**Incumplimiento de medidas de control (No completar casillas 44 y 46 en declaraciones de tránsito)**

**SENTENCIA 123-2011. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las nueve horas con quince minutos del día dieciocho de agosto de dos mil once.**

**Conoce este Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor XXX en su condición de apoderado especial de la sociedad XXX, contra la resolución RES-DN- XXX -2010 del 23 de diciembre de 2010 de la Dirección General de Aduanas.**

**RESULTANDO**

1. Que mediante oficio número **AL-DCAE-SAE-112-2006** del 30 de enero de 2006, la Aduana de Limón remite a la Dirección General de Aduanas (en adelante DGA) el informe sobre la presunta infracción administrativa descrita en el artículo 237 inciso b) de la Ley General de Aduanas (en adelante LGA) cometida por el auxiliar de la función pública aduanera **XXX**, por no consignar la información solicitada en las casillas 44 y 46 de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal que se indicarán en el Resultando siguiente.(Ver folios01 a10)
2. Que con resolución número **RES-DN- XXX -2008** del 08 de febrero de 2008, la DGA dicta el acto inicial del procedimiento administrativo sancionatorio contra el auxiliar de la función pública en su condición de estacionamiento transitorio, **XXX**,al considerar que eventualmente cometió la infracción administrativa estipulada en el artículo 237 inciso b) de la LGA, sancionable con una suspensión en el ejercicio de su actividad por dos días hábiles, al no incorporar la información sobre la hora y fecha de salida y máxima llegada, correspondiente a las casillas 44 y 46, en las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal números: XXX; tránsitos todos autorizados por la Aduana de Limón y con destino a depositarios aduaneros de la jurisdicción de la Aduana Santamaría. A dicho auxiliar se le concede el plazo de 15 días contados a partir del día siguiente de la notificación de la citada resolución, para que se refiriera a los cargos formulados, presentara alegatos y ofreciera la prueba que estimara pertinente. Se aclara desde ya, que aún y cuando el acto inicial incluye todas las Declaraciones señaladas como omisas en relación a la información correspondiente a las casillas 44 y 46, la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal número XXX del 06 de setiembre de 2004, sí posee indicación de los datos requeridos por la casilla 44, faltando, en este caso particular, solamente la información de la casilla 46. (Ver folios 170 a 180).
3. Por escrito presentado en fecha 29 de julio de 2008, el señor **XXX**, en su condición de representante legal de la entidad **XXX**, presenta los siguientes alegatos de descargo: (Ver folios 186 a 209)
* ***Incompetencia de la DGA:*** *En apego a la competencia jerárquica, el superior no puede ejercer las competencias del inferior, excepto en las condiciones legalmente establecidas, siendo que en el presente asunto, los hechos que se imputan, habrían tenido lugar en territorio de la Aduana de Limón, que es donde se ubica el estacionamiento transitorio del interesado, considera que es dicha Autoridad Aduanera, y no la DGA, la que debió tramitar e instruir el presente procedimiento, al ser ésta además, la Aduana de control. Al respecto alega una violación al principio de legalidad, por exceso a los límites de competencia que el Ordenamiento Jurídico ha definido.*
* ***Sobre la motivación y la tipicidad:*** *Señala la inexistencia de una relación concreta, clara, precisa y circunstanciada de los hechos que se atribuyen, prescindiéndose indicar si las omisiones imputadas se han producido en relación a todas y cada una de las declaraciones que se mencionan o si se ha producido sólo en algunas de ellas, o bien, si en algunas se consigna la información de la casilla 44 y no la de la casilla 46 y viceversa, aspectos que según su dicho, violentan el principio de intimación e imputación.*

*A su vez, aduce que no se indican cuáles son las disposiciones de procedimiento y control emitidas por la Autoridad Aduanera que pudieron ser violentadas, según lo prescribe el artículo 237 inciso b) de la LGA. En este mismo sentido, refiere que, según el tipo señalado, es necesario que exista una obligación específica a cargo del sujeto infractor de cumplir tales preceptos, afirmando que sobre los estacionamientos transitorios no se encuentra establecida en la legislación aduanera una obligación específica y concreta de esta índole, por lo que no existe tipicidad; para su consideración, las mismas se encuentran dirigidas a las modalidades especiales de importación, a los de entrega rápida, a los regímenes temporales de provisiones a bordo y a los de perfeccionamiento activo. Igualmente, cuestiona la validez de la Guía para completar la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal, correspondiente a la resolución número DGA-266-2000 del 22 de diciembre del 2000, en el sentido de que la posibilidad de establecer disposiciones de alcance general debe ser dispuesta por Ley, y la LGA no le otorga tal atribución a la DGA, siendo que ni el Reglamento a la LGA (en adelante RLGA) parece consignarlo, por lo que las considera inaplicables.*

*Alega que el artículo 269 del RLGA, que regula el inicio del tránsito y el consecuente cómputo del plazo, fue reformado por el Decreto Ejecutivo 33359-H del 14 de setiembre de 2006, publicado en el Diario Oficial La Gaceta 183 del 25 de setiembre de 2006, eliminando la obligación que se imputa; lo mismo señala respecto del artículo 128 del Reglamento al Código Aduanero Uniforme Centroamericano (en adelante RECAUCA), norma que tiene rango superior a la Ley, y en la cual se regula la transmisión electrónica para computar el inicio del tránsito, por lo que considera que el citado artículo se encuentra tácitamente derogado y no puede servir de fundamento para imponer una sanción; de esta forma, afirma que* ***XXX*** *sí realizó la transmisión electrónica de las Declaraciones de cita, lo cual consta en el sistema informático, en el módulo de Despachos de Tránsito. Adicionalmente indica que la reforma operada, eliminó la obligación de dejar constancia en la declaración, de la hora de salida del tránsito aduanero.*

* ***Inexistencia de la infracción administrativa:*** *Considera que revisadas las Declaraciones indicadas en el acto inicial, se evidencia que la información que se echa de menos, está presente en dichos documentos, por lo que debe absolvérsele de toda pena y responsabilidad.**En esta misma línea, manifiesta que se atribuye en autos la violación de una guía y un manual operativo que, según su dicho, no constituyen parte del Régimen Jurídico Aduanero, además de que no se han afectado o violentado los controles aduaneros, ya que se cumplió con la obligación de realizar la transmisión que la Ley le requiere al momento de la salida del tránsito. En relación al llenado de la casilla 46, indica que ya la propia Administración ha emitido disposiciones para regular este aspecto, como lo es el Decreto Ejecutivo 26123-H-MOPT del 14 de mayo de 1997, donde se establecen los tiempos máximos de circulación, a través del cual se pueden fijar los tiempos máximos de llegada, por lo que la omisión que se le atribuye resulta insustancial; afirmando a su vez, que no se han afectado los intereses del Fisco.*
* ***Inconstitucionalidad del artículo 237 inciso b) de la LGA por violación al principio de legalidad y tipicidad:*** *Apunta una deficiente técnica**jurídica en la redacción del artículo 237 inciso b) de la LGA, calificándolo como un tipo penal abierto por vaguedad de la descripción legal de la conducta prohibida.*
* ***Violación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la aplicación de la sanción:*** *Al considerar la DGA que cualquier infracción a los procedimientos establecidos por ella, degenerarían en la comisión del tipo.*
* ***Excepciones:*** *Interpone las excepciones de incompetencia, falta de tipicidad, de derecho, de interés y causa.*
* *Solicita se declare la nulidad absoluta o que se revoque la resolución que da inicio al procedimiento, ordenándose el archivo del expediente, así como que se declaren con lugar las excepciones opuestas y se le exima de toda pena y responsabilidad por no existir fundamento fáctico ni jurídico que apoye la pretensión de la DGA. Requiere además, se pida a la Aduana de Limón, la remisión de la transmisión electrónica del inicio de tránsito que queda constando en el Sistema Informático Aduanero (en adelante SIA), relacionado con las Declaraciones de cita.*
1. A través del oficio número **DN-518-2009** del 07 de mayo de 2009, la DGA requiere a la Aduana de Limón la información solicitada por el interesado como prueba para mejor resolver, consistente en la copia de las transmisiones electrónicas del inicio del tránsito que queda constatando en el Sistema Informático del Servicio Nacional de Aduanas, de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita, recibiéndose respuesta de dicha gestión mediante oficio **AL-AG-2137-2009** del 26 de mayo de 2009, al cual se adjuntan las impresiones de pantalla del módulo OPEM del SIA de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito, Tipo 14, requeridas. (Ver folios 210 a 281)
2. Por resolución número **RES-DN-2126-2010** del 24 de noviembre de 2010, se le da traslado al interesado sobre los documentos probatorios indicados en el Resultando anterior, siendo que mediante escrito presentado en fecha 14 de diciembre de 2010, el señor **XXX** en su condición de apoderado especial de la entidad **XXX**, se refiere a los mismos de la siguiente forma: (Ver folios 282 a 284 y 294 a 299)
* *De conformidad con la prueba que se incluyó en el expediente administrativo, queda demostrado a su parecer, que para las Declaraciones de cita, se realizó la transmisión electrónica del inicio del tránsito. Lo anterior, aunado a que mediante la reforma del artículo 269 del RLGA se eliminó la obligación de dejar constancia de la hora de salida en la Declaración Aduanera de Tránsito, no podría mantenerse la misma por medio del manual o guía, por lo que en el presente caso existe una falta de tipicidad. Así, concluye que la información que echa de menos la Administración, se encuentra en los documentos incorporados como prueba, por lo que no existe omisión que atribuir a su representado.*
* *Aporta poder especial (ver folios 297 y 298) otorgado por el señor* ***XXX***  *en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa* ***XXX*** *a favor del señor* ***XXX****.*
1. Con resolución número **RES-DN-2313-2010** del 23 de diciembre de 2010, se dictó el acto final del presente procedimiento, teniendo por determinados los hechos imputados en el acto de inicio y consecuentemente declarando al auxiliar de la función pública **XXX**, responsable por la comisión de la infracción establecida en el artículo 237 inciso b) de la LGA, sancionándolo con la suspensión de dos días hábiles en el ejercicio de su actividad. La indicada resolución fue notificada al estacionamiento transitorio en fecha 14 de enero de 2011. (Ver folios 301 a 321)
2. Mediante escrito recibido en fecha 19 de enero de 2011, el señor **XXX**, en su condición dicha, interpone los recursos de reconsideración y apelación en subsidio e incidente de nulidad, reiterando los argumentos expuestos en su primer escrito de descargo e invocando las siguientes alegaciones adicionales: (Ver folios 323 a 342)
* ***Caducidad del procedimiento:*** *El acto de inicio del**asunto se dictó el 08 de febrero de 2008 y fue notificado el 08 de julio del mismo año, posterior a la contestación respectiva, presentada en fecha 29 de julio de 2008, el procedimiento estuvo paralizado por diez meses, hasta el 07 de mayo de 2009, fecha en la cual se solicita la prueba requerida por el interesado, siendo que ulterior a la recepción de dicha prueba documental acaecida en fecha 26 de mayo de 2009, se emitió el acto final el día 23 de diciembre de 2010, 19 meses después de haberse recibido los documentos indicados, estableciendo el interesado que, el expediente estuvo paralizado en 2 ocasiones por más de 6 meses, considerando que de conformidad con el artículo 340 inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública (en adelante LGAP), en el presente caso ha operado la caducidad, por lo que solicita el archivo del expediente.*
* ***Violación del debido proceso y del derecho de defensa:*** *Alega la inexistencia de una audiencia oral y privada en la cual se evacuara**la prueba de cargo recabada en la investigación preliminar, la cual considera debía haber sido reiterada durante el procedimiento administrativo, afectándose según su criterio, el derecho al contradictorio.*
* ***Nulidad del acto final por falta de fundamentación y motivación:*** *Argumenta que dicho acto no contiene una relación de hechos probados y de las pruebas que los sustenta, que no se demuestra una valoración o apreciación de tales elementos probatorios, violentando los principios del razonamiento lógico, al carecer de una fundamentación fáctica, probatoria y jurídica. El recurrente señala que echa de menos un análisis de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, limitándose en su lugar, a citar normas y a realizar afirmaciones generales.*
* ***Sobre la tipicidad:*** *Reitera sus alegatos de que el tipo sancionatorio que se pretende aplicar, no se ajusta a la situación fáctica que se imputa. Al respecto añade, que aún y cuando el acto recurrido señala que desde el inicio se indicaron cuáles eran las disposiciones de procedimiento y control violentadas, considera que existe una completa omisión en este sentido, al no indicarse ninguna norma específica. Apunta además, que en acto final se hace referencia a tres tipos de sanciones distintas. Finalmente, manifiesta que de haber existido hipotéticamente alguna infracción, sería la contemplada en el artículo 236 inciso 16 de la LGA, al regular la misma de forma específica la omisión de datos en la forma, plazo y condiciones fijados por Ley y por ser una norma más favorable.*
* ***Sobre el fondo:*** *Reitera argumentos ya expuestos con anterioridad, señalando además la existencia de una eximente de responsabilidad en el presente asunto, dado que según su criterio, el no llenar las casillas 44 y 46 de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita, no tiene ninguna incidencia fiscal, constituyéndose en un error material o de hecho.*
* ***Excepciones:*** *Interpone las excepciones de incompetencia, falta de Derecho, de interés, causa y legitimación activa y pasiva, así como la genérica sine actione agit.*
* ***Pretensión:*** *Solicita se declare la nulidad absoluta o bien se revoque la resolución final y se ordene el archivo del expediente, se declaren con lugar las excepciones opuestas y que en virtud de no existir fundamento jurídico alguno que apoye la pretensión de la DGA, se le absuelva de toda pena y responsabilidad.*
1. Que mediante resolución número **RES-DN-186-2011** del 31 de enero de 2011, la DGA declara sin lugar el recurso de reconsideración interpuesto y emplaza a la parte para que amplíe y reitere argumentos ante este Tribunal. Dicha resolución fue notificada al recurrente en fecha 31 de marzo de 2010. (Ver folios 343 a 362)
2. Por escrito presentado el 14 de abril de 2011, el recurrente se apersona ante este Órgano de Alzada, reiterando a los efectos los argumentos expuestos a lo largo del procedimiento administrativo, los cuales amplía en el siguiente sentido: (Ver folios 365 a 383)
* *Señala que el acto final utiliza términos que no son de recibo en materia sancionadora, como lo es “interpretativamente”, siendo que aplicar tal acción vendría a violentar el derecho de defensa y el debido proceso.*
* *Considera que no es cierto que la Autoridad Aduanera ante la omisión imputada, quedara imposibilitada para determinar la hora de salida y llegada del transporte, ya que en el sistema informático del Servicio Nacional de Aduanas queda constancia de la transmisión de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, donde se registra el inicio del mismo, así como la carga de los datos realizada de manera satisfactoria en el sistema TRANSITA. En cuanto a la llegada de cada unidad, apunta que debe tenerse presente lo estipulado en los artículos 274 siguientes y concordantes del RLGA.*
* *Alega que no existen en autos los elementos necesarios para poder determinar una responsabilidad administrativa por parte del recurrente, sea la culpabilidad del mismo, dada la ausencia de tipicidad y antijuridicidad de la conducta imputada; al respecto advierte, que la misma se ha calificado como un incumplimiento del procedimiento entorno a los tránsitos de cita, cuando en realidad los mismos sí se ejecutaron desde la Aduana de Limón hasta la Aduana Santamaría, tal y como consta en las pruebas que corren en el expediente, arribando las mercancías a su lugar de destino, reflejándose a los efectos en las pruebas documentales los sellos y firmas que ayudan al control aduanero; concluye que los tránsitos autorizados en el presente asunto fueron satisfechos sin quebranto del Régimen Jurídico Aduanero.*
* *Reitera las pretensiones esbozadas en su escrito recursivo.*
1. Que de folios 386 a 390, constan copias certificadas de microfilm emitidas por el Registro Público de la Propiedad, referentes al poder generalísimo sin límite de suma otorgado por el señor **XXX** como Presidente de la entidad **XXX**, al señor **XXX.**
2. Que en las presentes diligencias se han observado las prescripciones de ley.

**Redacta la Licenciada Rodríguez Muñoz; y,**

CONSIDERANDO:

1. OBJETO DE LA LITIS: **El presente asunto se circunscribe a un procedimiento sancionatorio iniciado por la Dirección General de Aduanas contra la sociedad** XXX **en su condición de estacionamiento transitorio,** **al tenerla como responsable de no incorporar la información correspondiente a las casillas 44 y 46 de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal números XXX.** **Mención especial merece la situación de la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal número XXX del 06 de setiembre de 2004, la cual sí posee indicación de los datos requeridos por la casilla 44, faltando, en este caso particular, solamente la información de la casilla 46. La Administración Activa fundamenta la sanción impuesta en el artículo 237 inciso b) de la LGA consistente en una suspensión en el ejercicio de su actividad aduanera de dos días hábiles que cuentan a partir de la firmeza de la resolución.**
2. Admisibilidad del Recurso: **Que previo a cualquier otra consideración, se avoca este órgano al estudio de la admisibilidad del presente recurso de apelación. En tal sentido dispone el artículo 204 de la LGA que contra el acto final dictado por la DGA, caben los recursos de reconsideración y apelación para ante el Tribunal Aduanero Nacional, siendo potestativo usar ambos recursos ordinarios o sólo uno de ellos, los cuales deben interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación del acto impugnado, condicionando la admisibilidad a dos requisitos procesales, sea en cuanto al tiempo que dispone el interesado para interponerlo y además el relativo a la capacidad procesal de las partes que intervienen en expediente. En el caso bajo estudio, el recurso es presentado por el señor** XXX**, quien figura como apoderado especial del auxiliar de la función pública** XXX**, sujeto del presente procedimiento, según consta a folios 297 y 298 del expediente administrativo, representación cuya legalidad de su otorgamiento es confirmada mediante microfilm certificado del Registro Público de la Propiedad, visible de folios 384 a 390, cumpliéndose en la especie con el presupuesto procesal de legitimación. En cuanto al requisito temporal, dispone la LGA que el recurso de apelación para ante este Tribunal debe presentarse dentro de los tres días hábiles siguientes a la notificación del acto impugnado, es decir, que el recurso debe ser presentado en tiempo. Así, tenemos que en este caso la resolución recurrida, para todo efecto legal, fue notificada al estacionamiento transitorio el día 14 de enero de 2011 y el recurso de apelación fue interpuesto el día 19 de enero del año en curso (ver folios 321 y 323), dentro del plazo legalmente establecido. En razón de ello, tiene este Tribunal por admitido el recurso de apelación para su estudio.**
3. Hechos Probados: **Con el objeto de determinar la verdad real de los hechos del presente procedimiento sancionatorio, considera este Tribunal que deviene de especial importancia destacar los hechos de interés que se tienen por probados en el asunto que nos ocupa y que servirán de base para el análisis de las respectivas consideraciones de fondo:**
4. Que las mercancías autorizadas en tránsito y relacionadas con las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal números XXX, fueron custodiadas por el auxiliar de la función pública, en su condición de estacionamiento transitorio, **XXX**, código E-016. (Ver Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal originales, adjuntas al presente expediente administrativo)
5. Que en las Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal citadas en el hecho probado anterior no consta el llenado de las casillas 44 y 46, correspondientes a la hora y fecha de salida y de máxima llegada de las unidades de transporte, respectivamente, excepto en la número XXX del 16 de setiembre de 2004, en la cual solamente se omite indicar la información de la casilla 46. (Ver Declaraciones Aduaneras de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal originales, adjuntas al presente expediente administrativo)
6. Con resolución número **RES-DN-354-2008** del 08 de febrero de 2008,la DGA inicia procedimiento contra el auxiliar de la función pública **XXX**, con el fin de investigar la supuesta infracción administrativa establecida en el artículo 237 inciso b) de la LGA, por cuanto presuntamente dicho auxiliar omitió consignar la información requerida en las casillas 44 y 46 de cada una de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito indicadas supra, sancionable con suspensión de dos días hábiles de la actividad aduanera. Al respecto, y como se ha venido aclarando a lo largo de la presente sentencia, en el caso de la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal número XXX del 06 de setiembre de 2004, ésta sí posee indicación de los datos requeridos por la casilla 44, faltando solamente la información de la casilla 46. (Ver folios 170 a 178)
7. Que mediante resolución número **RES-DN-2313-2010** del 23 de diciembre de 2010,la DGA dicta el acto final del procedimiento, rechazando las excepciones planteadas y las nulidades y alegatos invocados por el interesado, declarando a dicho auxiliar de la función pública responsable por la comisión de la infracción señalada por el artículo 237 inciso b) de la LGA, sancionada con suspensión de dos días hábiles de la actividad aduanera. (Ver folios 301 a 320)
8. Excepciones: **Para el caso concreto, el recurrente interpone las excepciones previas de falta de competencia, caducidad, y las de fondo de falta de derecho, falta de interés, de causa, de legitimación activa, pasiva y la genérica sine actione agit.**

##### En el presente asunto, por no existir norma expresa en materia aduanera al respecto, resulta aplicable el artículo 208 de la LGA, que bajo este supuesto remite a las disposiciones sobre el procedimiento reguladas en el Código de Normas y Procedimientos Tributarios (en adelante CNPT), este cuerpo normativo a su vez, en el numeral 155 establece el orden de aplicación de las normas supletorias, indicando que se deben aplicar los lineamientos generales del procedimiento administrativo y en su defecto las del Código Procesal Civil o Código Procesal Penal, según el caso que se trate. Así, al no contener el CNPT norma expresa, resulta de aplicación en materia de excepciones como norma supletoria, lo dispuesto por el numeral 298 del Código Procesal Civil, el cual clasifica las excepciones en previas y de fondo, encontrándose en el primer grupo:

*“Oposición y elenco de excepciones previas.*

*Las excepciones previas sólo podrán oponerse dentro de los primeros diez días del emplazamiento.*

*Sólo son admisibles como excepciones previas:*

*1)* ***La falta de competencia.***

*2) La falta de capacidad o la defectuosa representación.*

*3) La**indebida acumulación de pretensiones.*

*4) El litisconsorcio necesario incompleto.*

*5) El acuerdo arbitral.*

*(Así reformado por el artículo 74 de la Ley de Resolución Alterna de Conflictos No. 7727 de 9 de diciembre de 1997)*

*6) La litis pendencia.*

*7) La cosa juzgada.*

*8) La transacción.*

*9) La prescripción.*

*10)* ***La caducidad****.”* (El resaltado no es del original)

Mediante las excepciones previas, se alegan determinadas situaciones que normalmente, versan sobre el procedimiento y deben ser resueltas de forma prioritaria, porque tienden a eliminar o **corregir** cuestiones que obstaculizarían su desarrollo. Las excepciones previas tienen un carácter preventivo en cuanto tienden a economizar esfuerzos y, en caso de ser estimadas, pueden impedir el conocimiento del fondo del asunto. Por su parte, las excepciones de fondo cuestionan el cumplimiento de presupuestos procesales o atacan el fondo del objeto de la litis y, particularmente, la existencia de los hechos alegados o las consecuencias jurídicas o derecho material aplicable; las más usuales son la falta de derecho, la falta de de legitimación, la de falta de interés y de causa.

Teniendo clara la naturaleza de las excepciones planteadas por el recurrente, las mismas se entran a conocer de inmediato, en el orden señalado supra.

* **Falta de competencia de la DGA**

*Se alega incompetencia de la DGA para la tramitación del presente procedimiento, al considerar que un superior no puede ejercer las competencias del inferior, haciendo referencia a la relación de jerarquía entre la DGA y la Aduana de Limón, considerando que esta última es la Administración competente para dichos efectos ya que es ahí donde se ubica el estacionamiento transitorio del interesado.*

No considera este Tribunal que exista incompetencia por parte de la DGA para iniciar, tramitar y resolver sobre el asunto que nos ocupa.

La normativa aduanera, específicamente el artículo 11 de la LGA en concordancia con el artículo 4 del RLGA, definen a la DGA como el órgano superior jerárquico nacional en materia aduanera, numeral que adicionalmente le señala, además de las funciones de dirección técnico-administrativa, *el ejercicio de las atribuciones aduaneras,* en estesentido,elCapítulo IV de dicho cuerpo normativo titulado “Atribuciones Aduaneras”, en su artículo 22, dispone a los efectos, la función de control aduanero, definiéndolo como:

*“****(…) el ejercicio de las facultades del Servicio Nacional de Aduanas*** *para el análisis, la aplicación, supervisión,* ***fiscalización,*** *verificación, investigación y evaluación**del cumplimiento de las disposiciones de esta Ley, sus Reglamentos y las demás normas reguladoras de los ingresos o las salidas de mercancías del territorio nacional,* ***así como de la actividad de las personas físicas o jurídicas que intervienen en las operaciones de comercio exterior****.”*

El artículo 24 incisos i) y j) de la LGA, expresamente señalan como parte de las atribuciones aduaneras: ***investigar la comisión de delitos aduaneros e imponer las sanciones administrativas y tributarias aduaneras correspondientes[[1]](#footnote-1)****, lo mismo que* ***verificar que los auxiliares de la función pública aduanera cumplan con sus requisitos, deberes y obligaciones[[2]](#footnote-2)****.* Nótese que todas estas atribuciones le son dadas en forma general a los órganos que componen el Servicio Nacional de Aduanas, del cual forma parte como superior jerárquico la DGA.

Por su parte, el RLGA dispone en su artículo 7 inciso p), en cuanto a las atribuciones propias de la DGA: “*Imponer sanciones administrativas y tributarias aduaneras, cuando corresponda.”* El artículo 9 bis del RLGA le otorga específicamente a la Dirección Normativa de la DGA, la función de *preparar para la firma del Director General los proyectos de resolución de* ***los procedimientos sancionatorios contra los auxiliares*** *y de determinación de la obligación tributaria aduanera, así como de todos los actos derivados de éstos*; en este mismo sentido, tenemos que la Dirección Normativa se encuentra dividida en dos departamentos: el de Asesoría y el de Procedimientos Administrativos[[3]](#footnote-3), siendo que, respecto a éste último, según el artículo 12 del RLGA:

*“Su ámbito de competencia es la materia sustantiva aduanera. Se enfoca a la defensa jurídica a nivel administrativo del Servicio Nacional de Aduanas y de los intereses fiscales vinculados con el ámbito aduanero.* ***Le corresponde la preparación del acto de apertura e instruir los procedimientos administrativos determinativos y sancionatorios, generados por informes de fiscalización del nivel central rector o por las aduanas en el caso de infracciones sancionables con suspensión****. Su competencia se extiende a dar seguimiento y colaboración en los procedimientos instruidos en etapas o instancias ulteriores, tanto en sede administrativa o judicial, incluyendo el seguimiento a la etapa de ejecución de los actos finales y cobratorios.”* (El resaltado y subrayado no es del original)[[4]](#footnote-4)

De conformidad con el artículo trascrito se dan dos supuestos que han de ser resaltados para determinar la exclusiva competencia de la DGA en el caso concreto, así, se le otorga especial autoridad para la apertura e instrucción de procedimientos administrativos, cuyos informes que los respalden, sean generados: a) por la fiscalización del nivel central rector o b) por las aduanas, en caso de infracciones sancionables con suspensión. Por lo tanto, tenemos que para el asunto que nos ocupa, el procedimiento se inicia en razón del informe rendido por la Aduana de Limón mediante oficio número AL-DCAE-SAE-112-2006 del 30 de enero de 2006, dado que la infracción imputada al estacionamiento transitorio **XXX** es sancionable con suspensión en el ejercicio de la actividad ante la autoridad aduanera, aspectos que determinan la competencia que posee la DGA, por medio de la Dirección Normativa, para iniciar, tramitar y resolver sobre la misma.

De esta forma, aún y cuando los hechos imputados se dieron dentro del territorio donde ejerce sus funciones de control la Aduana de Limón, se tiene que por disposición expresa de Ley, la DGA posee competencia, no solo para imponer sanciones administrativas, sino también para conocer, de forma exclusiva, de los procedimientos que puedan producir la imposición de una sanción de suspensión en el ejercicio de la actividad del auxiliar de que se trate, presupuestos fácticos que le otorgan la competencia indiscutible a la DGA para el inicio de un asunto como el que nos ocupa, siendo imposible y contrario a Derecho, por las mismas razones apuntadas, que la Aduana de Limón diligenciara el presente caso, dado que precisamente escapa a sus propias competencias, puesto que carece de potestades legales para imponer sanciones de suspensión, al habérsele otorgado tal exclusividad a la DGA.

Nótese que contrario al argumento de descargo sobre una supuesta violación al principio de legalidad, que rige las actuaciones de la Administración, la forma en que la DGA ejerció su competencia, se encuentra apegada al Ordenamiento Jurídico Aduanero y por ende es el resultado de la aplicación estricta de la legalidad que de éste emana, razón por la cual resulta improcedente la excepción de incompetencia planteada por el recurrente.

* **Caducidad**

*Alega el recurrente, con fundamento en el artículo 340 inciso 1) de la LGAP, la caducidad del procedimiento, con base en que el acto de inicio del**asunto se dictó el 08 de febrero de 2008 y fue notificado el 08 de julio del mismo año, siendo que posterior a la contestación respectiva, presentada en fecha 29 de julio de 2008, el procedimiento estuvo paralizado por diez meses, hasta el 07 de mayo de 2009, fecha en la cual se solicita la prueba requerida por el interesado, siendo que posterior a la recepción de dicha prueba documental acaecida en fecha 26 de mayo de 2009, se emitió el acto final, el día 23 de diciembre de 2010, sea 19 meses después de haberse recibido los documentos indicados, por lo que el expediente estuvo paralizado en 2 ocasiones por más de 6 meses, operando la caducidad.*

El instituto jurídico de la caducidad se configura como una figura extintiva, que viene a determinar el lapso de tiempo en el cual debe ejercitarse determinado derecho para que el mismo sea considerado válido y eficaz. *“(…) La caducidad es un hecho jurídico procesal que se produce por la inactividad negligente de las partes dentro de los plazos previstos por la ley, originando la finalización anormal del proceso (…)”[[5]](#footnote-5).* En el caso de un procedimiento administrativo, la caducidad versará sobre una inactividad procesal, ya sea de la Administración o de los administrados, dentro del plazo determinado a los efectos.

Para el presente asunto, este Colegiado no comparte las alegaciones tajantes de caducidad esgrimidas por el interesado, toda vez que la aplicación del numeral en el cual basa su posición, sea el artículo 340 de la LGAP, no debe realizarse de forma irrestricta para todos los procedimientos administrativos, sino que para ello debe prestarse atención a elementos particulares que el mismo numeral señala, tal y como lo dispone su inciso 1):

***“1)*** *Cuando el procedimiento se paralice por más de seis meses en virtud de causa, imputable exclusivamente al interesado que lo haya promovido o a la Administración que lo haya iniciado, de oficio o por denuncia, se producirá la caducidad y se ordenará su archivo,* ***a menos que se trate del caso previsto en el párrafo final del artículo 339 de este Código****.”* (El resaltado no es del original)

Así, el párrafo final del artículo 339 de la LGAP, refiere a los institutos del desistimiento y de la renuncia, prescribiendo: “***Si la cuestión suscitada por el expediente entrañare un interés general,*** *o fuere conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración limitará los efectos del desistimiento o la renuncia a sus posibles consecuencias patrimoniales respecto del interesado, y seguirá el procedimiento en lo demás…”* (el resaltado no es del original). A pesar de versar sobre otros institutos, como se señaló, el artículo 340 inciso 1) del cuerpo normativo indicado, expresamente prevé la aplicación de dicho párrafo para cuestiones referentes a la defensa previa que en este momento se trata.

De conformidad con los numerales expuestos, al momento de decidir sobre la aplicación o no del instituto de la caducidad, debe valorarse si el objeto del procedimiento específico reviste **un interés general**, ya que de ser así, y dada la trascendencia que un procedimiento con dichas características presenta para los fines del Ordenamiento Jurídico y para un Estado de Derecho, el trámite deberá continuarse aún y cuando hubiese operado el transcurso del tiempo que prevé dicha acción extintiva, pudiendo concluirse que el ámbito que la caducidad tiene en el procedimiento administrativo es bastante limitado, no siendo procedente su aplicación de forma irrestricta, sino que debe atenderse a la particularidad del interés general que el mismo pueda revestir.

Tenemos que la litis que se desarrolla en la especie, versa sobre un procedimiento administrativo tendiente a dilucidar la comisión de una infracción administrativa y por ende la imposición de la respectiva sanción de suspensión en el ejercicio de la actividad, al auxiliar de la función pública en su condición de estacionamiento transitorio, **XXX**. Al respecto, es de aceptación general, la importancia que reviste la puesta en práctica de la potestad sancionadora como manifestación del ius puniendi del Estado, la cual es otorgada a la Administración para que prevenga, y en su caso reprima, las vulneraciones del Ordenamiento Jurídico en aquellos ámbitos de la realidad cuya intervención le ha sido previa y legalmente encomendada, tal y como es el caso que nos ocupa, donde se ventilan supuestas violaciones de un auxiliar de la función pública, al régimen especial de responsabilidades que le han sido impuestas por el propio Ordenamiento Jurídico Aduanero. **La finalidad de la potestad sancionadora es proteger el interés general y los derechos de los Administrados**, siendo que la imposición de las diferentes sanciones existentes, corresponden a modalidades diferentes de protección de dicho interés.

Es más que evidente el interés general que compone la represión de conductas previamente tipificadas, tal como la reprochada al recurrente, donde en razón de tal situación, y por disposición legal expresa, no puede aplicarse en materia sancionatoria el instituto de la caducidad, dado que ello podría generar la impunidad respecto a situaciones que la propia legislación ha tomado como trascendentales para el Estado y los derechos de los administrados.

En virtud de lo expuesto, aún y cuando el recurrente acierta en cuanto al tiempo en que se ha dilatado la Administración Activa en la tramitación del presente asunto, y este Tribunal reconoce la obligación de la Administración de resolver los asuntos que entrañen su intervención, siendo que la finalización del asunto que nos ocupa es representativo de un interés general, no opera en el caso bajo análisis la defensa previa de caducidad prevista en el artículo 340 de la LGAP, invocado por el recurrente, debiendo rechazar la excepción planteada.

De seguido se realiza el análisis de las excepciones que arremeten en contra de los presupuestos procesales del asunto, los cuales constituyen los elementos necesarios para que pueda darse una decisión de fondo.

* **Falta de derecho, interés actual y de causa**

Para ninguna de las excepciones indicadas, el recurrente señala los motivos específicos por los cuales considera que resultan oponibles, por lo que es menester, en aras de comprender las razones por las cuales este Tribunal considera que las mismas resultan improcedentes, caracterizarlas, a la vez que se señalan los fundamentos de su rechazo.

En primer lugar , bajo la excepción de falta de derecho se analiza la conformidad o no de la pretensión con el Ordenamiento Jurídico o bloque de legalidad, quien la invoca pretende desvirtuar la existencia del derecho procurado por su contraparte, por lo cual resulta válido apuntar, que el derecho es uno de los presupuestos materiales de la relación procesal; siendo que para el presente asunto, el propósito de la Administración Activa radica en determinar la comisión de la presunta infracción imputada en autos y la consecuente aplicación de la sanción prescrita. Así, tal y como se indicó en el apartado correspondiente a la excepción de competencia, a la DGA le asiste el derecho de instruir, tramitar y emitir el acto final respecto a los procedimientos que busquen determinar la comisión o no de infracciones administrativas y la correspondiente imposición de sanciones, a los auxiliares de la función pública, por violación de las obligaciones que les prescribe la ley, sean estas de multa o de suspensión.

De esta forma, tenemos que para el caso concreto, el objetivo de la Administración Activa encuentra el respaldo legal necesario, ajustándose la misma a derecho, ergo, no resulta procedente la excepción de falta de derecho planteada, dado que la Administración Activa ha actuado dentro de los parámetros señalados por el Ordenamiento Jurídico y con el ánimo de poner en marcha la potestad sancionatoria, la cual se caracterizó supra.

En cuanto a la falta de interés actual, debe tenerse en cuenta que la misma versa sobre la pertinencia y necesidad de un pronunciamiento de fondo en determinado asunto, por no haber cambiado la situación que dio inicio al mismo; por lo que a contrario sensu, lo que pretende el recurrente es hacer ver que el dictado del acto final en el asunto que nos ocupa no poseía interés al momento en que fue emitido por la DGA.

Al respecto, le asiste a la DGA un interés no solamente legítimo, según se apuntó supra, sino a su vez actual, de resolver sobre la infracción objeto de ésta litis. Nótese que sobre la potestad sancionatoria de la Administración Activa aún no ha operado la prescripción, la cual es de seis años, según el artículo 231 de la LGA, por lo que la voluntad por determinar el acaecimiento de las violaciones imputadas y la procedencia o no de la sanción impuesta se mantiene vigente.

Aunado a lo anterior, tenemos la relevancia que el procedimiento que nos ocupa reviste para el interés general, tal y como se apuntó en el apartado de la excepción de caducidad, aspecto que viene a acrecentar las razones por las cuales sería improcedente pretender una pérdida en el interés de la resolución del asunto, debiendo por lo tanto rechazarse la defensa alegada.

##### Por último, y en relación a la excepción de falta de causa, considera este Tribunal que a la DGA le asiste la misma en razón suficiente para haber dado inicio y tramitado el procedimiento que en este acto se conoce, al haberse considerado que existía la posibilidad de un incumplimiento de obligaciones por parte del auxiliar de la función pública. La DGA no solamente actuó con fundamento en las prescripciones legales que el Ordenamiento Jurídico le otorgaba, sino que tuvo como respaldo el cuadro fáctico y las normas que contemplaban los hechos jurídicos que le sirvieron de base para la tramitación del asunto que nos ocupa, razón por la cual se rechaza la excepción planteada.

* **Falta de legitimación activa y pasiva y la genérica sine actione agit**

Al igual que para las anteriores excepciones de fondo, el recurrente omite señalar las razones sobre las cuales basa la interposición de las defensas de falta de legitimación activa y pasiva y la que denomina como “genérica sine actione agit”.

La legitimación, junto con el derecho y el interés actual constituyen los presupuestos esenciales del procedimiento, por lo que, habiéndose ya estudiado éstas dos últimas, este Colegiado entra a analizar las razones por las cuales han de rechazarse los alegatos de falta de legitimación tanto activa como pasiva esgrimidos por el recurrente. Dicho postulado, se presenta como la cualidad para incoar un procedimiento concreto y determinado, o bien ser llamado como sujeto pasivo en razón de la relación con el objeto del mismo.

Teniendo a cuenta tal caracterización, respecto a la legitimación que ostenta la Autoridad Aduanera en el asunto que se analiza, se remite al interesado al apartado sobre competencia de la DGA, donde se expusieron las razones que sustentan que dicho órgano diera inicio al procedimiento administrativo, como detentador del poder sancionatorio Estatal, poseyendo además, tal y como se indicó supra, el derecho correspondiente para hacerlo valer en autos, existiendo un interés legítimo de por medio, que tal y como se ha apuntado, versa sobre el interés general que reviste la potestad sancionadora.

En cuanto a la legitimación pasiva, resulta evidente en autos que la Administración dirigió el proceso contra el sujeto que efectivamente se encontraba ligado a la omisión que se imputa, prueba irrefutable de ello es que la entidad **XXX** aparece como el auxiliar de la función pública declarante de cada una de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita, en su condición de estacionamiento transitorio, por lo que evidentemente guarda una relación directa con el objeto de la presente litis, resultando improcedentes los alegatos vertidos por el interesado.

En relación a la mal llamada “excepción genérica sina actione agit”, como bien le señala el A Quo, dicha excepción no existe actualmente, siendo que con anterioridad la misma era comprensiva de las excepciones de falta de derecho, de legitimación y de interés, aspectos todos que ya han sido analizados por este Órgano de Alzada por lo que se remite a los efectos a lo ya expuesto.

Habiéndose desvirtuado la existencia de aspectos sustanciales o procesales, que por medio de la figura de las excepciones planteadas, pudieran producir la desestimación de la pretensión sancionatoria de la Administración Activa, se procede al conocimiento de las nulidades alegadas por el recurrente.

1. Sobre las nulidades: **Por ser la nulidad un asunto de previo y especial pronunciamiento que afecta la esencia del procedimiento incoado, este Tribunal se avoca al conocimiento de los aspectos procesales que se señalan violentados, siendo que los mismos se rechazan en su totalidad, según se analiza de seguido.**
* Falta de motivación del acto inicial y final

**En este punto, se entrarán a conocer los alegatos de nulidad planteados, referentes a la supuesta falta de motivación, tanto del acto que da inicio al presente procedimiento como del acto final del mismo, considerando este Colegiado que sí existe suficiente motivación en ambos actos por las razones que se indicarán.**

Respecto a la motivación de los actos administrativos, ésta resulta ser una exigencia del debido proceso, que resguarda a su vez el derecho de defensa del administrado; debe ser entendida como la justificación que ha de rendir la correspondiente Autoridad Administrativa al momento de emitir sus actos. Es necesario indicar las razones que llevan al dictado de determinado acto administrativo, con el fin de que el administrado conozca con exactitud y certeza la voluntad de la Administración, dado que las decisiones que la misma adopte afectarán necesariamente sus derechos. De esta forma, la motivación se encuentra ligada a la causa del acto administrativo, es su manifestación externa, por medio de la cual, se logra **tener conocimiento de todos y cada uno de los aspectos que han sido tomados en consideración para el dictado del acto específico**.

La motivación del acto bien podría caracterizarse como una “revelación de razones”, concretamente las que han llevado a la Administración Activa a tomar determinada decisión. Resulta ser una obligación de la Administración y un mecanismo de defensa y protección jurídica del administrado, quien conociendo los fundamentos que llevan al dictado del acto, podrá interponer las defensas que considere pertinentes. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

*“En cuanto a la motivación de los actos administrativos se debe entender como la fundamentación que deben dar las autoridades públicas del contenido del acto que emiten, tomando en cuenta los motivos de hecho y de derecho, y el fin que se pretende con la decisión. … implica una referencia a hechos y fundamentos de derecho, de manera que* ***el administrado conozca los motivos por los cuales ha de ser sancionado o por los cuales se le deniega una gestión******que afecta sus intereses o incluso sus derechos subjetivos****".* (Resolución 7924-99, en igual sentido 6080-2002 y 13232, todas de la Sala Constitucional) (El resaltado no es del original)

Teniendo clara la caracterización del elemento cuya ausencia alega el recurrente, de seguido se analizan los argumentos esbozados para justificar dicha posición de descargo.

* + **Del acto inicial**

*Señala la inexistencia de una relación concreta, clara, precisa y circunstanciada de los hechos que se atribuyen, prescindiéndose indicar si las omisiones imputadas se han producido solo en algunas de las Declaraciones de cita o si, en algunas se consigna la información de la casilla 44 y no la de la casilla 46 o viceversa, aspectos que según su dicho, violentan el principio de intimación e imputación. A su vez, aduce que no se indican cuáles son las disposiciones de procedimiento y control emitidas por la Autoridad Aduanera que pudieron ser violentadas, según lo prescribe el artículo 237 inciso b) de la LGA.*

Este Tribunal considera que el acto inicial se encuentra ajustado a Derecho, conteniendo los fundamentos fácticos y normativos necesarios, para que el recurrente conociera de forma completa y motivada, la imputación que le era reprochada; como corolario se encuentra el hecho de que producto de tal fundamentación, el interesado ha tenido la oportunidad de esgrimir sus alegatos de defensa.

Pretende el auxiliar de la función pública desmeritar la validez y eficacia de dicho acto, respecto a la indicación de la falta de llenado de las casillas 44 y 46 para todas o algunas de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita. De la resolución señalada se desprende que desde el inicio del presente procedimiento, la Administración Activa ha imputado la falta respecto a ambas casillas y para todos los documentos en cuestión, aún y cuando una de Declaraciones de cita, específicamente la número XXX del 16 de setiembre de 2004, sí indica la fecha y hora de salida, correspondiente a la información solicitada por la casilla 44, faltando únicamente, respecto a dicho documento en particular, el llenado de la casilla 46. A pesar que la DGA no realiza una mención especial sobre el caso señalado, ello no genera ningún tipo de indefensión a la entidad recurrente, dado que, tal y como se apreciará al momento de analizar el fondo del asunto, la configuración de la infracción bajo análisis es evidente; tal circunstancia no menoscaba la generalidad de la imputación realizada y mucho menos limita la defensa que en el presente asunto ha podido ejercer la entidad **XXX**.

En definitiva, el acto inicial contiene los hechos y normas que con claridad le proporcionan al sujeto pasivo del presente asunto, la noción completa y precisa del cuadro acusado, tal y como más adelante se detallará, permitiéndole ejercer una defensa efectiva.

De la misma forma, desde el inicio del procedimiento que nos ocupa, la DGA estableció las disposiciones de procedimiento y control emitidas por la Autoridad Aduanera que consideraba pudieron ser violentadas, prueba de ello es que el propio interesado a lo largo del procedimiento refutó las mismas, razón por la que evidentemente no se le ha causado perjuicio alguno, por el contrario, ha contado con los elementos necesarios para ejercer su derecho de defensa. Sobre la pertinencia de dichas disposiciones para fundamentar la omisión alegada en autos, se tratará en el apartado de fondo de la presente sentencia.

* + **Del acto final**

*Argumenta que dicho acto no contiene una relación de hechos probados y de las pruebas que los sustenta, considerando que no se demuestra una valoración o apreciación de dichos elementos probatorios, violentando los principios del razonamiento lógico, al carecer de una fundamentación fáctica, probatoria y jurídica. El recurrente señala que echa de menos un análisis de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, limitándose en su lugar, a citar normas y a realizar afirmaciones generales.*

Considera este Tribunal que no son de recibo los alegatos de nulidad sobre falta de motivación del acto final. Primeramente, respecto a la existencia de un apartado expresamente denominado “Hechos Probados”, la apreciación del auxiliar de la función pública **XXX** resulta ser inexacta, dado que lo que prescribe la legislación aduanera al respecto, específicamente el numeral 522 del RLGA, es que, el acto final que emita la Autoridad Aduanera debe al menos indicar expresamente los hechos y relación de argumentos técnicos y jurídicos considerados por la Administración o aportados por las partes que sirven de fundamento para la decisión final.

Aclarada dicha situación, se le hace ver al recurrente, que en la especie, el acto final sí fue dictado acorde con lo prescrito por la normativa administrativa y aduanera, conteniendo un debido análisis del caso concreto, estudiando cada uno de los hechos que configuran la imputación efectuada al auxiliar de la función pública, donde se relacionan los elementos del cuadro fáctico con su correspondiente respaldo probatorio y bajo la argumentación de las razones que permitieron fundamentar la decisión final de la Administración, aspectos todos que serán ampliados en el apartado de fondo de la presente sentencia, donde se comprobará que el acto recurrido se ajusta a la teoría del delito, conteniendo los tres estadios que componen la misma; razón por la cual no resultan de recibo las nulidades indicadas.

* **Violación del debido proceso y derecho de defensa:**

*Alega la inexistencia de una audiencia oral y privada en la cual se evacuara**la prueba de cargo, recabada en la investigación preliminar, los cuales considera debían haber sido reiterados durante el procedimiento administrativo, afectándose según su criterio, el derecho al contradictorio.*

La indefensión alegada y por ende la violación al debido proceso, no son de recibo. Veamos, la tesis que sostiene el recurrente respecto a la evacuación de la prueba, es el resultado de una confusión conceptual. Al respecto debe tenerse presente que, la noción de “evacuación de la prueba” es equivalente a la denominación de “práctica de la prueba”, lo cual se encuentra relacionado con la naturaleza propia de cada uno de los medios de prueba existentes (documental, testimonial, pericial, etc), constituyéndose en los actos procesales que se llevan a cabo para que los diversos medios probatorios, sean de cargo o descargo, se ejecuten en el proceso.

La prueba que consta en autos resulta ser documental, por lo que sobre la misma no es necesario realizar ninguna práctica procesal adicional, sino que su evacuación se traba directamente al ponerse en conocimiento de la parte interesada, tal y como sucedió en la especie, al momento de notificarse el acto inicial, donde se le puso en conocimiento no solo de la existencia del procedimiento, sino de la prueba en que fundamentaba la DGA la imputación objeto del presente asunto, otorgándosele el plazo legalmente establecido para que hiciera referencia a ésta, así como aportar las pruebas de descargo que considerara pertinentes; **razón por la cual sí existió una evacuación de prueba**, sin que fuera necesario llevar una audiencia adicional para dichos efectos.

Téngase además presente, que nos encontramos ante un procedimiento ordinario que tiene como objeto la fijación de sanciones de suspensión, en caso de verificarse la infracción administrativa imputada, en el cual, no se requiere de forma imperiosa la realización de una comparecencia oral, a menos que, tal y como lo dispone el numeral 196 inciso c) de la LGA, sea solicitado por la parte interesada, siendo que en autos no consta que el recurrente realizara tal requerimiento, aunado al hecho de que, tal y como se indicó supra, para el caso concreto no resultaba necesaria dadas las características de la prueba recabada, salvo que la parte la hubiese solicitado en cualquiera de las tres posibilidades que la normativa aduanera dispone a los efectos: en el escrito de defensa, el día hábil siguiente concluida la fase de evacuación de las pruebas o vencido el plazo de presentación de las mismas, oportunidades que no consta en expediente, que fuesen aprovechadas por el interesado, en cuyo caso la audiencia hubiese devenido en obligatoria.

De esta forma, el recurrente tuvo pleno conocimiento de la existencia de las pruebas recabadas por la Administración Activa, además de que gozó de la oportunidad procesal para conocer y discutir la misma, incluido su derecho de ofrecer y evacuar la que considerara pertinente, al punto que la propia Administración solicitó los elementos probatorios por él requeridos (ver folios 210 a 281), cumpliéndose con ello con los principios de publicidad y contradictorio de la prueba, razón por la cual no existe vicio alguno referente a la evacuación de prueba que causara nulidad de las actuaciones; por el contrario, dada la naturaleza de los medios probatorios en que se funda el procedimiento, el diligenciamiento efectuado se considera por parte de este Colegiado, ajustado a derecho, rechazándose los argumentos de nulidad que al efecto fueron planteados.

* Falta de razonabilidad y proporcionalidad

**Por último sobre la violación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la aplicación de la sanción, que son parámetros de constitucionalidad y que también deben orientar la aplicación del procedimiento sancionatorio por infracciones administrativas, conforme al artículo 231 de la LGA, cabe indicar al recurrente que el tema de la proporcionalidad o razonabilidad de una ley, es un aspecto de carácter constitucional reservado a la Sala Constitucionalidad, en tanto existe un eventual roce con la Carta Magna que podría dar base a una acción de inconstitucionalidad, pero que a todas luces no corresponde a este Tribunal pronunciamiento alguno, por lo que mientras forme parte del Ordenamiento Jurídico debe ser de aplicación del operador jurídico. Además, no existe en el caso graduación de penas que permita a este Órgano de Alzada aplicar conforme la gravedad de lo hechos, por lo que no es de recibo dicho argumento, al menos ante este Colegiado.**

En este punto es importante hacerle ver al interesado, que igual situación se presenta en relación al alegato de inconstitucionalidad del artículo 237 inciso b) de la LGA, interpuesto, recordándole que esta no es la sede para que el mismo sea conocido, por lo que deberá recurrir a la instancias dispuestas por ley para dichos efectos, no siendo competencia de este Órgano resolver sobre argumentos que pretendan la incongruencia de normas respecto de nuestra Constitución Política.

Habiéndose descartado la existencia de vicio alguno en el presente procedimiento, de seguido se entra a analizar el fondo del asunto. Valga la pena señalar que, aún y cuando el recurrente señala como vicio de nulidad la falta de tipicidad, dicho aspecto será tratado en el siguiente apartado, dadas sus características como componente de la Teoría del Delito, misma que sirve de parámetro para determinar la existencia de la infracción imputada.

1. Sobre el Fondo: **Como ya lo ha indicado este Tribunal, “en el Derecho Administrativo Sancionador se ha reconocido la aplicación de los principios que conforman el Derecho Penal, bajo un efecto “mutatis mutandi”, sea con los matices requeridos, en razón de las diferencias existentes entre cada una de dichas ramas jurídicas. Así, el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración está configurada y limitada por principios propios del Derecho Penal, tal y como lo ha reconocido nuestro respetado Tribunal Constitucional:**

*“Como reiteradamente ya ha señalado esta Sala, al menos a nivel de principios, no puede desconocerse una tendencia asimilativa de las sanciones administrativa (sic) a las penales, como una defensa frente a la tendencia de liberar -en sede administrativa –al poder punitivo del Estado de las garantías propias del sistema penal. Siendo innegable que las sanciones administrativas ostentan naturaleza punitiva, resulta de obligada observancia, al menos en sus líneas fundamentales, el esquema de garantías procesales y de defensa que nutre el principio del debido proceso, asentado principalmente en el artículo 39 de la Constitución Política, pero que a su vez se acompaña de las garantías que ofrecen los artículos 35, 36, 37, 38, 40 y 42 también constitucionales. Así, ya esta Sala ha señalado que todas esas normas jurídicas, derivadas de la Constitución Política como modelo ideológico, persiguen ni más ni menos que la realización del fin fundamental de justicia que es el mayor de los principios que tutela un Estado de Derecho, en la que se incluyen reglas –principios generales- que tienen plena vigencia y aplicabilidad a los procedimientos administrativos de todo órgano de la Administración,* ***se reitera, pues, los principios que de ella se extraen son de estricto acatamiento por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador. (…)***

*… la tendencia inequívoca de este Tribunal ha sido pronunciarse a favor de la aplicación, aunque ciertamente con variaciones, de los principios rectores del orden penal al derecho administrativo sancionador, de manera que resultan de aplicación a las infracciones administrativas* mutatis mutandis *los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad propios de los delitos" [[6]](#footnote-6)*

Como parte de estos principios delimitadores, se encuentran la legalidad y tipicidad, entre otros. El principio de legalidad se convierte en la reserva absoluta de ley, que somete la actuación de la Administración dentro del orden jurídico, **constituyendo infracciones y sanciones administrativas solamente las previstas como tales en una norma con rango de Ley**, ello de conformidad con el numeral 39 de la Constitución Política, que a su vez recoge el principio de tipicidad, expresado a través del aforismo latino ***"nullum crimen, nulla poena sine lege previa"***; establece que nadie puede ser sancionado por una acción u omisión que no constituya infracción administrativa según la legislación vigente, **lo cual significa a contrario sensu que no toda actuación contraria al ordenamiento jurídico puede ser sancionada**, sino sólo aquella tipificada por una ley formal como infracción, exigiéndose correlativamente claridad y determinación en la descripción del tipo, además de proporcionalidad entre éste y la sanción que pudiera corresponderle, en sentido estricto la tipicidad versa sobre la descripción legal de una conducta a la que se asociará una sanción administrativa.

Como se puede apreciar, los principios expuestos se encuentran íntimamente relacionados, asegurando que las infracciones administrativas y sus respectivas sanciones se encuentren previstas en el Ordenamiento Jurídico, garantizando el respeto a la seguridad jurídica de los administrados, y que conozcan con certeza el ámbito de lo lícito y lo ilícito, y a su vez se elimine cualquier atisbo de arbitrariedad del órgano sancionador competente, quién sólo podrá castigar las infracciones y por ende imponer las sanciones que estén previamente establecidas en la ley, en contra de conductas que resulten jurídicamente relevantes. Al respecto, tal y como se apuntó respecto a los principios que informan el Derecho Administrativo Sancionador, resulta al mismo tiempo aplicable, con los matices ya señalados, la Teoría del Delito establecida para el estudio de los ilícitos penales; según la cual, toda infracción administrativa se ofrece como una acción típica, antijurídica y culpable.

Al concebir la infracción administrativa como una acción típica, antijurídica y culpable, se trata de descomponer una conducta para efectos de análisis, con el fin de **fijar si efectivamente nos encontramos frente a un ilícito administrativo o ante un hecho que no ha sido valorado negativamente por el Ordenamiento Jurídico al grado de llegar a ser considerado con infracción al mismo**. De esta forma, la tipicidad viene a establecer la desaprobación de la acción llevada a cabo, la antijuricidad estará referida a la calificación negativa del resultado de dicha acción, mientras que la culpabilidad señalará al responsable de la acción que se examina. Así, la afectación al bien jurídico, elemento delimitador de la potestad sancionatoria administrativa, se puede visualizar desde dos ángulos: en la tipicidad respecto al acto mismo, como acción contraria al bien jurídico y en la antijuricidad, como lesión o daño al bien jurídico, ello en términos de resultado.”[[7]](#footnote-7)

Teniendo presentes los principios aplicables al caso concreto, de seguido, este Colegiado procede a realizar el análisis sobre el tipo infraccional aplicado por la DGA al caso concreto, correspondiente al artículo 237 inciso b) de la LGA:

**Así, tenemos que el tipo aplicado dispone:**

*“Artículo 237: Suspensión de dos días*

*Será suspendido por dos días hábiles del ejercicio de su actividad ante la autoridad aduanera, el auxiliar de la función pública aduanera que:*

*(…)*

***b) Estando obligado, incumpla las disposiciones de procedimiento y control emitidas por las autoridades aduaneras, o no mantenga a disposición de esas autoridades los medios de control de ingreso, permanencia y salida de las mercancías, los vehículos y las unidades de transporte.****”* (El resaltado no es del original)

**Sujeto activo**: En el caso de la norma transcrita, encontramos que la misma **se dirige a un auxiliar de la función pública aduanera**, estableciendo de esta forma una condición especial que debe ostentar el sujeto activo de la infracción, en este sentido, el recurrente **XXX** es un auxiliar de la función pública aduanera, quien actúa comoestacionamiento transitorio, por lo que podría bien configurarse en sujeto activo del tipo.

Como caracterización de dicho auxiliar, tenemos que la LGA, le concede a los estacionamientos transitorios la facultad de declarar el tránsito, toda vez que son una especie de “parqueos temporales” que la Ley le ha autorizado a los transportistas, en forma excepcional y precaria, para que mantengan en ellos por plazos y con consecuencias establecidas, las unidades de transportes, en tanto son destinadas a un régimen aduanero determinado, sea el depósito o el tránsito aduanero. Así, ante la insuficiencia de infraestructura portuaria se les autoriza a los “transportistas” para que trasladen a dichos estacionamientos, la unidad de transporte con sus mercancías. En tal sentido, resulta claro el artículo 145 de la LGA que dispone:

*“****Estacionamientos transitorios.*** *En circunstancias excepcionales, la Dirección General de Aduanas podrá autorizar, a título precario, la operación de estacionamientos transitorios, permitiendo a los transportistas aduaneros la permanencia de los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas, hasta por un plazo máximo de ocho días hábiles, para su destinación hacia un régimen aduanero de importación, siempre que permanezcan bajo precinto aduanero…”*

Conforme con la normativa, artículo 266 de la LGA, los estacionamientos transitorios son *áreas autorizadas y debidamente delimitadas en las que se pueden depositar temporalmente las unidades de transporte y sus cargas con dispositivos de seguridad, a fin de solicitar un régimen aduanero para las mercancías.* Así, además de ser “parqueos temporales”, de conformidad con lo dispuesto por la legislación aduanera en las normas que de seguido se analizaran, una vez que las Autoridades Aduaneras han autorizado el inicio del tránsito, quedando el transportista respectivo acreditado para dar inicio al mismo de forma efectiva, le corresponde al estacionamiento transitorio, complementar la Declaración Aduanera de Tránsito en lo relacionado con la información que debe consignarse en las casillas 44 y 46 (hora de salida y llegada máxima del tránsito) a fin de dejar constando la información relativa a la salida efectiva de las unidades de transporte y sus cargas del recinto del estacionamiento transitorio, así como su hora máxima de llegada y la información referente al conductor del vehículo, **datos necesarios para el ejercicio del control aduanero**.

Es importante en este momento, reiterar la labor de coadyuvancia de dichos auxiliares con la Administración, la cual los hace estar sometidos a un régimen especial de responsabilidad, según ha impuesto la Sala Constitucional; en efecto, desde el voto N° 2002-00843 del 30 de enero del 2002, **se establece la obligación de los auxiliares de la función pública aduanera de cumplir con los deberes establecidos por ley**, toda vez que, la actividad que realizan dichos auxiliares**,** *“...No se trata del ejercicio de cualquier actividad comercial o empresarial sino que se refiere a una labor de coadyuvancia con los órganos de la Administración Pública en la gestión pública aduanera y que se les ha delegado por parte del Estado en razón del cumplimiento de una serie de requisitos previos que así lo permiten...”*.

**En este sentido, tenemos que la participación de los estacionamientos transitorios lo es en función de una labor de control de un régimen autorizado a otro sujeto y consistente en incorporar información del formulario de la Declaración de Tránsito Aduanero de las unidades vehiculares que despacha como auxiliar aduanero, con el objeto de que, tanto la Administración como aquel que realiza materialmente el Tránsito, tengan un dato cierto para el cumplimiento de su rol en la cadena que compone el sistema de tránsito.**

**Manteniendo presente el régimen de deberes y obligaciones, que en razón de su especial condición ostentan los auxiliares de la función pública, retomamos que la norma sancionadora que se analiza en este acto, establece la existencia de una obligación previa para poder imponer la sanción prevista, conforme al tipo, por tal razón, el análisis de tipicidad debe necesariamente corroborar que el sujeto de la imputación, posea la obligación señalada. El tipo precisa básicamente como conductas sancionadas:**

1. ***Estando obligado, incumpla las disposiciones de procedimiento y control emitidas por las autoridades aduaneras.***

*2- Estando obligado, no mantenga a disposición de esas autoridades los medios de control de ingreso, permanencia y salida de las mercancías, los vehículos y las unidades de transporte.*

**En el caso, la Administración Activa considera que se trata esencialmente del incumplimiento de una disposición que exige la aplicación de un procedimiento para control de una actividad aduanera, cuyo bien jurídico tutelado es el adecuado control aduanero; lo que se debe tener claro es la obligación trasgredida para determinar que efectivamente se incumple con un procedimiento de este tipo, siendo previamente necesario examinar las normas que establecen las obligaciones que dan como resultado la sanción prevista en el citado artículo.**

De esta forma, y contrariamente a lo que sostiene el recurrente, sí existen disposiciones normativas expresas que obligan a los estacionamientos transitorios a acatar acciones como las que se echan de menos en autos y que configuran la infracción administrativa de cita.

En términos generales se encuentra el artículo 30 incisos d) y h), los cuales disponen la obligación de efectuar las operaciones aduaneras por los medios y procedimientos determinados y cumplir con las obligaciones que fijan **la ley, sus reglamentos, y las disposiciones que instituya la autoridad aduanera, mediante resolución administrativa o convenio**; por lo tanto, mediante expresa previsión de ley, tanto vía reglamentaria como por resolución administrativa o convenio, se pueden establecer procedimientos de acatamiento obligatorio para los auxiliares de la función pública, tal es el caso de los estacionamientos transitorios, por lo que resultan incorrectas las conclusiones a las que arriba el recurrente respecto a dichas atribuciones de la Autoridad Aduanera, con las cuales pretende restarle obligatoriedad a las mismas, siendo por el contrario, que estas deben ser cumplidas por dichos auxiliares en el ejercicio de sus funciones.

Más concretamente, encontramos el artículo 269 del RLGA, el cual establecía al momento de los hechos:

***“Artículo 269.—Inicio del tránsito***

***El inicio del tránsito se contabilizará a partir de la salida efectiva del vehículo y la Unidad de Transporte del Estacionamiento Transitorio. Para tales efectos el Estacionamiento Transitorio, será responsable de anotar en la respectiva declaración de tránsito, la hora y fecha de salida efectiva*** *y comunicar inmediatamente dichos datos a la Aduana de jurisdicción haciendo referencia a la numeración de la declaración de tránsito. Recibida esa comunicación, la aduana efectuará el descargo en la información de manifiesto correspondiente.*

*Si se iniciare el tránsito desde el puerto aduanero de ingreso la aduana comprobará los datos que deben consignarse en la declaración, anotará la hora y el día efectivo de la salida y efectuará la descarga en la información del manifiesto correspondiente.*

*Si el tránsito iniciare desde un depósito fiscal o cualquier otro lugar debidamente autorizado, el auxiliar respectivo procederá conforme lo indicado en el primer párrafo.”* (El resaltado no es del original)

Resulta innegable la obligación que dicho numeral le establecía a los auxiliares de la función pública constituidos como estacionamiento transitorio, tal y cual es el caso del recurrente, y que aún a la fecha con su redacción actual les continúa señalando, a pesar de la reforma operada mediante Decreto Ejecutivo número 33359 del 14 de setiembre de 2006, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 183 del 25 de setiembre de 2006, debiendo los mismos realizar la consignación de la hora y fecha de salida efectiva de las unidades de transporte.

Haciendo referencia a los alegatos del interesado, ya sea con la redacción vigente al momento de los hechos o con la que posee actualmente el artículo de cita[[8]](#footnote-8), la obligación de registrar la hora y fecha de salida de las unidades de transporte se mantiene incólume, y contrariamente a la posición que sostiene el sujeto pasivo del presente procedimiento, su omisión sí podría configurarse en una infracción administrativa de cumplirse los presupuestos que establece la normativa; al respecto, aún y cuando ambas normas persiguen el debido control sobre las mercancías, no debe perderse de vista que nos encontramos ante un procedimiento sancionatorio, en el cual, tal y como se indicó, deben respetarse bajo ciertos matices los lineamientos del Derecho Penal, razón por la cual, en apego al principio de legalidad y de seguridad jurídica, ha de juzgarse la conducta imputada bajo el prisma de las normas que al momento de los hechos se encontraban vigentes.

En el mismo sentido, el interesado pretende desvirtuar la norma transcrita, argumentando que la misma fue tácitamente derogada por el artículo 128 del RECAUCA, razonamiento que resulta incorrecto, ya que la norma centroamericana lo que regula es la trasmisión electrónica de dicha información, aspecto que escapa a la conducta prevista y sancionada por el tipo en la especie y que no constituye parte de los hechos imputados, por lo que las argumentaciones en este sentido se encuentran fuera del contexto normativo que envuelve el presente análisis; así, independientemente de si se realizó o no la transmisión electrónica de datos, la obligación del llenado de las casillas que la normativa dispone, continua como obligación de acatamiento obligatorio.

El mismo Reglamento dispone en su artículo 265, en relación a los datos que debe contener la Declaración Aduanera de Tránsito, que además de los expresamente señalados, podrán ser determinados otros por parte de la DGA, siempre mediante resolución razonada, en este sentido se dispone el numeral 270 del mismo cuerpo normativo:

***Artículo 270.—Manuales operativos***

*La Dirección General establecerá,* ***mediante manuales operativos, sistemas de control del tránsito de vehículos y unidades de transporte, los formatos y los datos necesarios que deben incluirse en la declaración de tránsito****.”* (El resaltado no es del original)[[9]](#footnote-9)

De esta forma, y con el respaldo legal indicado, es que la DGA dispuso el establecimiento del Manual de Procedimientos de Tránsito Aduanero y la Guía para completar la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Fiscal, ambas mediante resoluciones de alcance general[[10]](#footnote-10) debidamente publicadas para conocimiento de los involucrados[[11]](#footnote-11). Dichas disposiciones, vienen a ampliar la forma en que, en la realidad del procedimiento aduanero, debe ser completada una Declaración Aduanera de Tránsito, estableciendo expresamente a cargo de los estacionamientos transitorios, el deber de imprimir en cada declaración la fecha y hora de salida efectiva del vehículo[[12]](#footnote-12), aspecto que ya es recogido por el RLGA, según se indicó supra.

Asimismo, la referida Guía, viene a ser aún más precisa, indicando la forma concreta en que dicho llenado debe ser dispuesto, estableciendo lo referente a las casillas 44 y 46. En relación a esta última, tal disposición es clara en indicar que el completar dicha casilla se encuentra en relación con el Decreto Ejecutivo número 26123 del 14 de mayo de 1997, ya que la fecha y hora máxima de llegada se consignará en relación a los tiempos ahí definidos, razón por la cual, contrario al análisis que realiza el recurrente, la omisión en el llenado de la casilla 46 y la consecuente afectación al control aduanero, no puede pretender suplirse con las disposiciones del mencionado Decreto, por el contrario, el mismo debe tomarse como parámetro para el llenado de la casilla de cita, estableciéndose una relación de complementariedad entre ambos y no de sustitución.

De la transcripción de las normas citadas, es claro que el auxiliar de la función pública, **XXX** en su condición de estacionamiento transitorio, está obligado a cumplir con las disposiciones legales, reglamentarias y las que establezca la Autoridad Aduanera, sobre procedimiento y control en sus operaciones, y que parte de estas le conminan a completar las casillas 44 y 46 de las declaraciones aduaneras de tránsito de las unidades de transporte que han permanecido bajo su custodia temporal, obligaciones que fueron incumplidas, excepto para el caso de la Declaración número XXX del 16 de setiembre de 2004, en la cual únicamente se incumple con el llenado de la casilla 46, omisión que aún bajo dicha condición, finalmente se configura en el tipo imputado. No puede verse de forma aislada que el detalle del llenado de las casillas en cuestión sea dispuesto por el Manual o la Guía de cita, ya que tales disposiciones encuentran su razón de ser en la propia LGA y en su Reglamento, viniendo las mismas, por imperio de Ley a describir en qué parte de la declaración aduanera y cómo se deben completar los datos, dando descripciones pormenorizadas del hecho, desarrollando más ampliamente lo que ordenan las normas de rango superior. De la misma forma, se desvirtúa la posición de dicho auxiliar, en el sentido de que solamente existen algunos supuestos, relacionados con los regímenes de entrega rápida, los temporales de provisiones a bordo y los de perfeccionamiento activo, que obligan a cumplir con disposiciones de procedimiento y control, ya que como se evidencia de lo analizado supra, tal mandato existe de forma expresa también para los estacionamiento transitorios, debiendo contemplarse a los efectos, el Ordenamiento Jurídico Aduanero como un todo, con normas que se complementan entre sí, aspecto que, como se demostró jurídicamente supra, permite que mediante resoluciones de alcance general, previa autorización de Ley, se señalen en forma específica los lineamientos que ya han sido dispuestos en términos generales por normas de rango superior; lo anterior, aunado al hecho de que los auxiliares de la función pública, como coadyuvantes de la Administración, se encuentran en el deber de acatar todas las disposiciones de control que ésta les señale, en razón precisamente a su naturaleza y la forma y trascendencia en que ejercen sus funciones, permiten concluir sin duda alguna, que las obligaciones cuya omisión se imputa y pretende sancionar, sí se encuentran expresamente previstas para los estacionamientos transitorios.

Es innegable en el presente asunto, la configuración de la conducta imputada con el tipo aplicado por la DGA, **es un hecho constatado por la simple observación de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita donde se evidencia la omisión de completar las casillas 44 y 46 de cada una de ellas, excepto para número XXX del 16 de setiembre de 2004, en la cual la falta de información es únicamente respecto de la casilla 46**; al respecto, nótese que el propio recurrente no niega este hecho, lo que trata es de minimizar sus consecuencias, llegando a conclusiones improcedentes, ya que como quedó plasmado supra, efectivamente existen disposiciones sobre procedimiento y control a cargo del interesado, que fueron violentadas.

En relación con el argumento de defensa que aduce, que por medio de la información transmitida por medio del subsistema OPEM (o de Operaciones de Entrada de Mercancías) del SIA, la Autoridad Aduanera podía verificar la hora y fecha del inicio del tránsito, no debe perderse de vista que independientemente de la transmisión de dicha información y la carga de datos en el sistema TRANSITA, la omisión en el llenado de las casillas 44 y 46 de las Declaraciones de Tránsito, constituye en sí un incumplimiento, tal y como se analizó supra, razón por la cual, independientemente que conste en autos prueba de las transmisiones a dicho sistema de información, el auxiliar de la función pública sujeto al presente procedimiento, faltó a una obligación expresamente señalada por la legislación aduanera, configurándose su conducta en una infracción administrativa que como tal debe ser sancionada.

Con base en las razones expuestas, se determina que la conducta imputada no solamente es típica sino antijurídica, al encontrarse la misma en contradicción respecto al Ordenamiento Jurídico sin que norma que justifique o supla su omisión, restando únicamente analizar las cuestiones relacionadas con las circunstancias específicas que concurrieron en el sujeto activo de la imputación, en el momento de la comisión del hecho que ya ha sido previamente calificado como típico y antijurídico, sea, queda por analizar el grado de reproche de la conducta del estacionamiento transitorio **XXX**.

Como se indicó, se ha demostrado en autos que en efecto el recurrente incumplió con su obligación de completar las casillas 44 y 46 de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito de cita, excepto en relación a la número XXX del 16 de setiembre de 2004, en relación a la cual el incumplimiento se presenta únicamente en relación a la casilla 46, adecuándose su conducta al tipo establecido en el artículo 237 inciso b) de la LGA, sin que exista causal alguna de justificación, por lo que debemos entonces analizar si tal actuación le resulta atribuible a título de dolo o de culpa, es decir, debemos determinar si la misma constituye una conducta “reprochable”, toda vez que nadie puede ser sancionado, si previamente no se demuestra su culpabilidad, lo que en doctrina se conoce como el elemento subjetivo de la conducta.

En este punto, debe necesariamente hacerse referencia al alegato de descargo, según el cual, de haber existido hipotéticamente alguna infracción, sería la contemplada en el artículo 236 inciso 16 de la LGA, al regular la misma de forma específica la omisión de datos en la forma, plazo y condiciones fijados por Ley y por ser una norma más favorable, dicho numeral reza:

 *“****Multa de quinientos pesos centroamericanos.*** *Será sancionada con multa de quinientos pesos centroamericanos, o su equivalente en moneda nacional, la persona física o jurídica, auxiliar o no de la función pública aduanera, que:*

*16.* ***Como receptor de mercancías****, al recibir los bultos no deje constancia, o la deje incompleta o con errores que causen perjuicio fiscal, de sus actuaciones y registros en la declaración o el documento de ingreso respectivo, donde consigne los datos en la forma, el plazo y las condiciones que esta Ley o sus Reglamentos establecen.* (El resaltado no es del original)”

No lleva razón el recurrente en sus alegatos, dado que como se evidencia, la aplicación del tipo sancionador fijado por en el artículo 236 inciso 16) de la LGA, aplica **cuando el receptor de mercancías**, al recibir los bultos incurre en actuaciones reprochables ya sea, en el supuesto de omisión de dejar constancia o cuando la deje incompleta o con errores que causen perjuicio fiscal. Así, la norma se encuentra en relación directa con el concepto de receptor de mercancías, definido por el propio legislador en el artículo 266 del mismo cuerpo normativo como a*uxiliar de la función pública o no, autorizado para recibir mercancía objeto de control aduanero, bajo los regímenes aduaneros de perfeccionamiento activo y/o zona franca.*

Conforme al análisis y las caracterizaciones efectuadas líneas atrás, es claro que el ejercicio de los estacionamientos transitorios no radica en recibir mercancías, siendo que **su actuación se limita a la custodia de vehículos, unidades de transporte y las cargas que estos trasladan y que se encuentran contenidas en los mismos con sus respectivos dispositivos de seguridad**, controlando su entrada, permanencia y salida de las áreas autorizadaspara tales efectos, como régimen excepcional a título precario según se indicó, razón por la cual, a las actuaciones del auxiliar de la función pública **XXX** imputadas en autos, no se le ajusta el tipo previsto por el numeral 236 inciso 16) de la LGA, estando los posibles incumplimientos ocasionados por éste, regulados en otros tipos sancionadores, como el correctamente aplicado en autos, según se analizó supra. Por ello, teniendo por sentado que la interpretación del Régimen Jurídico Aduanero ordenada por el artículo 5 LGA debe ser congruente con los fines del Ordenamiento Jurídico, y en particular tener que aplicar criterios restrictivos cuando se interprete y aplique el régimen sancionador, principio que rige en sede administrativa y judicial, en actividades represivas de conductas ilícitas, se considera que la adecuación típica pretendida por el recurrente resulta incorrecta al no ajustarse a los términos del artículo 266, teniendo que tener por improcedentes tales argumentos.

Analizada la tipicidad, se debe entonces de seguido, realizar una valoración subjetiva de la conducta del posible infractor, determinando la existencia del dolo o la culpa en su actuación. El dolo es la voluntad deliberada de cometer una infracción al Ordenamiento Jurídico a sabiendas de la ilicitud de tal actuación. Por su parte, se coincide en la existencia de la culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por ley. Así tenemos, entre las formas de culpa el incumplimiento de un deber (negligencia) o el afrontamiento de un riesgo (imprudencia).

En el caso concreto, no podemos hablar, al no estar demostrado, de la existencia de una acción dolosa por parte del auxiliar de la función pública aduanera **XXX**, por lo que la omisión en el completado de los datos correspondientes a las casillas 44 y 46 de las Declaraciones que forman parte del objeto de la presente litis, con la excepción de repetida cita en relación a la Declaración número XXX del 16 de setiembre de 2004, respecto de la cual el incumplimiento es respecto de la casilla 46 únicamente, constituye una negligencia de quien tenía la obligación de completar correctamente la hora y fecha de salida y de máxima llegada de las unidades de transporte a su lugar de destino. Y siendo que dentro de la normativa aduanera no existe disposición alguna en materia sancionatoria acerca del elemento subjetivo en los ilícitos tributarios, debe recurrirse de manera supletoria al Código de Normas y Procedimientos Tributarios en su artículo 71, mismo que al efecto señala:

*“Elemento subjetivo de los hechos ilícitos tributarios. Los hechos ilícitos tributarios únicamente son sancionables si son realizados con dolo o culpa, incluso a título de mera negligencia en la atención del deber de cuidado que ha de observarse en el cumplimiento de las obligaciones y los deberes tributarios*

**Para el caso concreto, la omisión del recurrente evidentemente incidió en el efectivo control que debe ejercer la Administración Aduanera sobre el procedimiento de transporte de mercancías, específicamente en las funciones de dicho control que se han delegado o se permite realizar a los administrados mediante la figura del auxiliar de la función pública. es claro que los hechos inciden en el efectivo control que debe ejercer la Administración Aduanera sobre la actividad o régimen de transito aduanero específicamente en las funciones de dicho control que se han delegado o permite realizar a los privados mediante la figura del auxiliar, específicamente en el adecuado control de los tiempos de recorrido que procuran evitar y disminuir sustracciones o cambios de mercancías en el tránsito como ha sido común. Por lo que su incumplimiento claramente incide en ese efectivo control que debe ejercerse y que a la larga tiene también una indudable connotación fiscal en caso de perdida de las mercancías.**

En consecuencia estima este Tribunal que con base en las consideraciones expuestas y de conformidad con la conducta negligente del auxiliar de la función pública **XXX**, al demostrarse que no completo las casillas 44 y 46 de las Declaraciones Aduaneras de Tránsito supracitadas, excepto en relación a la Declaración XXX del 16 de setiembre de 2004, cuyo incumplimiento versa únicamente sobre la casilla 46, lo procedente es declarar sin lugar el recurso y confirmar lo actuado por la Aduana en la especie.

**POR TANTO**

**Con fundamento en el artículo 104 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, los artículos 204, 205 a 210 de la Ley General de Aduanas y demás consideraciones de hecho y de derecho establecidas, por mayoría este Tribunal declara sin lugar el recurso y se confirma la resolución recurrida. Se da por agotada la vía administrativa. Remítase los antecedentes a la oficina de origen. Voto salvado del Lic, Reyes Vargas quien declara la nulidad de la resolución recurrida en alzada en cuanto fija la pena.**

**Notifíquese al recurrente al lugar señalado al efecto: oficina del Lic. XXX, sita XXX, y a la Dirección General de Aduanas al medio disponible.**

**Loretta Rodríguez Muñoz**

**Presidenta**

**Alejandra Céspedes Zamora Elizabeth Barrantes Coto**

**Dick Rafael Reyes Vargas Shirley Contreras Briceño**

**Franklin Velázquez Díaz Xinia Villalobos Orozco**

Voto salvado del licenciado Reyes Vargas. **No comparte el suscrito lo resuelto, y por ello salvo mi voto con sustento en las siguientes consideraciones:**

Como claramente recoge la mayoría, en la primera de las consideraciones, se juzga al indiciado por ciento seis infracciones administrativas, en concurso material, cometidas en igual número de tránsitos aduaneros, conforme el número y la fecha de cada declaración, recogidos en dicha consideración. El tipo penal aplicado lo es el contenido en el artículo 237 inciso b) de la Ley General de Aduanas que sanciona con dos días hábiles de suspensión cada una de las infracciones cometidas. El Tribunal en la tercera e las consideraciones, primero a tercero de los hechos tenidos por demostrados, sexta de las consideraciones pagina 41 párrafo final, en adelante, tiene por acreditados los hechos en relación con el sujeto así como la culpabilidad del mismo y la inexistencia de causas de justificación y por ello declara sin lugar el recurso y confirma la resolución recurrida. Estima el suscrito que ambas resoluciones son contrarias a derecho en lo concerniente a la fijación de la pena, favoreciendo al indiciado sin motivo o fundamento legal alguno. Fundo lo anterior en el hecho de que, la pena aplicada en la correspondiente a una sola de las 106 infracciones cometidas, tenidas por demostradas y que en concurso material se juzgan en el presente procedimiento. Por lo anterior disiente el suscrito con la mayoría y considera que la resolución apelada en cuanto fija la pena resulta sin motivo, es decir sin fundamento legal para aplicar la pena correspondiente a una sola de las infracciones, favoreciendo así al indiciado sin que le asista facultad legal para ello. Por lo anterior resuelvo como en efecto lo hago en la parte dispositiva.

**DICK RAFAEL REYES VARGAS**

1. En relación con el artículo 4 inciso d) del Reglamento al Código Aduanero Uniforme Centroamericano (RECAUCA). [↑](#footnote-ref-1)
2. En igual sentido se encuentra artículo 4 inciso j) del RECAUCA. [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículo 9 RLGA. [↑](#footnote-ref-3)
4. El artículo 13 inciso a) del RLGA dispone en relación a lo indicado: “Tramitar los procedimientos administrativos determinativos y sancionatorios del nivel directivo y central rector, sus incidencias; preparar los proyectos de resolución, los recursos propios de la fase recursiva y dar el trámite que corresponda a los recursos de apelación para ante el Tribunal Aduanero Nacional, con exclusión de los procedimientos propios del régimen disciplinario.”   [↑](#footnote-ref-4)
5. GIMENO SENDRA (Vicente); SABORÍO VALVERDE (Rodolfo) y otros citados por Alfaro Morales, Gilberth. Prescripción en Procedimientos Administrativos y Caducidad del Procedimiento. Revista Jurídica de Seguridad Social, número 14, junio de 2008, Caja Costarricense de Seguridad Social, San José, Costa Rica, p. 55. Versión digital. [↑](#footnote-ref-5)
6. Sentencia 8193-2000 de las 15:05 hrs del 23 de setiembre de 2000. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ver sentencia 139-2010 del 30 de julio de 2010. [↑](#footnote-ref-7)
8. *“****Inicio de Tránsito****. El inicio del tránsito se contabilizará a partir de la salida efectiva del vehículo y la unidad de transporte del lugar de ubicación donde se encuentren las mercancías.* ***Para tales efectos el responsable de la ubicación registrará la hora y fecha de salida efectiva*** *y comunicará inmediatamente a la Aduana de jurisdicción y a la Aduana de destino haciendo referencia a la numeración de la declaración de tránsito.”* (El resaltado no es del original) [↑](#footnote-ref-8)
9. En el mismo sentido ver artículo 98 del RLGA. [↑](#footnote-ref-9)
10. DGA-192-2000 del 05 de octubre de 2010, DGA-256-2000 del 07 de diciembre de 2000 y DGA-266-2000 del 22 de diciembre de 2000, respectivamente. [↑](#footnote-ref-10)
11. Gacetas números: 196 del 12 de octubre de 2010, número 8 del 11 de enero de 2001 y 36 del 20 de febrero de 2001, respectivamente. [↑](#footnote-ref-11)
12. Ver Apartado V, sobre Normas Generales, Política E, del Inicio y desarrollo del tránsito, punto 14 de citado Manual. [↑](#footnote-ref-12)