos aduaneros y que va a ser reemplazada, y no frente a una modalidad de importación temporal o suspensiva de tributos aduaneros.

4. Las otorgadas para asegurar el pago consolidado de los derechos, impuestos y sanciones, conforme lo dispuesto por el artículo 18 del Decreto 1165 de 2019.

5. Las demás garantías que determine la reglamentación que expida la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

No obstante lo antes señalado, bajo este procedimiento también se podrán hacer efectivas las siguientes garantías:

i) Las relacionadas con los casos en que se haya proferido un acto de fondo que se encuentre en firme y no se haya ordenado la efectividad de la garantía.

ii) Para todas las garantías que no impliquen la imposición, liquidación y cobro de una sanción o controversia en la determinación de tributos aduaneros. Toda vez que para la imposición de sanciones y/o formulación de liquidaciones oficiales, se debe adelantar el procedimiento general establecido en los artículos 680 a 689 del Decreto 1165 de 2019, con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica de los procedimientos administrativos que se deben aplicar, y garantizar al usuario aduanero y a la aseguradora para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción.

    Resultaría improcedente imponer una sanción para una misma infracción aduanera o conducta sancionable, así como formular una liquidación oficial, bajo dos procedimientos administrativos distintos, esto es, el previsto en los artículos 692 a 694 del Decreto 1165 de 2019, o el establecido en los artículos 680 a 689 ibidem.

Es decir, bajo este procedimiento especial solo se podrán hacer efectivas las garantías en la parte que corresponda a la exigibilidad del pago de los tributos aduaneros a que haya lugar, o de los montos asegurados que amparen el cumplimiento de una obligación, que no lleven inmersa la comisión de una infracción aduanera o la controversia en la determinación de tributos aduaneros.

5.5.3. ¿Quién tiene la competencia para realizar la declaratoria del incumplimiento y efectividad de las garantías?

De acuerdo con el numeral 4 del artículo 7 de la Resolución 9 de 2008, la dependencia competente es la División de Liquidación, quien una vez recibido el expediente de las Divisiones de la Operación Aduanera de las Direcciones Seccionales de Aduanas y de Impuestos y Aduanas, así como de los GIT de Control Garantías, deberá dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes proferir la Resolución que declare el incumplimiento de la obligación y ordene hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, advirtiendo 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, sobre el cual procede el recurso de reconsideración.

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.

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.

5.5.4. ¿El incumplimiento del término previsto en el artículo 693 del Decreto 1165 de 2019, configura el silencio administrativo de que trata el artículo 707 ibidem?

Cuando el acto de fondo de que trata el artículo 693 del Decreto 1165 de 2019, no se expida dentro de los 45 días hábiles siguientes contados a partir del vencimiento de los 15 días hábiles que tiene el usuario aduanero y el garante para dar respuesta a la comunicación prevista en el artículo 692 de la ibidem, no se configura el silencio administrativo previsto en el artículo 707 ibidem, por las siguientes razones:

El artículo 84 del CPACA, establece que: *«Solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones legales especiales, el silencio de la administración equivale a decisión positiva (…)».*

El artículo 707 del Decreto 1165 de 2019, se refiere a la expedición de una liquidación oficial, una sanción, el decomiso o el recurso de reconsideración, por lo

que al no incluirse el acto de fondo que se profiere dentro del «procedimiento para hacer efectivas garantías cuyo pago no está condicionado a otro procedimiento administrativo», previsto en el artículo 693 ibidem, no es procedente la configuración de un silencio administrativo, toda vez que no está previsto expresamente como tal en la legislación especial.

Teniendo en cuenta lo señalado en el numeral 5.5.2. del presente pronunciamiento, con relación a que en el «procedimiento para hacer efectivas garantías cuyo pago no está condicionado a otro procedimiento administrativo», previsto en el artículo 693 del Decreto 1165 de 2019, solo se podrán hacer efectivas aquellas garantías que no impliquen la imposición de una sanción. Es claro, que al no existir sanciones tampoco se podría configurar un silencio administrativo positivo.

5.6. ¿Cuál es el procedimiento cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización?

Descriptor: Garantías aduaneras – Procedimiento cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización.
Fuentes Formales. Artículos 680 a 689 y 695 del Decreto 1165 de 2019

5.6.1. Competencia para realizar los trámites previos:

La dependencia competente para adelantarlo es la División de Fiscalización Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas Nacionales, siguiendo las normas de competencia previstas en la Resolución 0007 de 2008.

5.6.2. ¿Cuáles garantías están sujetas a este trámite?

Todas las garantías globales y las específicas que no estén comprendidas en el artículo 692 del Decreto 1165 de 2019, siempre y cuando dentro de los procesos de fiscalización y control, se determine la imposición de una sanción, o la formulación de una liquidación oficial, por el incumplimiento de una obligación que implique el pago de cualquiera de los siguientes conceptos: i) tributos aduaneros, ii) sanciones, iii) rescate, iv) intereses, y v) demás pagos a que hubiere lugar; o en el proceso decomiso de una mercancía, sobre la cual se haya constituido una garantía en reemplazo de aprehensión.

Tales como, el incumplimiento en la modalidad de cabotaje y el incumplimiento en el pago de las cuotas causadas y debidas en una importación temporal a largo plazo.

Este procedimiento también se aplicará para la garantía en reemplazo de aprehensión, que se adelante dentro del proceso de Decomiso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019, que establece entre otras, lo siguiente:

«La Resolución que ordene el decomiso fijará el término dentro del cual deberá ponerse la mercancía a disposición de la Aduana, salvo que se trate de bienes fungibles, a más tardar dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la Resolución. Cuando por la naturaleza de la mercancía se requiera, se podrá conceder un plazo mayor. Dentro de la misma Resolución se ordenará hacer efectiva la garantía si, vencido el término anterior, no se pusiere la mercancía a disposición de la autoridad aduanera; lo anterior, sin necesidad de ningún trámite adicional.

Cuando el decomiso verse sobre mercancías fungibles, se ordenará hacer efectiva la garantía, si vencido el término de diez (10) días no se presenta la correspondiente declaración aduanera, de ser esta procedente, donde se liquiden los tributos aduaneros y el valor del rescate a que hubiere lugar.

Cuando en el proceso administrativo se establezca que no hay lugar al decomiso, la garantía se devolverá al interesado».

También se aplicará este procedimiento, cuando la Autoridad Aduanera imponga sanciones por infracciones aduaneras cometidas por un usuario aduanero cuya autorización haya sido cancelada, toda vez que la infracción ocurrió necesariamente dentro de la vigencia de la póliza constituida a favor de la entidad mientras estaba vigente la autorización, para lo cual deberán atenderse los términos de prescripción de las acciones contenidas en el artículo 1081 del Código de Comercio.

5.6.3 ¿Cuál es el área competente para realizar la declaratoria del incumplimiento y efectividad de las garantías?

De acuerdo con el numeral 4 del artículo 7 de la Resolución 9 de 2008, la dependencia competente es la División de Liquidación, quien debe 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, ordenar hacer efectiva la garantía por el monto correspondiente, si a ello hubiere lugar, advirtiendo 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 694 del Decreto 1165 de 2019, es decir, dicho pago debe efectuarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la Resolución que lo ordena.

El responsable de la obligación o el garante deberá acreditar, con la presentación de la copia del recibo oficial de pago en bancos, la cancelación de los tributos aduaneros, intereses y sanciones a que hubiere lugar. Verificado el pago se procederá a la devolución de la garantía específica.

Vencido el término anterior, sin que se acredite el pago, se remitirá el original de la garantía específica o la copia, si es garantía global, y copia de la Resolución con la constancia de su ejecutoria a la División de Gestión de Cobranzas.

5.7. Temáticas Especiales.

5.7.1. ¿Cuándo la mercancía que se encuentra en proceso de nacionalización y se pierde en el depósito, se debe proceder a la efectividad de la póliza que garantiza el cumplimiento de las obligaciones del depósito o se debe iniciar el proceso previsto cuando no es posible aprehender la mercancía?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Depósitos de mercancías – Obligaciones y responsabilidades.
Fuentes Formales. Artículos 110 y 648 del Decreto 1165 de 2019.

Se observa que una de las principales obligaciones de los depósitos es recibir, almacenar y custodiar las mercancías, por lo cual, en el evento de pérdida de mercancía en el depósito, es procedente hacer efectiva la garantía que se constituyó para el cumplimiento de las obligaciones, y no iniciar el proceso de sanción cuando no sea posible aprehender la mercancía previsto en el artículo 648 del Decreto 1165 de 2019, toda vez que no se configuran los presupuestos de dicha norma, ya que en este evento, la mercancía se encontraba dentro de un lugar habilitado por la DIAN y no es que no se haya podido aprehender por haber sido destruida transformada o consumida, sino que se extravío bajo la custodia de uno de los auxiliares de la función aduanera, como son los depósitos y quienes deben responder por el incumplimiento de sus obligaciones.

Ahora bien, referente al pago de los tributos, este despacho ha sostenido que la perdida de una mercancía que se encuentra bajo la custodia de un deposito responsabiliza al depositario del pago de los tributos aduaneros de dicha mercancía liberando al importador de su pago.

5.7.2. ¿Es posible hacer efectiva una póliza que se constituyó para efectuar un reembarque, si se demuestra que la mercancía no se reembarcó y que se adelantó respecto de la misma un trámite de nacionalización, antes del vencimiento del plazo para su reembarque?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Reembarque.
Fuentes Formales. Artículos 383 y 384 del Decreto 1165 de 2019.

No es procedente hacer efectiva la garantía, salvo que se trate de los casos previstos en los numerales 1 a 4 del artículo 383 del Decreto 1165 de 2019, o se trate de mercancías de prohibida o de restringida importación o de sustancias químicas controladas por el Consejo Nacional de Estupefacientes.

No es procedente hacer efectiva la garantía, porque la nacionalización de la mercancía se realizó antes del vencimiento del respectivo plazo, por lo que queda en libre disposición dentro del país, considerándose para todos los efectos aduaneros, presentada, declarada y pagados los respectivos tributos, desapareciendo de tal forma para el garante, la obligación de reembarcar la mercancía.

Con los anteriores presupuestos se concluye, que al no tener el importador que reembarcar la mercancía dentro de determinado plazo, por haberse legalizado la misma con anterioridad, habrá satisfecho con ello su obligación, siendo por lo tanto improcedente hacer efectiva la respectiva garantía, toda vez que si su objeto era responder o garantizar el reembarque de la mercancía, dicha obligación desaparece en virtud de la declaración de nacionalización de la respectiva mercancía.

5.7.3. ¿Es procedente proferir requerimiento especial aduanero y por consiguiente ordenar la efectividad de la garantía, dentro de una investigación por error en la liquidación de tributos aduaneros, a una agencia de aduanas cuya autorización se encuentra cancelada hace un año?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Efectividad – Agencia de Aduanas cancelada.
Fuentes Formales. Artículos 28, 53, y 129 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 1081 del Código de Comercio.

El artículo 53 del Decreto 1165 de 2019 (antes artículo 22 del Decreto 2685 de 1999), establece que:

> «Las agencias de aduanas que actúen ante las autoridades aduaneras serán responsables administrativamente por las infracciones derivadas del ejercicio de su actividad.
>
> Igualmente, serán responsables por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos que suscriban sus agentes de aduanas acreditados ante la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y responderán administrativamente cuando por su actuación como declarantes hagan incurrir a su mandante o usuario de comercio exterior que utilice sus servicios en infracciones administrativas aduaneras que conlleven la liquidación de mayores tributos aduaneros, la imposición de sanciones o el decomiso de las mercancías (...)»

El artículo 129 del Decreto 1165 de 2019 antes 25 del Decreto 2685 de 1999, establece la obligación de constituir la garantía correspondiente, en un término que no podrá ser superior a un (1) mes, contado a partir del día siguiente a la ejecutoria del acto administrativo que autoriza a la agencia de aduanas, para ejercer la actividad de agenciamiento aduanero intermediación, esta deberá constituir y presentar una garantía bancaria o de compañía de seguros, cuyo objeto será garantizar el pago de los tributos aduaneros y de las sanciones a que haya lugar, por el incumplimiento de las obligaciones y responsabilidades consagradas en el Decreto 1165 de 2019**.**

El artículo 28 del Decreto 1165 de 2019, señala entre otras, que las garantías son irrevocables y deben ser constituidas en todos los eventos exigidos por la norma aduanera, y se mantendrán vigentes mientras dure el objeto asegurable; y el artículo 38 *ibidem* establece que las agencias de aduanas deberán mantener durante toda

su vigencia los requisitos generales y especiales exigidos para ejercer la actividad de agenciamiento aduanero, dentro de los cuales se encuentra comprendido naturalmente el requisito relacionado con el mantenimiento de la vigencia de la garantía relacionada en el aparte anterior.

Así las cosas, una vez cancelada la autorización de una Agencia de Aduanas como consecuencia de un proceso sancionatorio aduanero, cesa para esta la obligación de mantener vigente la garantía a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por simple sustracción de materia, toda vez que ya no hay actuaciones aduaneras que garantizar.

Sin embargo, para efectos sancionatorios respecto de las irregularidades cometidas por la Agencia de Aduanas durante la vigencia de su autorización, debe tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio cuando dispone:

> «La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.
> La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.
> La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.
> Estos términos no pueden ser modificados por las partes».

Así pues, se concluye lógicamente que la Autoridad Aduanera puede adelantar procesos tendientes a la imposición de sanciones por infracciones aduaneras cometidas por una Agencia de Aduanas cuya autorización haya sido cancelada, toda vez que la infracción ocurrió necesariamente dentro de la vigencia de la póliza constituida a favor de la entidad mientras estaba vigente la autorización, para lo cual deberán atenderse los términos de prescripción de las acciones contenidas en el artículo 1081 del Código de Comercio.

TÍTULO 6

GARANTÍAS DE PLENO DERECHO

Esta garantía sólo está prevista para los casos de tránsito aduanero comunitario y en ese contexto se desarrollará este numeral.

6.1. ¿Cuál es el alcance de una garantía de pleno derecho?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Garantía de pleno derecho. Fuentes Formales. Artículos 695 y 696 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 43, 51 a 53 Decisión 617 modificada por la Decisión 636 de la Comunidad Andina.

Los vehículos habilitados y unidades de carga registradas podrán ser objeto de aprehensión y posterior enajenación en el País Miembro afectado, conforme a su legislación nacional. La aduana respectiva podrá disponer de su producto líquido para satisfacer las obligaciones adeudadas.

Cuando el producto líquido de la enajenación no alcanzare a cubrir el monto de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones pecuniarias aplicables, la diferencia será cubierta por el transportista dentro del plazo que establezca la aduana. En caso de no cumplir con dicho pago, la aduana podrá aprehender otros vehículos habilitados o unidades de carga registradas del mismo transportista y proceder de acuerdo con lo expresado en la Decisión andina 617 modificada por la Decisión 636 de la CAN y en la legislación nacional. El transportista podrá sustituir dicha aprehensión por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras.

En el evento de que el vehículo habilitado no fuese localizado en el territorio nacional o exista evidencia de que ha salido del País Miembro a cualquier otro país, el transportista deberá pagar la totalidad de los derechos e impuestos comprometidos, así como las sanciones pecuniarias aplicables dentro del plazo que establezca la normatividad aduanera.

En caso de incumplimiento de lo anteriormente dispuesto, la autoridad aduanera notificará este hecho a las aduanas de los Países Miembros y al Organismo Nacional Competente en materia de transporte, para los fines pertinentes.

No obstante lo anterior, el transportista podrá liberar el vehículo habilitado o la unidad de carga registrada que hubieren sido aprehendidos, pagando los montos equivalentes a derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones, eventualmente exigibles por la internación temporal del vehículo, y por el incumplimiento de sus obligaciones como transportista en concordancia con las legislaciones nacionales, o constituyendo garantía a satisfacción de las autoridades aduaneras.

6.2. ¿Quién es el competente para declarar los incumplimientos del régimen de transito aduanero internacional cuando se ha constituido garantía de pleno derecho sobre los vehículos habilitados para tal operación?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Garantía de pleno derecho. Fuentes Formales. Resolución 0007 de 2008.

La dependencia competente es la División de Liquidación de la Dirección Seccional con jurisdicción en el lugar donde ocurrió el incumplimiento, de acuerdo con el procedimiento establecido para tales efectos, precisando que, la competencia para realizar los trámites previos es la División de Fiscalización Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas o de Impuestos y Aduanas Nacionales, siguiendo las normas de competencia previstas en la Resolución 0007 de 2008.

6.3. ¿Es necesario registrar los vehículos para realizar un tránsito aduanero comunitario?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad - Garantía de pleno derecho. Fuentes Formales. Decisión 837 y 617 modificada por la Decisión 636 de la Comunidad Andina. Artículo 113 del Decreto 1165 de 2019, Artículo 115 de la Resolución 046 de 2019.

Teniendo en cuenta que, los vehículos habilitados y unidades de carga registradas por la aduana, se constituyen de pleno derecho, en garantía exigible y válida por el monto de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones derivados de la internación temporal de dichos vehículos y unidades de carga y del incumplimiento de sus obligaciones como transportista en los territorios aduaneros de los países miembros, y que el artículo 42 de la Decisión 617 de 2005 modificado por el artículo 4 de la Decisión 636 de la CAN, establece el registro de vehículos y las unidades de carga de circuito permanente, para realizar operaciones de tránsito aduanero comunitario.

Es claro que las empresas transportadoras nacionales y extranjeras inscritas ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales acreditando el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación aduanera vigente para realizar transito aduanero al exterior, deben registrar sus vehículos ante la Subdirección de Gestión de Registro Aduanero para efectuar este tipo de transporte, el cual se entenderá realizado con su incorporación en el sistema informático aduanero y el reporte de registro emitido por dicho sistema

Este registro de la autoridad aduanera tendrá validez en todos los países miembros por un período de dos años, y podrá ser renovado automáticamente por periodos iguales a la fecha de su vencimiento, siempre que no exista un acto administrativo suspendiéndola o cancelándola y será notificado a las aduanas de los demás países miembros y a la Secretaría General de la Comunidad Andina.

De conformidad con lo establecido en las Decisiones 837 y 617 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y la Resolución 2101 de 2019 de la Secretaria General de la Comunidad Andina de Naciones, el registro de vehículos habilitados y unidades de carga para realizar operaciones de Tránsito Aduanero Internacional y de Transporte Internacional de mercancías por carretera se entenderá efectuado ante la aduana, con la incorporación en el sistema informático aduanero y el reporte de registro emitido por dicho sistema.

La Decisión 837 sobre transporte Internacional de mercancías por carretera, establece que el registro de los vehículos consiste en la inscripción que realizan los organismos nacionales competentes de transporte y aduana del respectivo país, de vehículos y unidades de carga destinados por las empresas para realizar operaciones de transporte internacional de mercancías por carretera. Así mismo establece en su artículo 8, que el transporte internacional que efectúen transportistas de terceros países por el territorio de uno o más Países Miembros, se

regirá por las normas nacionales de cada uno de los Países Miembros por los cuales se transite o por lo establecido en los Convenios Internacionales vigentes.

La Subdirección de Gestión de Registro Aduanero homologará la información enviada por el Ministerio de Transporte y realizará el respectivo registro dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes, contados a partir de la fecha de recepción de la información.

A partir de la fecha de emisión del reporte que expida el sistema, se entenderá efectuado dicho registro. Copia de estos reportes, debidamente firmados y fechados por el funcionario competente deberán reposar en el expediente de la empresa transportadora.

Es del caso agregar que según los artículos 51 y 52 de la Decisión 617, los vehículos habilitados y las unidades de carga debidamente registrados, se constituyen de pleno derecho, por el solo hecho de su registro, como garantía exigible para responder ante la aduana, la cual podrá ser sustituida por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras.

De lo expuesto se concluye que, las empresas que realizan operaciones de tránsito aduanero internacional y transporte internacional de mercancías por carretera deben inscribirse ante la DIAN acreditando el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación aduanera vigente. Así mismo y según las Decisiones del Acuerdo de Cartagena, el registro de sus vehículos y unidades de carga se entenderá efectuado con su incorporación en el sistema informático aduanero y el reporte de registro emitido por dicho sistema.

6.4. ¿Qué pasa cuando los vehículos registrados por el transportista ante las autoridades aduaneras son de propiedad de un tercero (leasing)?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho.
Fuentes Formales. Artículos 695 y 696 del Decreto 1165 de 2019. Decisiones 617, 636, y 837 de la Comunidad Andina.

Sobre la limitación de la garantía cuando los vehículos registrados por el transportista ante las autoridades aduaneras son de propiedad de terceros, se atenderá lo previsto en los artículos 59 y 65 de la Decisión 837 en concordancia con el artículo 51 de la Decisión 617 de la Comunidad Andina, en especial a la disposición contenida en la definición de registro prevista en la mencionada Decisión 837 de la CAN, así:

> «**Registro.** Es la inscripción que realizan los organismos nacionales competentes de transporte del país de origen de cada transportista autorizado y de cada uno de los vehículos habilitados y de las unidades de carga a ser utilizados en el transporte internacional, a efecto de ejercer los controles correspondientes».

Así las cosas, cuando el vehículo se encuentre registrado ante la autoridad competente, este se constituye de pleno derecho en garantía exigible y válida por el monto de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones derivados del ingreso temporal de dichos vehículos y unidades de carga y del incumplimiento de las obligaciones del transportista en los territorios aduaneros de los Países Miembros.

6.5. ¿Qué pasa cuando la garantía de pleno derecho no alcanza a cubrir el valor de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones pecuniarias aplicables?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho.
Fuentes Formales. Decisión 617 de la Comunidad Andina.

En relación con este punto se precisa que la Decisión 617 de la Comunidad Andina de Naciones sobre tránsito aduanero comunitario, regula en los artículos 51 a 53 lo relativo a la garantía cuando el tránsito aduanero se efectúe bajo una operación de transporte internacional de mercancías por carretera, así:

> «**ARTÍCULO 51.-** Cuando el tránsito aduanero comunitario se efectúe bajo una operación de transporte internacional de mercancías por carretera, los vehículos habilitados y unidades de carga registradas por la Aduana, se constituyen de pleno derecho, en garantía exigible y válida por el monto de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones derivados de la internación temporal de dichos vehículos y unidades de carga y del incumplimiento de sus obligaciones como transportista en los territorios aduaneros de los Países Miembros.
>
> El transportista podrá sustituir tal garantía por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras. Cuando el transportista presente garantía económica, ésta se regirá, en lo pertinente, por lo dispuesto en la Sección correspondiente de la presente Decisión».

Por su parte, el artículo 52 ibidem dispone que para efectos de los artículos 43 y 51, los vehículos y las unidades de carga registradas podrán ser aprehendidas y enajenadas en el país miembro afectado de conformidad con su legislación interna y que la aduana respectiva podrá disponer del producto de la enajenación para satisfacer las obligaciones adeudadas y, si no alcanza a cubrir el valor de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones pecuniarias aplicables, la diferencia deberá ser cubierta por el transportista dentro del plazo que para el efecto establezca la aduana.

En el caso en que no se cumpla con dicho pago, la aduana podrá aprehender otros vehículos o unidades de carga registradas y el transportista podrá sustituir dicha aprehensión por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras.

Debe mencionarse también que el artículo 43 de la mencionada Decisión, dispone que en las operaciones de tránsito aduanero comunitario que se efectúen bajo cualquier modalidad de transporte, se deberá constituir una garantía económica para garantizar el pago de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones, que los Países Miembros puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios.

6.6. ¿Las divisiones de gestión de cobranzas pueden abstenerse de recibir los vehículos retenidos y puestos a disposición de dicha área, en contra de lo ordenado en el acto administrativo que decide de fondo la imposición de la sanción al trasportador y ordena hacer efectiva la garantía de pleno derecho?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho.
Fuentes Formales. Artículo 696 del Decreto 1165 de 2019. Decisiones 617, 636, y 837 de la Comunidad Andina.

Al respecto este Despacho efectúa las siguientes consideraciones, así:

Por su parte el artículo 4º de la Decisión 636 modificatorio del artículo 43 de la Decisión 617 ambas de la Comunidad Andina, sobre Tránsito Aduanero Comunitario, señala lo siguiente:

> «Artículo 4º- Sustituir el artículo 43 de la Decisión 617 sobre Tránsito Aduanero Comunitario, por el siguiente:
>
> "Artículo 43.- En toda operación de Tránsito Aduanero Comunitario que se efectúe bajo cualquier modalidad de transporte, el Obligado Principal deberá constituir una garantía económica, a fin de garantizar el pago de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones, que los Países Miembros eventualmente puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios, con ocasión de una operación de Tránsito Aduanero Comunitario y la información consignada en la declaración aduanera que la Decisión sobre el Documento Único Aduanero (DUA) adopte, en la parte correspondiente al Tránsito Aduanero Comunitario.
>
> (…)
>
> <u>Cuando el transportista actúe a su vez como obligado principal, los vehículos habilitados y las unidades de carga registradas por la autoridad nacional competente se constituyen, de pleno derecho, en garantía exigible y válida por el monto de los derechos e impuestos, recargos, intereses y sanciones que los Países Miembros eventualmente puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios, con ocasión de una operación de Tránsito Aduanero Comunitario. El transportista podrá sustituir tal garantía por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras».</u> (Subrayado fuera de texto)

Para el caso el artículo 696 del Decreto 1165 de 2019 (antes 598 del Decreto 390 de 2016), señala el procedimiento para hacer efectiva la garantía de pleno derecho, así:

> «En el acto administrativo que decide de fondo la imposición de la sanción al transportador se ordenará hacer efectiva la garantía de pleno derecho de que tratan las Decisiones 617, 636 y 387 de la Comunidad Andina, en el evento en que no se produzca el pago de los derechos, impuestos, intereses y sanciones a que hubiere lugar, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoria.
>
> Vencido el término anterior, sin que se acredite el pago, se remitirá copia de la Resolución, con la constancia de su notificación y ejecutoria a la dependencia competente para el cobro, quien ordenará las pertinentes medidas cautelares y el adelantamiento del respectivo proceso de cobro».

Acerca de la aplicación de las Decisiones antes citadas y relacionadas con el tránsito aduanero comunitario, se pronunció la Corte Constitucional en su sentencia C-137 de 1996, en los siguientes términos:

> *«(…)Como es sabido, el concepto de supranacionalidad - dentro del que se inscribe el Acuerdo de Cartagena - implica que los países miembros de una organización de esta índole se desprendan de determinadas atribuciones que, a través de un tratado internacional, son asumidas por el organismo supranacional que adquiere la competencia de regular de manera uniforme para todos los países miembros sobre las precisas materias que le han sido transferidas, con miras a lograr procesos de integración económica de carácter subregional. Las normas supranacionales despliegan efectos especiales y directos sobre los ordenamientos internos de los países miembros del tratado de integración, que no se derivan del común de las normas de derecho internacional. Por una parte, esta legislación tiene un efecto directo sobre los derechos nacionales, lo cual permite a las personas solicitar directamente a sus jueces nacionales la aplicación de la norma supranacional cuando ésta regule algún asunto sometido a su conocimiento. En segundo lugar, la legislación expedida por el organismo supranacional goza de un efecto de prevalencia sobre las normas nacionales que regulan la misma materia y, por lo tanto, en caso de conflicto, la norma supranacional desplaza (que no deroga) - dentro del efecto conocido como preemption - a la norma nacional[5]".*
>
> *9.- Por otra parte, el "Protocolo modificatorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena", suscrito en Cochabamba, Bolivia, el 28 de mayo de 1996, aprobado en Colombia, según la Ley 457 de 1998, y revisada por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-227 de 1999, señala en su artículo 3 que: "Las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión y las Resoluciones de la Secretaría General serán directamente aplicables en los Países Miembros a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior».*

Por lo anterior se concluye, que una vez expedido el acto administrativo que contiene la decisión de hacer efectiva la garantía de pleno derecho - vehículos registrados ante la autoridad competente - que respalda el cumplimiento de los tránsitos aduaneros comunitarios, compete a la División de Gestión de Cobranzas ordenar las medidas cautelares y adelantar el respectivo proceso de cobro, salvo que dentro de los diez (10) días siguientes hábiles a partir a la ejecutoria del acto administrativo se produzca el pago de los tributos aduaneros, recargos, intereses y sanciones.

El proceso de cobro se adelantará de acuerdo con los artículos 823 y siguientes del Estatuto Tributario. Procedimiento que puede ser terminado cuando se presenten excepciones y estas se encuentren probadas, de acuerdo con los artículos 831, 832 y 833 ibidem.

6.7. ¿Cuál es el procedimiento para hacer efectiva una garantía de pleno derecho?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho.
Fuentes Formales. Artículos 680 a 689, 695 y 696 del Decreto 1165 de 2019. Decisiones 617, 636 y 837 de la Comunidad Andina.

El procedimiento para hacer efectiva una garantía de pleno derecho, es el previsto en los artículos 680 a 689 y 695 del Decreto 1165 de 2019, es decir, cuando el pago se ordena dentro de un proceso administrativo de fiscalización.

Por consiguiente y según lo establecido en el artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, en el acto administrativo que decide de fondo la imposición de la sanción al transportador se ordenará hacer efectiva la garantía de pleno derecho de que tratan las Decisiones 617, 636 y 837 de la Comunidad Andina, en el evento en que no se produzca el pago de los derechos, impuestos, intereses y sanciones a que hubiere lugar, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoria.

Vencido el término anterior, sin que se acredite el pago, se remitirá copia de la Resolución, con la constancia de su notificación y ejecutoria a la dependencia competente para el cobro, quien ordenará las medidas cautelares y el adelantamiento del respectivo proceso de cobro.

6.8. ¿Cuáles son las etapas que se deben surtir en el procedimiento para hacer efectiva la garantía de pleno derecho, constituida por el transportista en los tránsitos aduaneros internacionales?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho.
Fuentes Formales. Decisiones 617, 636 y 837 de la Comunidad Andina.

Debe darse la aplicación integral al trámite de definición de la situación jurídica de la mercancía aprehendida, proceso debe concluir necesariamente con el decomiso del vehículo o unidad de carga aprehendida, habida cuenta, que solo mediante el acto administrativo de decomiso pasan a poder de la Nación las mercancías que serán objeto de disposición por parte de la autoridad aduanera.

De igual manera, se deduce lógicamente que la forma obligada de disposición de la mercancía decomisada debe ser su venta, por ser esta la única que permite obtener un producto líquido para el pago de la obligación aduanera insoluta y posibilita igualmente el reintegro del remanente a la empresa transportadora a quien se hizo efectiva la garantía.

No sobra precisar que la definición de la situación jurídica mediante el decomiso, debe entenderse naturalmente sin perjuicio de que el transportador utilice la prerrogativa prevista en el artículo 53 de la Decisión 617 de 2005, que le permite liberar la mercancía aprehendida, mediante el pago de los valores amparados con la garantía de pleno derecho generados por el incumplimiento del Régimen de Tránsito Aduanero Internacional.

En este orden de ideas, el procedimiento para hacer efectiva la garantía de pleno derecho constituida sobre los vehículos habilitados y unidades de carga registradas por el transportista para la realización de tránsitos aduaneros internacionales de mercancía por carretera, comprende:

· La aprehensión de los mismos, ordenada en el acto administrativo que decide de fondo la imposición de la sanción para el transportador;

· La subsiguiente definición de la situación jurídica de la mercancía aprehendida, mediante su decomiso (salvo la liberación mediante el pago por parte del transportador del valor correspondiente a la sanción por el incumplimiento del régimen de Tránsito Aduanero Internacional), y

· Su disposición a través de la venta, debiendo reintegrarse el remanente a la empresa transportadora a quien se haya hecho efectiva la garantía.

6.9. ¿El procedimiento previsto en el artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, se encuentra en consonancia con los artículos 51 y 52 de la Decisión 617 de la Comunidad Andina?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Procesos para hacer efectivas las garantías – Garantía de pleno derecho - Transito aduanero internacional - Derecho preferente.
Fuentes Formales. Artículo 696 del Decreto 1165 de 2019. Decisiones 617, 636 y 837 de la Comunidad Andina.

Es importante aclarar que las decisiones adoptadas en el marco de la Comunidad Andina se incorporan directamente a la legislación nacional. Así lo ha entendido la

jurisprudencia y, particularmente, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, al señalar que: «*En el Grupo Andino el principio de aplicación directa y preferente del derecho comunitario deriva tanto del derecho positivo como de la creación Jurisprudencial que ha venido realizando este Tribunal desde años atrás. Tales elementos, la ley y la jurisprudencia, son a su vez, base fundamental para entender el principio de preeminencia de la ley comunitaria sobre la nacional. En efecto, determina el artículo 3º del Tratado de Creación del Tribunal que 'Las Decisiones de la Comisión serán directamente aplicables en los Países Miembros a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior'».*

Con base en el principio de aplicación directa y preferente el Tribunal ha prevenido que: «...*la norma de derecho interno que sea contraria a la ley comunitaria, o que de algún modo resulte irreconciliable con ella, si bien no queda propiamente derogada, dejará de aplicarse automáticamente cuando sea anterior a la norma integracionista y no podrá expedirse y si se expidiere no podrá entrar a regir, cuando sea posterior a aquélla…»*

Ahora bien, en desarrollo del principio del «complemento indispensable», según el cual «*no es posible la expedición de normas nacionales sobre el mismo asunto, salvo que sean necesarias para la correcta aplicación de aquellas (...) Significa esto que para que tenga validez la legislación interna se requiere que verse sobre asuntos no regulados en lo absoluto por la comunidad (...) No se puede admitir en consecuencia que la legislación Nacional modifique, agregue o suprima normas sobre tales aspectos..' regulados por la legislación comunitaria ' o que se insista en mantener la vigencia de leyes nacionales anteriores a la norma comunitaria incompatibles con ella' debiendo únicamente legislar sobre lo no comprendido en la Decisión supranacional...».*

Con base en lo expuesto en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina Proceso 50-IP-99 del 10 de marzo de 2000, cabe efectuar las siguientes observaciones en torno a la aplicación del procedimiento para hacer efectivas las garantías previsto en el artículo 531-1 de la Resolución 4240 de 2000 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019:

1. En primer lugar, no son claras las razones de inconveniencia para no aplicar el procedimiento previsto en el artículo 531-1 de la Resolución 4240 de 2000, retomado parcialmente por el artículo 598 del Decreto 390 de 2016 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, desarrollado en el numeral 6.8 del presente pronunciamiento, sobre el procedimiento para hacer efectiva la garantía de pleno derecho, constituida con los vehículos habilitados y unidades de carga registradas por el transportista para la realización de tránsitos aduaneros internacionales.

No obstante, se observa que la Decisión 477 fue sustituida con la Decisión 617 de 2005, la cual en el artículo 52 recoge lo indicado en el artículo 47 de la Decisión 477.

Por lo cual el procedimiento previsto en el artículo 531-1 precitado y retomado parcialmente por el artículo 598 del Decreto 390 de 2016 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, se encuentra en consonancia con lo dispuesto en el artículo 52 de la Decisión 617 de 2005 teniendo en cuenta lo siguiente:

- Para hacer efectiva la garantía de que trata los artículos 43 y 51 de la Decisión 617, el artículo 52 de la misma norma comunitaria, permite la aprehensión de los vehículos habilitados y unidades de carga registradas y su posterior enajenación en el país miembro afectado conforme a la legislación nacional de cada país miembro.

- De igual forma, el artículo 53 de la Decisión 617 prevé la posibilidad de liberar por parte del transportista, los vehículos o unidades de carga aprehendidos con el pago de los derechos de impuestos, recargos, intereses y sanciones exigibles por la internación temporal del vehículo y por el incumplimiento de las obligaciones como transportistas, en concordancia con las legislaciones nacionales. En el caso de Colombia el artículo 229 del Decreto 2685 de 1999 hoy artículo 291 del Decreto 1165 de 2019, contempla la presentación de la declaración de legalización con el cumplimiento de los requisitos y el pago de los tributos aduaneros, más el valor del rescate, cuando hay lugar a ellos.

2. El Capítulo X de la Decisión 617 consagra las infracciones y sanciones en materia de tránsito aduanero comunitario, en las que se describen conductas específicas que dan lugar a la aplicación de una sanción. Las conductas contempladas en el artículo 56 de la Decisión, tales como : g) Presentar diferencias injustificadas en cantidad y peso en los controles que efectúen las aduanas de paso de frontera o de destino, con respecto al contenido en la declaración aduanera, h) Presentar diferencias, en los controles efectuados en las aduanas de paso de frontera y en la aduana de destino, entre la clase de mercancía verificada y la declarada, se encuentran inmersas en la causal de aprehensión para el régimen de tránsito en el numeral 3.1 del artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 hoy numeral 11 del artículo 647 del Decreto 1165 de 2019. Con todo esto se observa una coherencia e integración en la Decisión 617 con la legislación aduanera colombiana.

3. La garantía a que se refieren los artículos 43 y 51 de la Decisión 617, modificado el primer artículo con la Decisión 636, se constituye con el objeto de garantizar, entre otros, las sanciones que los Países Miembros eventualmente puedan exigir por las mercancías que circulen en sus territorios, con ocasión de una operación de Tránsito Aduanero Comunitario y la información consignada en la declaración aduanera que la Decisión sobre el Documento Único Aduanero (DUA) adopte, en la parte correspondiente al Tránsito Aduanero Comunitario y de las obligaciones como transportistas.

Para hacer efectivas estas garantías la norma comunitaria ha previsto en el artículo 52 de la Decisión 617, la aprehensión y posterior enajenación de los vehículos habilitados y unidades de carga registradas. Por consiguiente, la aprehensión de los vehículos no solamente se daría por motivos expuestos en el citado artículo 52 de

la Decisión 617, sino que también se originaría una aprehensión cuando se configuren las conductas tipificadas como causales de aprehensión en el régimen de tránsito aduanero previstas en el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 hoy artículo 647 del Decreto 1165 de 2019.

4. Por tratarse de una norma supranacional, la Decisión 617 no requiere de la expedición de un Decreto para incorporarse en la legislación nacional, como quedó visto en la citada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la norma comunitaria se incorpora automáticamente a la norma interna de los países miembros en virtud del principio de la aplicación directa y preferente.

5. De acuerdo con el principio del complemento indispensable desarrollado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el artículo 531-1 de la Resolución 4240 de 2000 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019 fue expedido para establecer una correcta aplicación de lo dispuesto en el artículo 52 de la Decisión 617 sin que se esté modificando o estableciendo un procedimiento alterno o distinto a lo indicado en la norma comunitaria.

6. De igual forma, no son de recibo las afirmaciones efectuadas en el sentido de señalar que se está vulnerando la «Pirámide Kelnesiana» por considerar que el artículo 531-1 de la Resolución 4240 de 2000 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019 modifica indebidamente el artículo 502 del Decreto 2685 de 1999 hoy artículo 647 del Decreto 1165 de 2019, toda vez que con esa interpretación se están desconociendo los principios de «aplicación directa y preferente» y de la «complementación indispensable» por lo que resulta viable jurídicamente la aplicación de las causales de aprehensión para el régimen de tránsito aduanero, así como la aprehensión de los vehículos habilitados y unidades de carga registradas para hacer efectivas las garantías del artículo 43 y 51 de la Decisión 617.

Por lo anterior, se concluye que lo dispuesto en el artículo 531-1 de la Resolución 4240 de 2000, retomado parcialmente por el artículo 598 del Decreto 390 de 2016 hoy artículo 696 del Decreto 1165 de 2019, se encuentran en consonancia con los artículos 51 y 52 de la Decisión 617.

TÍTULO 7

PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES QUE SE DERIVAN DEL CONTRATO DE SEGURO

En concordancia con lo previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio, entiéndase como el lapso de tiempo que tiene la autoridad aduanera para ejercer todas las acciones legales para hacer efectivo el derecho de reconocimiento al pago de una obligación aduanera garantizada que ha sido incumplida.

7.1. ¿Cuáles son las clases de prescripción en el contrato de seguros?

Descriptor: Garantías aduaneras – Prescripción – Clases de prescripción – Prescripción ordinaria – Prescripción extraordinaria.
Fuentes Formales. Artículo 1081 del Código de Comercio.

El artículo 1081 del Código de Comercio estableció que la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro podrá ser:

i) Ordinaria que será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.
ii) Extraordinaria que será de cinco años, y correrá contra toda clase de personas, la cual empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

La Corte Constitucional, M.P Jorge Iván Palacio Palacio, mediante sentencia T-272 de 12 de mayo de 2015, se pronunció sobre la finalidad de las mismas, así:

> *«A manera de conclusión y respecto de estos tipos de prescripción en la sentencia T-662 de 2013 se estableció que "los dos tipos de prescripción son aplicables.* ***La prescripción ordinaria comienza a correr desde el momento en que la persona razonablemente haya tenido o podido tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción. La extraordinaria comienza a contar desde el momento en que ocurre el siniestro.*** *Así, cuando el legitimado para reclamar el cumplimiento del contrato de seguro es incapaz o no puede conocer los hechos que dan base a la acción, el término de prescripción que comenzará a correr será el de la extraordinaria (desde que ocurre el siniestro) hasta tanto cese su incapacidad o tenga conocimiento de los hechos. Desde ese momento, comenzará a correr la ordinaria paralelamente y surtirá efectos la primera que opere». (se resalta)*

Por su parte la doctrina de la Entidad ha señalado al respecto:

En cuanto a la prescripción ordinaria, ésta es de dos años y se contabiliza a partir de la ocurrencia del siniestro, término dentro del cual, la Entidad pública correspondiente debe proferir el acto administrativo y quedar ejecutoriado dentro del mismo término (Ver sentencia 5796 del 21 de septiembre de 2000, Consejo de Estado, Sección Primera). Este término aplica tratándose de pólizas que respalden obligaciones aduaneras.

La prescripción extraordinaria por su parte, es de cinco años, pero no por aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio, sino por aplicación del numeral 3 del artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrado – CPACA que consagra la figura de la pérdida de fuerza ejecutoria de los Actos Administrativos por inejecución de los mismos al cabo de los cinco años de obtener firmeza.

Así lo dejó en claro el Consejo de Estado mediante sentencia del 1° de septiembre de 2000, expediente 5796, cuando decretó la nulidad de una expresión prevista en

el Concepto jurídico 0015 del 27 de enero de 1997, proferido por la entonces División de Doctrina Aduanera de la DIAN, en la que se argumentaba que no era necesario que el acto administrativo que declaraba el incumplimiento de la obligación asegurada y ordenaba hacer efectiva la garantía, quedara ejecutoriado dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que la Autoridad Aduanera tuvo conocimiento o razonablemente pudo tenerlo, de la existencia del riesgo asegurado.

7.2. ¿Con la expedición del requerimiento especial aduanero se suspende la prescripción de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio?

Descriptor: Garantías aduaneras – Prescripción – Requerimiento Especial Aduanero.
Fuentes Formales. Artículo 1081 del Código de Comercio.

Del estudio de la normatividad aduanera no se encuentra argumento alguno respecto a que el requerimiento especial aduanero suspende el término de prescripción de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio.

7.3. ¿Cómo opera la prescripción de las pólizas constituidas en las importaciones temporales a largo plazo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Prescripción – Importaciones temporales a largo plazo.
Fuentes Formales. Artículos 201, 203 a 209, 211 y 212 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 1081 del Código de Comercio.

Para establecer, el momento de la ocurrencia del siniestro en la modalidad de importación temporal a largo plazo a partir de la cual se cuentan los dos años para la prescripción ordinaria prevista en el artículo 1081 del Código de Comercio, debemos atenernos a lo decidido en la jurisdicción:

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, sentencia de 31 de octubre de 2014, Radicación número: 76001-23-31-000-2006-03681-01, ratificada por la misma corporación, C.P MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, sentencia de 7 de mayo de 2015, Radicación número: 76001233200020040556 3-01, se ha pronunciado señalando que dicho término se puede contar desde el primer incumplimiento o desde el último al finalizar el término de la modalidad, es decir, a los 5 años, así:

> *«De lo anotado se recalca que no es de recibo la tesis según la cual, los dos (2) años de que trata el artículo 1081 del C. de Co., debían contabilizarse desde el primer incumplimiento so pena de la prescripción, por cuanto, el objeto de la cobertura de la misma es precisamente la debida finalización del régimen y el pago oportuno de todas y cada una de las cuotas de los tributos aduaneros.*
>
> *En el presente caso, según se anotó, resultaba factible para la DIAN perseguir las garantías relacionadas en los actos acusados, ante el incumplimiento*

advertido en el momento de definir la liquidación de la totalidad de los tributos aduaneros, al cumplirse la finalización del régimen autorizado al importador en el quinto año, esto es, el 25 de enero de 2006, fecha en la que debía pagar la última cuota y las demás impagadas, según el artículo 153 del E.A., que para el caso, equivalían a todas las cuotas causadas en el marco de la importación temporal a largo plazo autorizada a UNITEL S.A. E.S.P. Era aquella, entonces, la fecha a partir de la cual resultaba viable contabilizar los dos años de la prescripción ordinaria de que trata el artículo 1081 del C. de Co., por corresponder al momento en que la administración estableció la ocurrencia del incumplimiento del régimen garantizado mediante las pólizas constituidas por la empresa demandante. De este modo, se observa que al expedirse la Resolución No. 2991 de junio 7 de 2006, por la cual se declaró el incumplimiento y ordenó hacer efectivas las garantías, no había operado la mencionada prescripción respecto de las pólizas allí relacionadas a cargo de Seguros Confianza S.A., toda vez que no habían transcurrido los dos (2) años requeridos para el efecto, desde el incumplimiento arriba expuesto»

Consecuentemente con lo señalado en la sentencia, según el caso, existen dos oportunidades con distinta connotación para establecer el incumplimiento de las obligaciones garantizadas en el régimen de importación temporal a largo plazo, así:

i) Ante el incumplimiento del pago de cualquiera de las cuotas de tributos aduaneros de la importación temporal a largo plazo, dicho incumplimiento genera la infracción prevista en el numeral 1.2 del artículo 616 del Decreto 1165 de 2019 antes numeral 1.2 del artículo 482-1 del Decreto 2685 de 1999. Razón para que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en ejercicio de sus facultades y conforme las competencias asignadas a las Direcciones Seccionales, inicie oportunamente las acciones administrativas tendientes a hacer efectiva la garantía, en este caso, la efectividad de la garantía se hará sólo por la parte correspondiente a los tributos aduaneros dejados de cancelar, los intereses moratorios y la sanción prevista para dicho incumplimiento.

Respecto al plazo para pagar la cuota de los tributos aduaneros, mediante Oficio 023934 de 2 de septiembre de 2016, se señaló:

«(...) Se observa en el texto precedente, que la oportunidad definida por la Resolución reglamentaria para pagar la cuota de los tributos aduaneros en la importación temporal a largo plazo, <u>es el día del vencimiento del plazo para pagar</u>, toda vez, que si lo realiza al día siguiente del plazo antes señalado se generan intereses moratorios, lo anterior conforme a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 491-1 de la Resolución 4240 de 2000. (...)» hoy artículos 203 y 204 del Decreto 1165 de 2019.

ii) Ante el incumplimiento advertido en el momento de definir la liquidación de la totalidad de los tributos aduaneros, entiéndase, presentado el documento aduanero y los recibos de pago de las cuotas de tributos aduaneros para la finalización del régimen aduanero, aunque se haya pagado todas las cuotas en la oportunidad conforme lo exige el artículo 204 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 146 del Decreto 2685 de 1999, una vez verificados los recibos oficiales de pago de los

tributos aduaneros por parte de la Autoridad Aduanera, frente a las inconsistencias encontradas podrá requerir al importador o en su defecto hacer efectiva la garantía por el incumplimiento que se haya evidenciado en este momento del régimen de importación temporal a largo plazo.

Ante los eventos planteados, se deberá tener en cuenta que corresponde a los GIT de Control de Garantías y/o las Divisiones de Operación Aduanera de las Direcciones Seccionales de Aduanas y de Impuestos y Aduanas, como áreas encargadas de efectuar el control relacionado con el pago oportuno de las cuotas semestrales causadas, en virtud de las competencias asignadas mediante las correspondientes Resoluciones que asignan funciones numeral 3 del artículo 11 de la Resolución 9 de 2008 y artículo 107 de la Resolución 011 de 2008.

En concordancia con lo anterior y una vez configurado el siniestro, empezarán a contar los dos años de la prescripción ordinaria de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio.

Como conclusión podemos afirmar que, según el caso que se presente, se podrá determinar el momento para empezar a contar el término de la prescripción ordinaria de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio, ya sea al momento de verificar el pago oportuno de la cuota de tributos aduaneros después del semestre vencido, o al momento de la finalización de la modalidad del régimen de importación temporal a largo plazo con el pago de los tributos aduaneros, los intereses moratorios y la sanción, cuando haya a lugar.

TÍTULO 8

COBRO DE LAS GARANTIAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 726 del Decreto 1165 de 2019, para el cobro de las garantías constituidas a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) por una operación de comercio exterior, se aplicará el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario y demás normas que lo adicionan y complementan.

Igualmente, se aplicará la regulación prevista en el Estatuto Tributario y demás normas que lo modifiquen, sustituyan o complementen, para la causación y liquidación de los intereses de mora; la imputación y actualización del valor de las obligaciones pendientes de pago; y la prescripción, otorgamiento de facilidades de pago y remisión de deudas e intervención de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales.

8.1 ¿Qué documentos constituyen el título ejecutivo frente al asegurador garante?

Descriptor: Garantías aduaneras - Título ejecutivo.

Fuentes Formales. Sentencia de 27 de noviembre de 2017 del Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio, Radicación nro. 13001233100020050187602 (42337).

Los documentos que constituyen el título ejecutivo para realizar el cobro de las garantías son: el contrato de seguro, sus pólizas (inicial, prorroga, modificación y/o renovación), así como los actos administrativos que impongan la obligación de pagar una suma de dinero. Tema sobre el cual el Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Jaime Orlando Santofimio, sentencia de 27 de noviembre de 2017, Radicación nro. 13001233100020050187602 (42337), señaló:

> *«La Sección Tercera del Consejo de Estado, en virtud del estudio del artículo 99 del CPACA, indicó que resulta claro que prestan mérito ejecutivo los contratos y sus garantías, así como los actos administrativos que impongan la obligación de pagar una suma de dinero. En la misma línea, y frente al asegurador garante,* ***dijo que el mérito ejecutivo resulta de la póliza de seguro y de los correspondientes actos administrativos, documentos estos que en su conjunto integran el título ejecutivo contra él****. En palabras de la Sala, "los actos porque son los que contienen la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del contratista que es su asegurado y, así mimo, la póliza de seguro es donde consta su posición de garante de las obligaciones del contratista, que es su asegurado, así como los términos y extensión de su garantía".* ***Luego, concluye el fallo, son estos documentos y no otros los que en esos casos configuran el título ejecutivo*****» (Se resalta)**

8.2. ¿Quién es el competente para ordenar la efectividad de las garantías cuando se incumplen las facilidades de pago dentro del proceso de cobro?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad garantías – Facilidades de pago.
Fuentes Formales. Artículos 814, 814-3 del Estatuto Tributario.

Corresponde al Director Seccional de Impuestos, o de Impuestos y Aduanas o al Subdirector de Gestión de Cobranzas, según el caso, ordenar la efectividad de las garantías cuando se incumplen las facilidades de pago dentro del proceso de cobro.

8.3. ¿Se deben cobrar intereses de mora por el no pago de la garantía dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que declara el incumplimiento y ordena su efectividad?

Descriptor: garantías aduaneras - Cobro administrativo coactivo - Intereses moratorios.
Fuentes Formales. Artículo 27 del Código Civil. Artículo 634 del Estatuto Tributario. Artículo 726 del Decreto 1165 de 2019.

No hay lugar al cobro de los intereses de mora por el no pago de la garantía dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que declara el

incumplimiento y ordena su efectividad. Vencido dicho termino se inicia su causación.

Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de la liquidación y pago de los intereses moratorios aplicables conforme a las disposiciones legales vigentes, ordenados en la respectiva Resolución.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 689 del Decreto 1165 de 2019, estableció lo siguiente:

> «**ARTÍCULO 689. TRÁMITE PARA EL PAGO DE LIQUIDACIONES OFICIALES Y SANCIONES.** Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la liquidación oficial o de la Resolución sancionatoria, el usuario aduanero o la compañía de seguros deberán acreditar ante la dependencia que profirió dicho acto administrativo, con la presentación de la copia del recibo oficial de pago en bancos, la cancelación de los tributos aduaneros, intereses, rescate y sanciones a que hubiere lugar. Verificado el pago se procederá a la devolución de la garantía específica.
>
> Vencido el término anterior sin que se acredite el pago, la dependencia que profirió la liquidación oficial o la Resolución sancionatoria ordenará remitir el original de la garantía específica o la copia si es garantía global, junto con la copia de la liquidación oficial o de la Resolución sancionatoria y del acto que resolvió el recurso, con la constancia de ejecutoria, a la dependencia competente para el cobro.
>
> Para los efectos señalados en los incisos anteriores, la dependencia encargada de la notificación de los actos administrativos remitirá a la dependencia que profirió el acto administrativo, copia de la liquidación oficial o de la Resolución sancionatoria, con la constancia de notificación y ejecutoria»

En este orden de ideas, y atendiendo el principio interpretativo contenido en el artículo 27 de nuestro Código Civil, según el cual «Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu», forzoso resulta colegir que el mandamiento de pago deberá limitarse a ordenar la cancelación de las obligaciones pendientes, más los intereses respectivos señalados en la Resolución ejecutoriada que declara el incumplimiento y ordena la efectividad de la garantía, sin que haya lugar al cobro de intereses distintos a los establecidos mediante la Resolución cuyo cobro se adelanta.

Así mismo, resulta armónico con lo establecido por el inciso segundo del artículo 634 del Estatuto Tributario, cuyo texto literal reza:

> «Los mayores valores de impuestos, anticipos o retenciones, determinados por la Administración Tributaria en las liquidaciones oficiales o por el contribuyente, responsable o agente de retención en la corrección de la declaración, causarán intereses de mora a partir del día siguiente al

vencimiento del término en que debieron haberse cancelado por el contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante, de acuerdo con los plazos del respectivo año o período gravable al que se refiera la liquidación oficial»

8.4. ¿Cancelada la totalidad de la deuda garantizada, puede la autoridad aduanera devolver la póliza integrante del título ejecutivo?

Descriptor: Garantías aduaneras - Devolución póliza – Cobro coactivo. Fuentes Formales. Artículo 116 del Código General del Proceso.

Si exigido el cobro coactivo de la obligación, por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el deudor cancela la totalidad de la obligación, el funcionario competente así lo declarará y ordenará la terminación del proceso ejecutivo.

Ahora bien, en caso de que el deudor solicite a la dependencia ejecutora desglosar del expediente el título ejecutivo este procederá acudiendo para el efecto a las normas supletivas, como lo es en este caso el artículo 116 del Código General del Proceso, ante falta de norma expresa en el Estatuto Tributario, que sobre el particular establece:

«**ARTÍCULO 116. DESGLOSES.** Los documentos podrán desglosarse del expediente y entregarse a quien los haya presentado, una vez precluida la oportunidad para tacharlos de falsos o desestimada la tacha, todo con sujeción a las siguientes reglas y por orden del juez:

1. Los documentos aducidos por los acreedores como títulos ejecutivos podrán desglosarse:
a) Cuando contengan crédito distinto del que se cobra en el proceso, para lo cual el secretario hará constar en cada documento qué crédito es el allí exigido;
b) Cuando en ellos aparezcan hipotecas o prendas* que garanticen otras obligaciones;
c) Una vez terminado el proceso, caso en el cual se hará constar en cada documento si la obligación se ha extinguido en todo o en parte; y,
d) Cuando lo solicite un juez penal en procesos sobre falsedad material del documento.
2. En los demás procesos, al desglosarse un documento en que conste una obligación, el secretario dejará constancia sobre la extinción total o parcial de ella, con indicación del modo que la produjo y demás circunstancias relevantes.
3. En todos los casos en que la obligación haya sido cumplida en su totalidad por el deudor, el documento contentivo de la obligación solo podrá desglosarse a petición suya, a quien se entregará con constancia de la cancelación.
4. En el expediente se dejará una reproducción del documento desglosado».

8.5. ¿Es procedente adelantar cobro coactivo contra el agente de aduanas que constituyó póliza ante la DIAN para respaldar el pago de sanciones administrativas por el incumplimiento de obligaciones, cuando el acto administrativo que declaró el incumplimiento y ordenó la efectividad de la garantía fue revocado parcialmente en este último aspecto?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Agentes de Aduanas – Incumplimiento Obligación – Efectividad de las Garantías - Cobro Coactivo. Fuentes Formales. Artículos 695 y 726 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 823, 826 y 828 del Estatuto Tributario.

Al respecto, vale la pena precisar que el acto administrativo que impone una sanción a una agencia de aduanas dentro de un proceso sancionatorio, de conformidad con el artículo 695 del Decreto 1165 de 2019, además de imponer la sanción correspondiente, ordena hacer efectiva la garantía dado el incumplimiento de la obligación y otorga un plazo para la realización del pago de la sanción.

En ese orden de ideas, se presentan dos escenarios, así:

1. Dada la revocatoria parcial de la Resolución que impone la sanción, en la parte correspondiente a la orden de hacer efectiva la garantía, es claro entonces que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, no podrá cobrar la sanción impuesta con cargo a la póliza expedida por la aseguradora como garante.

2. No obstante lo anterior, al quedar vigente el acto administrativo en el componente que impone la sanción, es evidente que la obligación de pago de la sanción mantiene su condición de ser, clara, expresa y exigible. Por lo tanto, la Autoridad Aduanera podrá adelantar las acciones de cobro mediante otros mecanismos distintos a la efectividad de la garantía, previstos en el artículo 726 del Decreto 1165 de 2019, en concordancia con los artículos 823, 826 y 828 del Estatuto Tributario.

8.6. ¿Es procedente adelantar cobro coactivo contra el agente de aduanas que constituyó póliza ante la DIAN para respaldar el pago de sanciones administrativas por el incumplimiento de obligaciones, cuando en el acto administrativo que declaró el incumplimiento omitió ordenar hacer efectiva la garantía de la compañía aseguradora?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías Globales – Agentes de Aduanas – Incumplimiento Obligación – Efectividad de las Garantías - Cobro Coactivo. Fuentes Formales. Artículos 695 y 726 del Decreto 1165 de 2019. Artículo 823, 826 y 828 del Estatuto Tributario.

En el mismo sentido, para que pueda adelantarse el cobro coactivo contra el agente de aduanas que constituyo la póliza, tiene que encontrarse debidamente constituido el título ejecutivo, esto es, con la garantía constituida y el acto administrativo que declare el incumplimiento de la obligación y ordene la efectividad de la garantía, razón por la cual, en el evento en que no se haya incluido en el acto administrativo la orden de efectividad, deberá expedirse nuevamente el acto en debida forma, para que sea posible adelantar el correspondiente cobro.

8.7. ¿Qué fecha se tiene en cuenta para efectos de adelantar el proceso de cobro, tratándose de un acto administrativo que declara el incumplimiento de una obligación y ordena hacer efectiva la póliza que la garantiza?

Descriptor: Garantías aduaneras – Garantías globales – Efectividad - Cobro. Fuentes Formales. Artículo 87 del CPACA.

El artículo 87 del CPACA establece:

> «**ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.** Los actos administrativos quedarán en firme:
> 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
> 2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
> 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
> 4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
> 5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo».

De otra parte, el artículo 89 del CPACA, ordena:

> «**ARTÍCULO 89. CARÁCTER EJECUTORIO DE LOS ACTOS EXPEDIDOS POR LAS AUTORIDADES.** Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato...».

De la lectura de las normas transcritas se concluye que la fecha que se tiene en cuenta para efectos de realizar el respectivo proceso de cobro, es la que corresponde a la fecha en que quede en firme el acto que declara el incumplimiento de la obligación, sin que para tal efecto se pueda considerar la relacionada con la revocación directa por no estar consagrada en las normas que hacen relación a la firmeza de los actos administrativos y además por no ser considerada como un recurso.

Rodríguez Lamprea Pedro Antonio- Anulación de los actos de la Administración Pública "Ediciones Doctrina Ley 1996, páginas 381 y 382, expresa que la revocatoria directa en esencia es un procedimiento especialísimo que permite a la administración volver sobre su propia decisión para dejarla sin efecto, cuando se dan las causales de ley.

Una de las consideraciones que niegan a la revocación la naturaleza de un recurso es la de intentarla nuevamente, aun respecto de actos en firme, pretensión que jamás podrá atribuirse a un simple recurso administrativo.

8.8. ¿Es procedente decretar la prescripción ordinaria de una póliza de cumplimiento que no fue alegada en sede administrativa y estando ejecutoriado el acto administrativo se la solicita interponiendo para el efecto un derecho de petición argumentando decaimiento del acto administrativo?

Descriptor: Garantías aduaneras – Prescripción ordinaria de una póliza de cumplimiento – Discusión en sede administrativa - Acto administrativo ejecutoriado - Decaimiento del acto administrativo - Pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo.
Fuentes Formales. Artículo 1081 del Código de Comercio. Artículos 91 y 92 del CPACA. Artículo 831 del Estatuto Tributario.

Tal como lo ha manifestado la jurisprudencia y así lo ha acogido la Doctrina, los términos de prescripción de las pólizas de cumplimiento se rigen por lo dispuesto en el artículo 1081 del Código de Comercio que dispone una prescripción ordinaria de dos años y una prescripción extraordinaria de cinco años.

Respecto de, sí puede decidirse favorablemente una petición de prescripción por decaimiento del acto administrativo que decreta el incumplimiento de una obligación aduanera y ordena la efectividad de la respectiva póliza de cumplimiento, conforme lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia de febrero 19 de 1998. Expediente 4490. Consejero Ponente: Dr. Juan Alberto Polo Figueroa:

> *«... 4. El fenómeno de la pérdida de fuerza ejecutoria **...** es una institución jurídica distinta a la de la anulación del acto administrativo; y, por lo mismo, tiene su propia regulación, de la cual surge que posea a su vez sus propias causales, a saber, las descritas en el artículo 66 del CCA, sus propias características, efectos, mecanismos para hacerla efectiva, etc.*
>
> *5. Como su nombre lo indica, dicha figura está referida específicamente a uno de los atributos o características del acto administrativo, cual es la de la ejecutividad del mismo, es decir, la obligación que en él hay implícita de su cumplimiento y obedecimiento, tanto por parte de la administración como de los administrados en lo que a cada uno corresponda, consagrada en el primer inciso del precitado artículo 66, al disponer que "salvo norma en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos...».*

Dentro de las cinco circunstancias o causas de pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, está la desaparición de sus fundamentos de derecho (numeral 2°, articulo 91 del CPACA **cuya ocurrencia para nada afecta la validez del acto, en cuanto deja incólume la presunción de legalidad que lo acompaña, precisamente el atributo de éste que es el objeto de la acción de nulidad**. Por lo mismo, tales causales de pérdida de ejecutoria, vienen a ser situaciones posteriores al nacimiento del acto de que se trate y no tienen la virtud de provocar su anulación.

La pérdida de vigencia del acto, que corresponde a la quinta causal de pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos, establece dicha pérdida como resultado o consecuencia, y no como causa de la nulidad del acto administrativo, en tanto la anulación, junto con la revocación y la derogación, entre otras, es una de las formas de la pérdida de vigencia de los actos administrativos.

Lo anterior concuerda o se armoniza con la posición jurisprudencial, según la cual el juzgamiento de la legitimidad de los actos administrativos, se debe hacer bajo la consideración de las circunstancias dentro de las cuales se producen, de la que a su vez se ha inferido la improcedencia de la ilegalidad sobreviniente de los actos administrativos, ya que este evento se subsume precisamente en la figura de pérdida de fuerza ejecutoria o de decaimiento del acto, por desaparición de sus fundamentos de derecho.

Sin embargo, valga aclarar que, respecto de normas posteriores de orden constitucional, la corporación admite la nulidad sobreviniente del acto administrativo que les sean contrarias. Así lo acogió la Sala en sentencia de 10 de febrero de 1995, expediente número 2943, actor Defensor del Pueblo, Magistrado Ponente Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, al dejar dicho que:

> *«Tratándose del análisis de inconstitucionalidad con efectos erga omnes, como es el caso de la acción sub examine, considera la Sala, y con ello rectifica su posición anterior, que en aras de preservar la supremacía de la Constitución Política en el ordenamiento jurídico y para dar cabal cumplimiento al principio fundamental estatuido en su artículo 4° se impone para el juzgador frente al fenómeno de la inconstitucionalidad sobreviniente disponer la declaratoria de nulidad del acto administrativo que se encuentra incurso en ella, a partir de la entrada en vigencia de la norma constitucional".*
>
> *6. La pérdida de fuerza ejecutoria sólo puede ser objeto de declaratoria general, en sede administrativa, ya de manera oficiosa por la autoridad que profirió el acto, o en virtud de la excepción consagrada en el artículo 67 del CCA, que el interesado puede interponer ante la ejecución del acto administrativo que se estime ha perdido dicha fuerza.*
>
> *En sede jurisdiccional puede sí ser invocada, pero no para que se haga tal declaratoria, sino como circunstancia que pueda afectar la validez, ya no del acto que se estima ha sufrido tal fenómeno, sino la de los actos administrativos que se llegaren a producir con fundamento en éste, caso en el cual, tratándose de la acción de nulidad, esta situación podría resultar encuadrada en algunas de las causales previstas en el artículo 84 del CCA, como la falsa motivación, o la expedición irregular, etc., según las circunstancias concretas en que se produzcan los actos derivados de la aplicación del que se considera ha perdido su fuerza ejecutoria. Igual posibilidad de control jurisdiccional podría darse respecto del acto decaído, por las causales de anulación, pero sólo por el tiempo en que él se mantuvo vigente».*

Del anterior pronunciamiento judicial se derivan las siguientes conclusiones:

1. El acto administrativo respecto del cual se alega la pérdida de fuerza ejecutoria no pierde validez por el hecho de haber desaparecido sus fundamentos de derecho pues se entiende que mientras estos existieron, el acto gozó de presunción de legalidad, luego, así se declare la pérdida de fuerza ejecutoria, dicha declaratoria no tiene los efectos que sí produce una nulidad.

2. La pérdida de fuerza ejecutoria de un acto puede ser declarada de manera general por la autoridad que lo produjo, pero refiriéndose a actos administrativos de carácter general. Respecto de los actos administrativos de carácter particular, en razón a que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, es claro que, si el fundamento de derecho que sirvió de base para su expedición desaparece una vez consolidada la situación jurídica, ésta por supuesto no se verá afectada por el decaimiento del acto general que sirvió de base para su expedición.

3. No obstante lo anterior, el particular afectado puede interponer la excepción consagrada en el artículo 92 del CPACA contra la ejecución del acto administrativo que se estime ha perdido dicha fuerza.

Igualmente, en sede jurisdiccional puede ser invocada, pero no para que se haga tal declaratoria, sino como circunstancia que pueda afectar la validez, ya no del acto que se estima ha sufrido tal fenómeno, sino la de los actos administrativos que se llegaren a producir con fundamento en éste.

En este orden de ideas, la autoridad que profirió un acto administrativo particular y concreto no sería competente para decretar, con ocasión de un derecho de petición, la pérdida de fuerza ejecutoria del mismo.

En materia aduanera, tampoco la autoridad competente para proferir los actos conducentes a la ejecución de la medida adoptada en el acto administrativo del cual se alega la pérdida de la fuerza ejecutoria, sería la competente para resolver la petición, toda vez que en materia de cobro coactivo, el Estatuto Tributario, solo consagra como excepciones contra el mandamiento de pago, las previstas en el artículo 831, dentro de las cuales no se encuentra la pérdida de ejecutoria del título por desaparecer uno de sus fundamentos de hecho o de derecho, tan solo está previsto por la revocación o suspensión provisional del acto administrativo, hecha por autoridad competente.

En consecuencia, en sede administrativa y tratándose de actos administrativos que decretaron el incumplimiento de obligaciones aduaneras y ordenaron hacer efectivo el cumplimiento de las pólizas que las respaldaban, no es pertinente decretar la prescripción de tales pólizas en razón a la declaratoria de nulidad, en el aparte pertinente, decretada por el Consejo de Estado, contra el concepto 0015 de enero 27 de 1997.

Ahora bien, en cuanto a la inquietud respecto a que *«...la solicitud de prescripción no tiene límite en el tiempo ni una instancia procesal determinada para su*

procedencia...», se precisa que la petición de prescripción debe alegarse en cualquier tiempo del «Proceso» más no por fuera de este, para efectos de truncar un pronunciamiento en contra de la persona que tiene derecho a que le reconozcan la prescripción de su obligación de pagar determinada suma de dinero.

Para el caso de las pólizas de cumplimiento suscritas a favor de entidades estatales, lo lógico es que la prescripción se alegue dentro del proceso iniciado para decretar el incumplimiento y hacer efectiva la póliza, pues expedido el acto administrativo y ejecutoriado el mismo, ésta condición conlleva la potestad del Estado para hacerlo efectivo por cualquier medio.

De ahí que, ejecutoriado el acto administrativo y constituido el título ejecutivo junto con la póliza, será procedente dar inicio al proceso de cobro coactivo.

8.9. ¿Se generan intereses moratorios cuando hay incumplimiento de obligaciones aduaneras y se ordena la efectividad de las garantías que las respaldan?

Descriptor: Garantías aduaneras – Efectividad – Intereses moratorios.
Fuentes Formales. Artículos 436, 662 y 726 del Decreto 1165 de 2019. Artículos 634, 634-1 y 635 del Estatuto Tributario.

Al respecto, se precisa lo siguiente:

El artículo 726 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 543 del Decreto 2685 de 1999, establece lo siguiente:

> «**ARTÍCULO 726. REMISIÓN AL ESTATUTO TRIBUTARIO.** Para el cobro de los tributos aduaneros a la importación, intereses, sanciones, garantías y cualquier otro valor causado a favor de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) por una operación de comercio exterior, se aplicará el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario y demás normas que lo adicionan y complementan.
>
> Igualmente, se aplicará la regulación prevista en el Estatuto Tributario y demás normas que lo modifiquen, sustituyan o complementen, para la causación y liquidación de los intereses de mora; la imputación y actualización del valor de las obligaciones pendientes de pago; y la prescripción, otorgamiento de facilidades de pago y remisión de deudas e intervención de la Administración.
> (…)»

Disponen los artículos referidos a intereses en el Estatuto Tributario, lo siguiente:

> «**ARTÍCULO 634. INTERESES MORATORIOS.** Sin perjuicio de las sanciones previstas en este Estatuto, los contribuyentes, agentes retenedores o responsables de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que no cancelen oportunamente los impuestos,

anticipos y retenciones a su cargo, deberán liquidar y pagar intereses moratorios por cada día calendario de retardo en el pago.

Los mayores valores de impuestos, anticipos o retenciones, determinados por la Administración Tributaria en las liquidaciones oficiales o por el contribuyente, responsable o agente de retención en la corrección de la declaración, causarán intereses de mora a partir del día siguiente al vencimiento del término en que debieron haberse cancelado por el contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante, de acuerdo con los plazos del respectivo año o período gravable al que se refiera la liquidación oficial.

PARÁGRAFO 1o. Cuando una entidad autorizada para recaudar impuestos no efectúe la consignación de los recaudos dentro de los términos establecidos para tal fin, se generarán a su cargo y sin necesidad de trámite previo alguno, intereses moratorios, liquidados diariamente a la tasa de mora que rija para efectos tributarios, sobre el monto exigible no consignado oportunamente, desde el día siguiente a la fecha en que se debió efectuar la consignación y hasta el día en que ella se produzca.

Cuando la sumatoria de la casilla "Pago Total" de los formularios y recibos de pago, informada por la entidad autorizada para recaudar, no coincida con el valor real que figure en ellos, los intereses de mora imputables al recaudo no consignado oportunamente se liquidarán al doble de la tasa prevista en este artículo.

PARÁGRAFO 2o. Después de dos (2) años contados a partir de la fecha de admisión de la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se suspenderán los intereses moratorios a cargo del contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante, y los intereses corrientes a cargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, hasta la fecha en que quede ejecutoriada la providencia definitiva.

Lo dispuesto en este parágrafo será aplicable a los procesos en que sea parte la UGPP salvo para los intereses generados por los aportes determinados en el Sistema General de Pensiones.

La suspensión de intereses corrientes a cargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de que trata el presente parágrafo, aplicará únicamente en los procesos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuya admisión de la demanda ocurra a partir del 1o de enero de 2017».

«**ARTICULO 635. DETERMINACIÓN DE LA TASA DE INTERÉS MORATORIO**. Para efectos de las obligaciones administradas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el interés moratorio se liquidará diariamente a la tasa de interés diario que sea equivalente a la tasa de usura vigente determinada por la Superintendencia Financiera de Colombia para las modalidades de crédito de consumo, menos dos (2) puntos. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales publicará la tasa correspondiente en su página web.

> Las obligaciones insolutas a la fecha de entrada en vigencia de esta ley generarán intereses de mora a la tasa prevista en este artículo sobre los saldos de capital que no incorporen los intereses de mora generados antes de la entrada en vigencia de la presente ley.
>
> Para liquidar los intereses moratorios de que trata este artículo aplicará la fórmula establecida en el parágrafo del artículo 590 del Estatuto Tributario.
>
> **PARÁGRAFO.** Lo previsto en este artículo y en el artículo 867-1 tendrá efectos en relación con los impuestos nacionales, departamentales, municipales y distritales».

Ahora bien, el artículo 726 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 543 del Decreto 2685 de 1999 y artículo 491-1 de la Resolución 4240 de 2000, también precisa lo siguiente:

> «Los intereses de mora se calcularán a partir de las siguientes fechas:
>
> 1. Del día siguiente al vencimiento del término de permanencia de la mercancía en depósito temporal, cuando la declaración de corrección o liquidación oficial determina un mayor valor a pagar. En el evento de haberse prorrogado el término de almacenamiento, los intereses moratorios se generarán a partir del día siguiente al vencimiento de la prórroga.
>
> 2. Del día siguiente a la fecha de levante, cuando la declaración de corrección o liquidación oficial mediante la cual se determina un mayor valor a pagar, corresponda a una declaración de modificación o de corrección con pago de rescate.
>
> 3. Del día siguiente a la fecha de levante, cuando la declaración de corrección o liquidación oficial mediante la cual se determina un mayor valor a pagar, corresponda a una mercancía procedente de zona franca.
>
> 4. Del día siguiente al vencimiento del plazo para pagar tributos aduaneros o pago de cuotas, pago consolidado y pago de declaraciones de envíos de urgentes o mensajería expresa.
>
> 5. Del día siguiente a la fecha de levante, cuando la declaración de corrección o liquidación oficial que determina un mayor valor a pagar corresponda a una declaración inicial de mercancías que no fueron objeto de almacenamiento, como en los casos de declaraciones presentadas para dar por concluido el trámite de una mercancía nacionalizada en lugar de arribo».

Nótese que en la normativa transcrita resaltan con claridad dos enunciados: el primero tiene que ver con el hecho de que no todas las obligaciones aduaneras generan intereses de mora en caso de incumplimiento, y el segundo, que sobre las obligaciones aduaneras respecto de las que sí generan intereses moratorios, estos se calculan «*a partir del día siguiente de las fechas exigibles».*

El primero de los puntos señalados se evidencia de la simple lectura del artículo 726

transcrito, cuando indica el procedimiento aplicable para el pago de obligaciones aduaneras «*que causen intereses de mora».*

Es clara en consecuencia la existencia de obligaciones aduaneras respecto de las cuales no se generan intereses de mora, tema sobre el cual existen pronunciamientos doctrinales vigentes, en cuya tesis jurídica se precisa:

> *«Cuando se imponen sanciones aduaneras solamente es procedente actualizarlas, independientemente de que estas se cobren haciendo efectiva o no la respectiva póliza de cumplimiento».*

En este orden de ideas, existen obligaciones aduaneras que no generan intereses de mora, pero respecto de las cuales opera la figura de la actualización. Sin embargo, cuando se trate de valores a pagar por concepto de tributos aduaneros se genera el pago de intereses de mora conforme a lo establecido por la normativa transcrita en los apartes precedentes.

Obsérvese que la normatividad aduanera, siempre hace alusión a los mayores valores a pagar por concepto de tributos aduaneros o a los casos de incumplimiento en el pago de los mismos cuando se encuentran sometidos a plazos como en las importaciones temporales o al pago consolidado como en el caso de los Usuarios Aduaneros Permanentes o los Intermediarios de Tráfico Postal.

En consecuencia, este es un mecanismo de ineludible aplicación en la totalidad de casos en que se presente incumplimiento en el pago de tributos aduaneros debidos y a este habrá de acudirse en caso de duda respecto de la generación de intereses moratorios para casos concretos.

Efectuada la precisión anterior, y dentro del marco de razonamiento jurídico expuesto, revisaremos las restantes inquietudes planteadas:

Se pregunta sobre la procedencia de cobrar intereses moratorios en dos casos específicos: el primero, con ocasión de la ejecutoria de una Resolución que declara el incumplimiento por no finalizar el régimen de tránsito aduanero y ordena la efectividad de las garantías correspondientes y el segundo, en el evento de incumplimiento de la obligación de poner a disposición la mercancía cuyo decomiso se ordena, en un caso de garantía en reemplazo de aprehensión.

Para el primer evento es preciso recordar que conforme a lo previsto por el artículo 436 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 357 del Decreto 2685 de 1999, toda operación de tránsito aduanero deberá estar amparada con:

> «**ARTÍCULO 436. GARANTÍAS.** Toda operación de tránsito aduanero deberá estar amparada con las garantías que a continuación se señalan:
>
> 1. Garantía a cargo del declarante, para respaldar el pago de tributos aduaneros y sanciones a que haya lugar.

(…)

2. Garantía por la finalización de la modalidad, a cargo del transportador, para respaldar las obligaciones de finalización del régimen dentro de los plazos autorizados y por la correcta ejecución de la operación de tránsito aduanero.

(…)».

Respecto del segundo caso, el artículo 662 del Decreto 1165 de 2019 antes artículo 233 del Decreto 2685 de 1999, señala: *«La autoridad aduanera podrá autorizar la entrega de las mercancías aprehendidas, antes de la decisión de fondo, cuando sobre estas no existan restricciones legales o administrativas para su importación, o cuando se acredite el cumplimiento del respectivo requisito, previo el otorgamiento, dentro del término para presentar el documento de objeción a la aprehensión, de una garantía equivalente al cien por ciento (100%) del valor FOB de la misma, cuyo objeto será garantizar el pago de la sanción por no poner a disposición la mercancía, en el lugar que esta indique, cuando la autoridad aduanera la exija por haber sido decomisada».*

Conforme a lo manifestado en los apartes precedentes, cuando la garantía cuya efectividad se ordena cubre el pago de una sanción, no se causan intereses de mora porque la legislación aduanera no lo prevé, ni el artículo 634 del Estatuto Tributario.

Cosa distinta ocurre cuando la efectividad de la garantía se ordena por el pago de **los tributos aduaneros garantizados** cuando se declara el incumplimiento por no finalizar el régimen de tránsito aduanero o cuando se declara el incumplimiento de la obligación de poner a disposición la mercancía cuyo decomiso se ordena, evento en el cual ***los intereses moratorios se generarán y causarán a partir del día siguiente de las fechas exigibles**, **por cada día calendario de retardo en el pago.***

Así las cosas, la exigibilidad de los tributos en estos casos de inobservancia de la obligación aduanera garantizada, se materializa con la ejecutoria de la Resolución que declara el incumplimiento y ordena la efectividad de la garantía, por lo tanto, la generación de intereses moratorios se contabilizará a partir del día siguiente de la ejecutoria de la Resolución respectiva.

Lo anterior, sin perjuicio de la aplicabilidad del parágrafo 2 del artículo 634 del Estatuto Tributario, conforme al cual, después de dos años contados a partir de la fecha de admisión de la demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa, se suspenderán los intereses moratorios hasta la fecha en que quede ejecutoriada la providencia definitiva.

Por último, resulta necesario precisar, respecto de su inquietud relativa a la causación de intereses moratorios cuando estos no están determinados en la Resolución de incumplimiento, que la generación de intereses moratorios no opera

únicamente en virtud de su exigibilidad expresa en la Resolución que ordena la efectividad de la garantía, sino en virtud de la norma que los consagra con ocasión del incumplimiento de la obligación impositiva garantizada.

En este sentido debe entenderse lo manifestado por este Despacho mediante concepto 047 de mayo 30 de 2007, toda vez que lo allí precisado se limitaba a la no causación de intereses de mora imponibles a la aseguradora con ocasión de su retardo en el pago de los valores garantizados en la póliza por ellos expedida; situación que resulta diametralmente distinta a la generación y cobro de intereses moratorios con ocasión del incumplimiento o la mora en el pago de los tributos aduaneros debidos.

TÍTULO 9

VIGENCIA Y APLICABILIDAD

El presente concepto es aplicable a partir de su publicación en la página WEB de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, atendiendo los siguientes criterios:

1. Recoge la doctrina relacionada con las garantías aduaneras, proferida hasta la fecha por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, en lo referente a la normatividad aduanera que se encuentra rigiendo al momento de su expedición.

2. En consecuencia, se revoca el Concepto 100202208 - 0631 del 9 de diciembre de 2020 - Radicado Virtual 000S2020908031.

LILIANA ANDREA FORERO GÓMEZ
Directora de Gestión Jurídica.

P. AVLL/SXRA - 1/02/2021.
R. C NyD