**No inició del tránsito dentro del plazo de ley**

SENTENCIA N° 098-2005 Tribunal Aduanero Nacional, San José a las once horas con treinta y cinco minutos del día treinta de marzo del año dos mil cinco.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación interpuesto por el señor XXX , en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa XXX S.A., contra la resolución RES-AC-SAE-235-2004 del 06 de julio del dos mil cuatro, dictada por la Aduana Central.

RESULTANDO

1.-Que mediante resolución RES-AC-SAE-235-2004 del 06 de julio del dos mil cuatro, notificada a la parte el 19 de julio de 2004, la Aduana Central dicta acto final del procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la empresa transportista XXX S.A., con el cual ordenó imponer sanción administrativa contendida en el artículo 236 inciso 8) de la Ley General de Aduanas. Hechos que se imputan al transportista aduanero al no respetar los plazos establecidos para la realización del tránsito interno según lo consignado en la declaración de tránsito Nº *xxxxxxxx* del *xxxxxxxx*-04. (Ver folios 1 y 14 a 17)

2.- Que contra la resolución RES-AC-SAE-235-2004, el afectado presenta recurso de reconsideración y de apelación en fecha 22 de julio del 2004, argumentando en esencia que la imposición de la multa es improcedente toda vez que no se actúo en forma dolosa, culposa, negligente o con impericia. Señalan que no hubo un exceso de tiempo para superar el impedimento material en el despacho del vehículo de acuerdo con la prueba aportada, en la cual Japdeva certifica que el atraso de la salida consistió en falta de llave de ignición, debiendo un cerrajero confeccionar una nueva llave el día 07-5-04. En consecuencia solicita se declare la inocencia de su representada y se levante la multa impuesta. (Ver folios 18 a 24)

3.- Con resolución AC-UL-014-2005 del 05-1-05 la Aduana Central rechaza el recurso de reconsideración interpuesto, remite para ante el Tribunal Aduanero Nacional el recurso de apelación y emplaza al recurrente para que el término de diez días hábiles reitere o amplíe sus argumentos ante ese órgano de alzada. (Ver folios 26 a 38)

5.- Que al momento de decidir el presente asunto no consta en expediente que la parte interesada se haya apersonado ante esta Sede.

#### 6.- En las presentes diligencias se han observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso de apelación.

**Redacta la licenciada Céspedes Zamora; y,**

### CONSIDERANDO

## I.- Objeto de la Litis: El presente asunto trata sobre la imposición de una infracción administrativa sancionada con una multa de 500 dólares, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 236 8) de la Ley General de Aduanas, al considerar la Administración Aduanera que el transportista aduanero XX S.A. incumplió con los plazos establecidos reglamentariamente al efectuar el tránsito interno según lo consignado en la declaración de tránsito Nº *xxxxxxxx* del *xxxxxxxx* del 2004.

**II.-** **Sobre la admisibilidad del recurso de apelación:** Que de previo a cualquier otra consideración, se avoca este Órgano al estudio de admisibilidad del presente recurso de apelación conforme con lo dispuesto por el artículo 198 de la Ley General de Aduanas, normativa vigente al momento de los hechos en el presente asunto, es decir, a determinar si en la especie se cumple con los presupuestos procesales, que son requisitos necesarios para que pueda constituirse un procedimiento válido. En tal sentido dispone el citado artículo que contra el acto final dictado por la Aduana, cabe recurso de apelación ante este Tribunal, el cual debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación. Es decir, que el recurso debe ser presentado en tiempo (dentro del plazo de 3 días). Así, tenemos que en este caso la resolución recurrida, para todo efecto legal, fue notificada al interesado el **19 de julio de 2004** al lugar señalado al efecto (Folio 17) y el recurso de apelación fue interpuesto el **22 de julio de 2004** (Folio 18), dentro del plazo legalmente establecido. Además debe ser presentado en forma, o sea, cumpliendo con los presupuestos procesales, entre ellos, los relativos a la capacidad procesal de las partes que intervienen en el procedimiento, lo cual no genera problemas en el presente caso, toda vez que consta en expediente la respectiva personería jurídica del recurrente, señor XXX, apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa XXX S.A. (Folio 66). Cumpliendo en el presente asunto con los requisitos de admisibilidad.

III. Sobre el fondo.

**A efecto de determinar si procede o no la sanción impuesta por la autoridad aduanera de conformidad con lo dispuesto en el artículo 236 8) de la Ley General de Aduanas, se avoca este Tribunal a analizar los argumentos esbozados, las pruebas y documentos que constan en expediente, resumiendo para lo que interesa lo siguiente:**

* **Que en la declaración aduanera de tránsito Nº XX del** *xxxxxxxx* **de 2004 que ampara el traslado de la Aduana de Limón hacia la Aduana Central de 5 vehículos usados, consta que únicamente ingresaron 4 vehículos al lugar de destino** *xxxxxxxx* **S.A. (***xxxxxxxx***) el día** 6-5-2004**, en la casilla de observaciones el encargado de la recepción y descarga de la mercancías anota que el vehículo usado Nissan Sentra de la línea 2 no llegó. (Ver folio 1 y reverso de la declaración de tránsito)**
* **Que con escrito de fecha 09 de junio del 2004 visible a folio 5, el Gerente de Operaciones de** *xxxxxxxx* **S.A (***xxxxxxxx***), le indica a la Aduana Central que el vehículo marca Nissan Sentra, año 2000, amparado a la guía de redestino Nº** *xxxxxxxx* **ingresó a sus instalaciones hasta el día 08 de mayo del 2004.(Ver folio 5)**
* **Que el recurrente a efecto de justificar el atraso en el tránsito efectuado, aporta como prueba certificación de la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlantica (JAPDEVA) en la que hace constar que el vehículo usado marca Nissan Sentra fue despachado de la zona portuaria el día 08-05-04 a la 06.10 horas y que el atraso de la salida consistió en falta de llave de ignición para lo cual un cerrajero confeccionó una nueva llave el día 07-05-04. (Ver folio 13)**

**Que vista la prueba y hechos que constan en expediente estima este Tribunal que con respecto a la declaración aduanera de tránsito Nº** *xxxxxxxx* **del** *xxxxxxxx***-04,** **queda demostrado en expediente que** **el transportista aduanero incumplió con el tiempo de recorrido para la ruta de la Aduana de Limón a la Aduana Central, según lo reglado en el Anexo del Decreto Ejecutivo Nº 26123-H-MOPT, el cual estipula que el tiempo de recorrido es de 7 horas, más 1 hora correspondiente al tiempo de descanso, alimentación y dormida establecido por la Dirección General de Aduanas[[1]](#footnote-1), es decir para la ruta Limón-Central el tiempo total (rodaje y paradas propias del tránsito) corresponde a 8 horas y tenemos que en el caso transcurrió tiempo en exceso, toda vez que la fecha en que se recibió el vehículo en cuestión lo fue hasta el 08 de mayo del 2004, razón por la cual lo procede es analizar el tipo legal aplicado por la autoridad aduanera y demás normativa aplicable al caso a efecto de determinar si la sanción impuesta se encuentra a derecho.**

**Tipo legal aplicado por la aduana: artículo 236 inciso 8).** Así tenemos como norma tipo:

*“Artículo 236.—****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:*

*(…)*

*8. En su calidad de transportista aduanero, inicie el tránsito o presente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas, fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero.”*

Dicho artículo le impone a los transportistas aduaneros en su carácter de auxiliares de la función pública aduanera, la sanción de una multa de 500 pesos centroamericanos cuando efectúen el tránsito fuera del plazo permitido.

Asimismo, tenemos que el Reglamento a la Ley General de Aduanas, sobre el tema que nos ocupa, ha desarrollado dicha obligación al establecer:

***“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 correspondient****e.*

*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.”*

*(Así reformado por el Decreto Ejecutivo N° 26961 de 30 de marzo de 1998)* (El resaltado no es del texto)

***“Artículo 271.— Desarrollo del tránsito***

*El tránsito se realizara* ***por las vías habilitadas que se señalen reglamentariamente, sin desviaciones, descargas, ni estacionamientos; salvo con las paradas propias de las necesidades del transporte,*** *según lo establezca la Dirección General mediante resolución de alcance general.*

*Durante el recorrido se harán constar, al menos en la guía de tránsito, los controles intermedios que hayan realizado los funcionarios aduaneros encargados del control del tránsito o cualquier otra autoridad, con la fecha y hora del control efectuado.*

*En caso de irregularidades, se inmovilizara el vehículo y/o se adoptarán las medidas cautelares que se estimen necesarias, comunicándolo a la aduana de salida o de destino, salvo que las medidas cautelares consistan en su acompañamiento a una aduana o zona de operación aduanera.”* (El resaltado no es del texto)

Por último con el Decreto Ejecutivo N° 26123-H-MOPT ***“****Reglamento de Habitación de Rutas de Paso Obligatorio para los Vehículos Automotores del Tránsito Aduanero, Interno o Internacional, de mercancías sujetas al Control Aduanero en la República y Fijación de los Tiempos de Rodaje entre Aduanas”*, establece las rutas habilitadas para transitar y los tiempos máximos entre las aduanas del país, especificando técnicamente las rutas por las que pueden circular este tipo de transporte y los tiempos máximos . Así tenemos:

Para las rutas habilitadas el artículo 2 que establece las obligaciones generales:

 *Artículo 2°—Obligación de transitar por las rutas exclusivamente habilitadas*

2.*1 El tránsito aduanero interno o internacional en las vías públicas terrestres, de mercancías sujetas al control aduanero dentro del territorio nacional, deberá efectuarse exclusivamente por las* ***rutas expresamente habilitadas*** *al efecto y según lo determina el artículo 3° del presente Reglamento.*

*2.2 Se exceptúa de lo anterior aquellos casos en donde a raíz de un evento natural o un acto humano, no previsto, se produjeren circunstancias tales que impidieren totalmente el tránsito por parte de la ruta originalmente autorizada, en cuyo caso las autoridades competentes podrán autorizar una modificación temporal a la ruta.*

*2.3 El incumplimiento de lo dispuesto por este artículo determinará la aplicación de las sanciones previstas en la Ley de Tránsito por Vías Públicas Terrestres* ***y sin perjuicio de las sanciones que, adicionalmente, fuere del caso establecer, conforme al ordenamiento jurídico, a aquellas personas o funcionarios que resultaren responsables o infractores.***  (El resaltado no es del texto)

Y los artículos 4 y 5 la obligación de cumplir con los tiempos de traslado entre las aduanas:

***Artículo 4°—Obligatoriedad de cumplir con los tiempos***

*4.1 El tránsito aduanero interno o internacional, por vía terrestre, de mercancías sujetas al control aduanero dentro del territorio nacional,* ***deberá efectuarse dentro de los lapsos o tiempos que se establecen por el presente Decreto, salvo fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobados.***

*4.2 El incumplimiento de dicha obligación será sancionada con una multa de quinientos pesos centroamericanos, de conformidad con lo dispuesto por el inciso i) del artículo 236 de la Ley General de Aduanas.* (El resaltado no es del texto)

***Artículo 5°—Tiempos de rodaje para el tránsito de mercancías entre aduanas***

*5.1 Los tiempos de rodaje máximo en horas de salida de un tránsito aduanero, partiendo* ***desde una aduana y hasta su llegada a la otra, serán los que se establecen en el Anexo o Cuadro del presente Decreto*** *y que se tiene como parte integrante y esencial de este Reglamento.*

*5.2 Además del respectivo tiempo de rodaje que se señala, la Dirección General de Aduanas, mediante resolución administrativa debidamente publicada en La Gaceta, fijará los términos para efectos de descanso, alimentación y dormida, conforme a los requerimientos propios del transporte.* (El resaltado no es del texto).

En aplicación a lo dispuesto en el apartado 5.2 trascrito, y según se indicó líneas atrás, se emitió la resolución 071-2004 por parte de la Dirección General de Aduanas, la cual establece adición en la determinación de los tiempos máximos de descanso, alimentación y dormida en el desarrollo del tránsito entre aduanas.

El citado Reglamento señala en el Anexo, para la ruta Aduana de Limón a Aduana Central un tiempo de recorrido máximo de 7 horas, más 1 hora para descanso, alimentación y dormida, correspondiendo a un total de 8 horas[[2]](#footnote-2) para dicha ruta. Y en el caso de estudio se tiene que el tránsito se realizó con un tiempo en exceso de dos días, toda vez que llegó a su lugar de destino hasta el día 08-5-04 según se indicó líneas atrás, debiendo haber llegado el día 6-5-04. De manera que la llegada fuera del plazo indicado es lo que da base a la autoridad aduanera a iniciar el procedimiento sancionatorio contra el auxiliar de la función pública.

 **Análisis del tipo aplicado al caso.** Para el análisis del tipo se deben aplicar con algunos matices los principios propios del derecho penal, lo que ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia constitucional desde ya hace mucho tiempo. Cabe reiterar que la materia sancionatoria a nivel administrativo, sea con la imposición de multas y otro tipo de penas, debe regirse por los principios que informa el derecho penal. Ello por cuanto sostiene la doctrina que **“el ordenamiento penal y ordenamiento administrativo no son más que manifestaciones del orden punitivo del Estado”, siendo aplicables en consecuencia los principios garantizadores procedentes del derecho penal”** (Zorzona Pérez Juan, “El Sistema de Infracciones y Sanciones Tributarias”)

Por lo que nos corresponde de primero es establecer si las condiciones del tipo o norma sancionatoria se ajustan a la conducta desplegada por el sujeto infractor, es decir sobre el principio de Legalidad Criminal o Tipicidad.

De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política tenemos el principio de reserva legal para todos aquellos actos gravosos para los ciudadanos, los cuales deben estar acordados en una ley formal.

Ese mismo artículo utiliza el término “delito”, señalando la Sala Constitucional que se refiere a una acción típica, antijurídica y culpable señalándose como consecuencia una pena.

Sobre la Tipicidad nos dice la Sala Constitucional en su voto Nº 1877-90: ***“La función de garantía de la ley penal exige que los tipos sean redactados con la mayor claridad posible, para que tanto su contenido como sus límites puedan deducirse del texto lo más exactamente posible.”*** Así, las normas penales deben estar estructuradas con la debida precisión, señala la Sala Constitucional : ***“La precisión obedece a que si los tipos penales se formula con términos muy amplios, ambiguos o generales, se traslada según ya se indicó al Juez, al momento de establecer la subsunción de una conducta a una norma, la tarea de determinar cuáles acciones son punibles, ello por el gran poder de absorción de la prescripción legal, y la claridad a la necesaria comprensión que los ciudadanos deben tener de la ley, para que así adecuen su comportamiento a las pretensiones de la ley penal”***. (voto 1877-90). Sigue explicando la Sala: ***“De estos predicados de la acción para que sea constitutiva de delito, interesa ahora la tipicidad y su función de garantía ciudadana. Para que una conducta sea constitutiva de delito no es suficiente que sea antijurídica -contraria a derecho- , es necesario que esté tipificada, sea que se encuentre plenamente descrita en una norma, esto obedece a exigencias insuprimibles de seguridad jurídica pues siendo la materia represiva la de mayor intervención en bienes jurídicos importantes de los ciudadanos, para garantizar a éstos frente al Estado, es necesario que puedan tener cabal conocimiento de cuáles son las acciones que debe abstenerse de cometer, so pena de incurrir en responsabilidad criminal, para ello la exigencia de la ley previa, pero esta exigencia no resulta suficiente sin la tipicidad, pues una ley que dijera por ejemplo, “será constitutiva de delito cualquier acción contraria a las buenas costumbres”, ninguna garantía representa para la ciudadanía, aunque sea previa, en este caso será el criterio del juez que venga a dar los verdaderos contornos a la conducta para estimarla o no constitutiva de delito, en cambio si el hecho delictivo se acuña en un tipo y además este es cerrado, el destinatario de la norma podrá fácilmente imponerse en su contenido, (..)”***

Agrega también la Sala Constitucional sobre este tema que : ***“Los tipos penales deben estar estructurados básicamente como una proposición condicional, que consta de un presupuesto (descripción de la conducta) y una consecuencia (pena), en la primera debe necesariamente indicarse, al menos, quién es el sujeto activo, pues en los delitos propios reúne determinadas condiciones (carácter de nacional, empleado público, etc.) y cual es la acción constitutiva de la infracción (verbo activo), sin estos dos elementos básicos (existen otros accesorios que pueden***

***o no estar presentes en la descripción típica del hecho) puede asegurarse de que no existe tipo penal.”*** (voto 0778-95)

**Análisis del tipo aplicado:**

**Sujeto al que se dirige**: en el caso de la norma del 236 8) encontramos que no existe imprecisión pues claramente establece que la misma se dirige al **Transportista Aduanero,** auxiliar de la función pública. Es decir la norma es clara en cuanto a los sujetos que pueden ser autores o cometer la acción descrita en la norma, en el caso concreto no queda duda que el sujeto sancionado es un transportista aduanero debidamente acreditado como tal, cuya actuación se reflejó en la declaración aduanera de tránsito N° *xxxxxxxx* de *xxxxxxxx* del 2004, definido por la ley como *“personas, físicas o jurídicas, son auxiliares de la función pública aduanera; autorizados por la Dirección General de Aduanas. Se encargan de las operaciones y los trámites aduaneros relacionados con la presentación del vehículo, la unidad de transporte y sus cargas ante el Servicio Nacional de Aduanas, a fin de gestionar en la aduana el ingreso, el arribo, el tránsito, la permanencia o la salida de mercancías. ”* (artículo 40 LGA)

**Sobre la conducta sancionada**: El tipo establece básicamente como conducta sancionada el quepresente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero. La norma no requiere de mayor interpretación para el caso en estudio, ya que ha quedado demostrado en expediente que en efecto el transportista aduanero incumplió con su obligación de presentar el vehículo y su unidad de transporte dentro del plazo de 8 horas establecido, toda vez que la llegada de uno de los vehículos amparados a la declaración Nº *xxxxxxxx* llegó a su lugar de destino (*xxxxxxxx*) con un tiempo en exceso de dos días (*xxxx*2004) debiendo haber ingresado al deposito aduanero desde el día 6 de mayo de 2004. Quedando así claro la adecuación de su conducta al tipo señalado en el artículo 236 8) de la LGA.

**Análisis de la culpabilidad.** Está demostrado en la presente litis que el transportista aduanero presentó las mercancías ante el depósito aduanero fuera del plazo establecido y no demuestra que, se diera en la especie ninguna causa eximente de responsabilidad prevista en la ley, más que la certificación de la autoridad portuaria visible a folio 13, en donde reconocen el atraso en el tránsito debido a falta de llave de ignición, justificación que estima este Tribunal no es válida como eximente de responsabilidad por parte del auxiliar de la función pública, toda vez que éste pudo perfectamente prever tal inconveniente antes de iniciar el tránsito y comunicar a la autoridad aduanera de dicha situación, o bien no iniciar el tránsito hasta contar con todas las mercancías amparadas a la declaración de tránsito Nº *xxxxx*, aspectos que no se dieron en la especie y que hubieran podido evitar el incumplimiento del plazo reglado para realizar el tránsito en la ruta Limón - Aduana Central. Consecuentemente los hechos imputados al auxiliar dan como resultado la configuración del tipo infraccional previsto, sea el 236 8) de la LGA, 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 ha denominado el elemento subjetivo de la conducta.

Sobre el tema, la doctrina ha señalado que **“el término “culpabilidad” se contrapone al de “inocencia”. En ese sentido, bajo la expresión “principio de culpabilidad” pueden incluirse diferentes límites del ius puniendi, que tienen en común exigir, como presupuesto de la pena que pueda “culparse” a quien la sufra del hecho que la motiva. Para ello es preciso, en primer lugar, que no se haga responsable al sujeto de delitos ajenos: “principio de personalidad de las penas”. En segundo lugar, no pueden castigarse formas de ser, personalidades, puesto que la responsabilidad de su configuración por parte del sujeto es difícil de determinar, sino solo “conductas”, hechos: “principio de responsabilidad por el hecho” exigencia de un “Derecho Penal de hecho”. Más no basta requerir que el hecho sea materialmente causado por el sujeto para que pueda hacérsele responsable de él; es preciso que el hecho haya sido “querido” (doloso) o haya podido “preverse y evitarse” (que pueda existir culpa o imprudencia): “principio de dolo o culpa”. Por último, para que pueda considerarse culpable del hecho doloso o culposo a su autor ha de poder atribuírsele normalmente a éste, como producto de una motivación racional normal: “principio de atribuibilidad” o de “culpabilidad en sentido estricto” “.[[3]](#footnote-3)**

Se debe entonces, realizar una valoración subjetiva de la conducta del posible infractor, determinando la existencia del dolo o la culpa en su actuación. Varios connotados tratadistas coinciden en que existe 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, no podemos hablar de la existencia de una acción dolosa de parte del Transportista, por no presentarse dentro del tiempo previsto. 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, como lo ha indicado ya este Tribunal en sentencia 69-2000, mismo que al efecto señala:

 ***“Artículo 71. 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*** *(el resaltado no es del texto)*

De manera que, como se indicara, existe culpa del transportista aduanero a título de negligencia, por presentar el vehículo y la unidad de transporte, fuera del plazo previsto y señalado por la Aduana de salida.

En consecuencia estima este Tribunal que con base en las consideraciones precedentes de conformidad con la conducta negligente del Transportista aduanero al demostrarse que presentó el vehículo y su unidad de transporte ante el depositario aduanero fuera del plazo establecido es acreedor a la sanción prevista en la normativa aduanera, por lo que lo correspondiente es declarar sin lugar el recurso y confirmar lo actuado por la Admistración en el caso. **(Ver en igual sentido las Sentencias TAN- 146-2004 del 2-7-04, Nº 194 y N° 195-2004 ambas del 12-8-04)**

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 resuelve declarar sin lugar el recurso de apelación y confirma la resolución recurrida. Se da por agotada la vía administrativa. Remítanse los autos a la oficina de origen. Voto salvado del Lic. Reyes Vargas quien declara inadmisible el recurso.**

Notifíquese...

**Loretta Rodríguez Muñoz**

**Presidenta**

**Elizabeth Barrantes Coto Alejandra Céspedes Zamora**

**Shirley Contreras Briceño Lilliana Ureña Solís**

**Dick Rafael Reyes Vargas Noel Carboni Garro**

 Voto reservado del licenciado Reyes Vargas a la sentencia 2005-098. **No comparte el suscrito lo resuelto y por ello salvo mi voto el que sustento en las siguientes consideraciones:**

 Es claro en la legislación que, el Tribunal Aduanero Nacional resulta jerarca impropio respecto del Servicio Nacional de Aduanas única y exclusivamente en materia técnica aduanera, estándole excluida la materia administrativa, estatutaria, y de responsabilidad.

 Ahora bien, no comparte el suscrito que todo acto que en materia técnica aduanera dicte el Servicio Nacional de Aduanas tenga alzada ante el Tribunal Aduanero Nacional. En efecto en conformidad con el artículo 102 del CAUCA III (principio de taxatividad recursiva) tales actos únicamente tienen los recursos que señale la legislación nacional y la nuestra congruente con ello no estatuye en los artículos 230 a 234 recurso alguno para ante el Tribunal Aduanero.

 Por lo anterior y dado que en materia de infracciones se ha otorgado competencia al Servicio de Aduanas para sancionar las administrativas y tributarias pero sujetándole a dos procedimientos distintos según la naturaleza de la sanción. Así, dispone el artículo 234 un procedimiento sumario, para aquellas cuya sanción sea multa; y el ordinario para los hechos sancionables con suspensión.

Resulta que es en el procedimiento ordinario en donde se prevé la alzada para ante el Tribunal Aduanero (art. 204) mas no sucede igual en tratándose del procedimiento sumario regulado en el artículo 234. Más aún, el artículo 192 párrafo primero expresamente dispone la inaplicabilidad de la fase recursiva del procedimiento ordinario a otros de distinta naturaleza.

 Ahora bien, dado que el presente procedimiento lo es uno sumario y que en razón de los artículos 88, 92 y 93 citados hemos de estarnos al principio de taxatividad recursiva y puesto que el numeral 234 no prevé recurso alguno, debe el presente ser declarado inadmisible. Debe la parte ante la inconformidad de lo resuelto acudir en la misma vía administrativa al procedimiento ordinario con el fin de que en un proceso de pleno o de conocimiento se revise lo actuado, en su defecto entender que al no existir ulterior recurso esta expedita la vía para acudir al órgano jurisdiccional competente.

DICK RAFEL REYES VARGAS

Sentencia 013-2011. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las trece horas con cincuenta minutos del diez de febrero de dos mil once.

**Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por el señor XXXX en su condición de representante legal de la XXXX, cédula jurídica XXXX, contra la resolución RES-AL-DN-xxxx-2xxx del 08 de julio de 2xxx de la Aduana de Limón.**

**RESULTANDO**

1. Mediante resolución número **RES-AL-DN-xxxx-2xxx** del trece de mayo de 2xxx, la Aduana de Limón da inicio al procedimiento sancionatorio contra el transportista aduanero **XXXX** al considerar que eventualmente cometió la infracción administrativa estipulada por el artículo 236 inciso 8 de la Ley General de Aduanas (en adelante LGA), la cual acarrea la imposición de una multa de quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional por cada unidad de transporte, para un total de dos mil quinientos pesos centroamericanos. Lo anterior por haber iniciado el tránsito de las unidades de transporte y sus correspondientes mercancías amparados a los DUAS números **XXXX** y **XXXX** todos de fecha **25 de marzo de 2xxx**, después de las 72 horas de haber sido autorizado el inicio del tránsito aduanero desde el Estacionamiento Transitorio **XXXX S.A.** a los depositarios aduaneros XXXX S.A. el primero y XXXX S.A. los cuatro restantes, de la jurisdicción de la Aduana Central y la Aduana Santamaría, respectivamente; siendo que la Aduana determinó que dichos tránsitos iniciaron el día **08 de abril de 2xxx** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx** a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx** a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **023779**), incumpliéndose en todos los casos el plazo de las 72 horas, desde la fecha de aceptación y autorización del tránsito, sea el día **25 de marzo del 2008,** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley General de Aduanas. Dicha resolución fue notificada en forma personal al auxiliar de la función pública el día 22 de mayo de 2008. (Ver folios 33 a 38)
2. Por escrito presentado el día 02 de junio de 2008, el señor **XXXX** en representación del transportista aduanero **XXXX** presenta sus argumentos de defensa, manifestando en esencia lo siguiente: (Ver folios 39 a 44)
	* *Que la salida fuera del tiempo establecido por la legislación aduanera obedeció a una situación especial, como lo son las políticas de cierre de los almacenes de depósito fiscal en fechas de Semana Santa y fin de año. Los hechos imputados inician el Miércoles Santo, 17 de marzo de 2008, hasta el lunes siguiente, 25 de marzo de 2008, días en los cuales al no haber descargas por parte de los depositarios de los equipos no se liberan las unidades de transporte, dándose una imposibilidad material para cumplir con el plazo establecido en la Ley.*
	* *Luego de que las agencias aduanales entregan los documentos de inicio del tránsito, la LGA concede al transportista 72 horas para iniciar el mismo; se señala que en el caso concreto, cuando la documentación fue recibida en el Estacionamiento Transitorio, estaba terminando la Semana Santa, y que como se indicó, en esos días los clientes no descargan y los almacenes fiscales en San José se encontraban cerrados desde el día miércoles a las 5:00 p.m., lo que hacía imposible el funcionamiento normal de la empresa de transporte, acumulándose las solicitudes de prácticamente cuatro días al no funcionar el sistema normal de despacho. Considera que al no darse las condiciones propicias, se generan atrasos y acumulación de tránsitos, siendo que los transportistas no están en la obligación de dimensionarse para atender picos de volumen como los que se presentan en Semana Santa, final y principio de año, a pesar de lo cual y según su dicho realizan esfuerzos pero no se logra la evacuación en forma completa, como en este caso.*
	* *Que para el asunto de marras, quien firma la resolución de inicio del procedimiento es el Gerencia a.i., figura que no existe dentro de la estructura administrativa de las Aduanas, según el artículo 35 del Reglamento a la Ley General de Aduanas (en adelante RLGA); por lo que el titular de la Aduana es el Gerente y en su ausencia el Subgerente, siendo los únicos autorizados para firmar actos administrativos, sobre todo aquellos que inician procesos sancionatorios; razón por la cual estima que la resolución que da inicio al procedimiento deviene en nula, al ser firmada por el Gerente a.i. y no el Gerente de la Aduana.*
	* *La Gerencia de la Aduana es omisa en la designación del órgano instructor del procedimiento, el cual tiene una función especial, instruir y/o dirigir el procedimiento, para dichos efectos señala la Sentencia 57-2000 de este Tribunal.*
	* *Requiere se tenga por presentado en tiempo y forma los argumentos de defensa y se haga referencia a cada uno de ellos en su orden numeral. Solicita se declare la nulidad del procedimiento administrativo sancionatorio y se desestime en todos sus extremos la resolución de marras y se ordene el archivo del expediente.*
3. A través de oficio número **AL-DN-xxx-2xxx** del 04 de enero de 2xxx, la Aduana de Limón le solicita a la empresa **XXXX**, que acredite con prueba fidedigna la afirmación brindada en sus argumentos de descargo, respecto a que el retraso sufrido se debió a una situación especial por acaecer en días de Semana Santa en los cuales se dio el cierre de los almacenes de depósito fiscal, otorgándosele para dichos efectos el plazo de 10 días hábiles posteriores a su notificación. Dicha prevención fue notificada al transportista aduanero en fecha 11 de febrero de 2009. (Ver folio 46)
4. Con escrito recibido en fecha 24 de febrero de 2010, el auxiliar de la función pública **XXXX** solicita prórroga al plazo otorgado para cumplir con la prevención supracitada, concediéndosele, por parte de la Aduana de Limón, mediante oficio número **AL-DN-xxx-2xxx** del 28 de febrero de 2xxx, 5 días contados después de la respectiva notificación, para proporcionar la prueba requerida. (Ver folios 47 a 49)
5. El transportista aduanero sujeto del presente procedimiento, por escrito recibido en fecha 01 de marzo de 2xxx, aporta constancia extendida por el Vicepresidente Ejecutivo de la Cámara de Almacenes Fiscales y Generales (CAMALFI), mediante la cual se indica que los días Jueves 20 y Viernes 21 de marzo de 2008, las aduanas permanecieron cerradas, por lo cual los depositarios aduaneros se vieron inhabilitados para la prestación de servicios de depósito fiscal. Asimismo, y a raíz de la prueba aportada, el representante de la empresa **XXXX**,solicita se rectifiquen las manifestaciones brindadas en sus argumentos de descargo, en las cuales se consignó que desde el día 17 de marzo y hasta el lunes 25 de marzo, ambas fechas de 2008, las aduanas permanecieron cerradas, siendo lo correcto lo manifestado en la constancia aportada, sea que, el cierre se dio únicamente los días 20 y 21 de marzo de 2008. (Ver folios 50 y 51)
6. Con resolución número **RES-AL-DN-xxxx-2xxx** del veintiséis de marzo de 2xxx, se dictó el acto final del procedimiento sancionatorio de cita, el cual posteriormente, mediante resolución número **RES-AL-DN-xxxx-2xxx** del ocho de junio de 2xxx fue anulada de oficio por la Aduana de Limón, por adolecer de vicios, toda vez que existen inconsistencias en cuanto a los montos indicados en la multa impuesta, los cuales no corresponden a los indicados en el inicio del procedimiento. En razón de la nulidad decretada, se ordenó nuevamente el dictado del acto final como en derecho correspondía. (Ver folios 57 a 66)
7. Mediante resolución número **RES-AL-DN-xxxx-2xxx** del ocho de julio de 2xxx, la Aduana de Limón dicta el acto final del procedimiento sancionatorio que nos ocupa, teniendo por determinados los hechos imputados en el acto de inicio del procedimiento, imponiendo consecuentemente a cargo del transportista aduanero **XXXX** una multa de quinientos pesos centroamericanos por cada incumplimiento, para un total de dos mil quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional. La indicada resolución fue notificada al transportista aduanero en fecha 16 de julio de 2010. (Ver folios 69 a 76)
8. En fecha veinte de junio de 2010, la empresa **XXXX** presenta los recursos de reconsideración y apelación en subsidio contra el acto final, resolución número **RES-AL-DN-xxx-2010** del 08 de julio de 2xxx, manifestando lo siguiente: (Ver folios 77 a 79)
	* *Reitera su posición respecto a la competencia del Gerente a.i. que firmó el acto inicial del procedimiento sancionatorio, basando sus alegatos en los artículso 59, 67, 128 y 129 de la Ley General de la Administración Pública (en adelante LGAP), afirmando que la competencia administrativa no se otorga de manera antojadiza o utilizando términos inexactos e inexistentes para su traslado, sino que la misma es dada por ley, lo mismo que su traslado; por lo que concluye que la persona que firmó el acto inicial no era el titular de la Aduana de Limón, se trata de una figura denominada Gerente a.i. (gerente en ascenso interino), que no existe en la normativa administrativa y aduanera, por lo que debe desconocerse su actuación.*
	* *Solicita tener por presentados los recursos de reconsideración y apelación ante el Tribunal Aduanero Nacional, reitera los argumentos de defensa a efectos de que la Gerencia los reconsidere y finalmente requiere dejar sin efecto la resolución de marras y ordenar el archivo del expediente.*
9. Por resolución número **RES-AL-DN-xxx-2xxx del 19 de noviembre de 2xxx** de la Aduana de Limón, se declara sin lugar el recurso de reconsideración interpuesto y se emplaza a la parte para que amplíe y reitere argumentos ante este Tribunal. Dicha resolución fue notificada al recurrente en fecha dos de diciembre de 2010. (Ver folios 80 a 92)
10. De conformidad con la constancia emitida por la Jueza de Instrucción, no se registra en autos ni en los documentos custodiados por este Tribunal, el apersonamiento del recurrente ante ésta Instancia. (Ver folio 115)
11. En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones de ley.

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

**CONSIDERANDO**

1. **La litis.** Se circunscribe a la sanción impuesta por la Aduana de Limón al transportista aduanero **XXXX** de quinientos pesos centroamericanos por cada infracción cometida, para un total de dos mil quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, fundamentada en el artículo **236 inciso 8** de la LGA, en razón de que el tránsito aduanero de las unidades de transporte y las mercancías amparadas a los DUAS números **XXXX** todos de fecha **25 de marzo de 2xxx**, iniciaron después de las 72 horas naturales siguientes a la autorización dada por la Autoridad Aduanera, transgrediendo lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley General de Aduanas, toda vez que se tiene por comprobado en autos, que los tránsitos iniciaron respectivamente, el día **08 de abril de 2008** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx** a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx** a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **XXXX**), siendo que la fecha de aceptación y autorización del tránsito, se dio el día **25 de marzo del 2xxx**.
2. **Sobre la admisibilidad.** Previo a cualquier otra consideración, se avoca este Órgano al estudio de la admisibilidad del presente recurso. En tal sentido dispone la LGA en su artículo 198 que contra la resolución dictada por la Aduana, cabe el recurso de apelación para ante este Tribunal, el cual debe 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. Así las cosas, siendo que el acto que se impugna, sea la resolución **RES-AL-DN-xxx-2xxx**, fue notificada el 16 de julio de 2xxx y el recurso de apelación fue interpuesto el día 20 de julio del 2xxx (ver folios 77 a 79), el mismo se encuentra dentro de los tres días que establece la ley, cumpliéndose a cabalidad el requisito de temporalidad indicado. En cuanto a la capacidad procesal del recurrente, por tratarse de un transportista persona jurídica a quien se le impone la sanción, consta en autos a folio 45, la representación que de la misma ostenta el señor **XXXX** en su condición de apoderado generalísimo**;** por lo que tiene este Tribunal como admitido el recurso de apelación de cita.
3. **Hechos probados:**
4. Que las declaraciones aduaneras de tránsito números **XXXX** y **XXXX** fueron aceptadas por la Aduana de Limón el día **25 de marzo del 2xxx**. (Folios 04 a 13, 22 a 31, 94 a 113)
5. Que el tránsito aduanero para la totalidad de las declaraciones supracitadas fue autorizado ese mismo día **25 de marzo del 2xxx**, según se desprende de la fecha de creación del viaje del Sistema Informático Aduanero Tica. (Folios 94 a 113)
6. Que el inicio del tránsito de las declaraciones números **XXXX** y **XXXX** se dio desde el Estacionamiento Transitorio **XXXX S.A** a los depositarios aduaneros **XXXX S.A.** el primero y **XXXX S.A.** los cuatro restantes, de la jurisdicción de la Aduana Central y la Aduana Santamaría, respectivamente, los días **08 de abril de 2xxx** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx** a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx** a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **XXXX**). (Ver folios 94 a 113)
7. Que el acto de apertura del procedimiento sancionatorio fue adoptado el día 13 de mayo de 2008 y firmado por el Subgerente de la Aduana de Limón Luis Alberto Salazar Herrera, en su condición de Gerente a.i. (Ver Folios 33 a 38)
8. Que la Cámara de Almacenes Fiscales y Generales de Depósito, hace constar que el horario de los depositarios aduaneros en la Semana Santa del año 2008, correspondió a lo comunicado por el Ministerio de Hacienda, que estableció que los días Jueves 20 y Viernes 21 de marzo de 2008, las aduanas permanecerían cerradas. ( Ver Folio 51)
9. Que en el comunicado del Ministerio de Hacienda, se establece que el horario especial de Semana Santa del año 2008 para la Aduana de Limón es como se señala: de las 8:00 a.m. a las 6:30 p.m, los días 17, 18 y 19 de marzo 2008. Los días Jueves 20 y Viernes 21 de marzo 2008, la aduana permanecerá cerrada, laborándose normalmente los días Sábado y Domingo Santos, en el horario normal. (Ver folio 52)
10. **Sobre las nulidades.**

En primer término este Tribunal como contralor de legalidad se avoca a revisar la actuación administrativa, determinando si en la especie se han violentado los principios procesales esenciales que todo acto administrativo debe salvaguardar en aplicación del principio de legalidad que rige las actuaciones de la Administración y del derecho del administrado a un debido proceso, pronunciándose previamente sobre la existencia o no de nulidades del acto administrativo. Así, se procede a analizar los vicios de nulidad alegados por el recurrente, los cuales no comparte este Tribunal, por las razones que de seguido se exponen.

* **Incompetencia del Gerente a.i de la Aduana de Limón para sancionar.**

*Manifiesta el recurrente que la resolución que da inicio al procedimiento sancionatorio por parte de la Aduana de Limón deviene en nula, al estar firmada por el Gerente a.i., ya que dicha actuación se contrapone al artículo 35 del RLGA, toda vez que quien la firma no es el titular de la aduana, se trata de una figura que no existe en la normativa administrativa y aduanera, por lo que debe desconocerse su actuación. Asimismo, considera que la competencia administrativa no se otorga de manera antojadiza o utilizando términos inexactos e inexistentes para su traslado, siendo todo lo contrario, la competencia es dada por ley o bien trasladada conforme lo dispone la misma norma administrativa en el artículo 89 de la LGAP.*

En relación con este argumento de nulidad, hace ver este Órgano que dicho alegato ha sido planteado con anterioridad por el mismo recurrente para casos similares a los cuales remite[[4]](#footnote-4), realizando las siguientes acotaciones.

El artículo 35 del RLGA, denominado **“Competencia de la Gerencia de la Aduana”**, es el numeral que señala las funciones otorgadas por ley a dicha figura, estableciendo a los efectos:

*“Compete**a la Gerencia de la aduana de jurisdicción territorial dirigir técnica y administrativamente la aduana.* ***La Gerencia está conformada por un Gerente, un Subgerente quien estará subordinado al Gerente y lo reemplazará en sus ausencias, con sus mismas atribuciones, para lo cual bastará su actuación.*** *El Subgerente será el colaborador inmediato del Gerente, en la planificación, organización, dirección y control de la aduana, así como en la formulación de sus políticas y directrices que orienten las decisiones y acciones hacia el logro de las metas de la aduana. El Subgerente desempeñará, transitoria o permanentemente las funciones y tareas que le delegue el Gerente. (…)* (El resaltado no es del original)

De esta forma, es clara la división jerárquica que realiza la normativa aduanera, señalando la existencia de un Gerente y un Subgerente, con un grado de subordinación de éste último, a quien a su vez le encomienda reemplazar al Gerente en sus ausencias **con sus mismas atribuciones**, agregando que para ello bastará su sola actuación. No cabe el más mínimo cuestionamiento sobre las facultades que posee el Subgerente, siendo el mismo el segundo al mando de la Aduana, ostentando en caso de ausencia del Gerente, las atribuciones de éste, todo ello debidamente prescrito por el propio ordenamiento aduanero.

Para el caso en cuestión, tenemos que quien firma como “Gerente a.i.” es el señor Luis Alberto Salazar Herrera, quien fungía como Subgerente de la Aduana de Limón, por lo que según lo establecido supra, las actuaciones del mismo dentro del procedimiento de cita no se encuentran viciadas, muy por el contrario, reflejan el cumplimiento de lo dispuesto por el RLGA. Nótese como el propio recurrente para fundamentar su dicho recurre al artículo 35 transcrito supra, pero no logra dilucidar la conexión existente entre las funciones del Gerente y el Subgerente, en caso de ausencia del primero. Pareciera ser que el transportista aduanero se confunde por la denominación “a.i.” con que se califica a la persona que firma el acto inicial del presente procedimiento, perdiendo de vista que el mismo actúa bajo los preceptos señalados por ley, mientras que el vocablo “a.i.” viene solamente a ratificar tal situación, siendo que no es sino la abreviatura de la locución latina “Ad honorem Interim”, que hace referencia al cargo “provisional” que ocupa el suscribiente, como ya en reiteradas ocasiones se le ha señalado a la empresa **XXXX**:

*“Siendo que la principal argumentación del recurrente, es que la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio deviene en nula por estar firmada por el gerente a.i, al respecto debe señalarse que el vocablo latino a.i. o ad honorem interim[[5]](#footnote-5), está referido al desempeño que realiza una persona por voluntad propia o designación del superior en jefe, definiéndose el término* ***Ad honorem*** *como:*

*“ Una locución* [*latina*](http://es.wikipedia.org/wiki/Idioma_lat%C3%ADn) *que se usa para caracterizar a cualquier actividad que se lleva a cabo sin percibir ninguna retribución económica. Literalmente, significa por la honra, el prestigio o la satisfacción personal que la tarea brinda”*

*También el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Ed. 27°, Buenos Aires, p. 58, Fuente: OSSORIO, M. (2000), a dicho vocablo le da la siguiente acepción:*

*“Locución latina y castellana. Honorario, honorífico, lo que da a entender que una persona desempeña un cargo u ostenta una calidad por el honor que representa y sin obtener ningún beneficio económico”.*

*En igual sentido el Diccionario de Latín Jurídico al referirse al término* ***Interim****, lo designo como:*

*“Entre tanto, en el intervalo”[[6]](#footnote-6)*

El transportista aduanero **XXXX** pretende con sus argumentos, hacer ver que la actuación del “Gerente a.i.” de la Aduana de Limón se otorgó “*de manera antojadiza y/o utilizando términos inexactos e inexistentes para su traslado”*, lo cual es a todas luces una apreciación errónea, ya que ha quedado evidenciado que dicha actuación se da precisamente en cumplimiento de la distribución de competencias señalada por el artículo 35 del RLGA, por lo que lejos de poder considerarse antojadiza, la misma se encuentra en estricto apego al principio de legalidad, siendo la misma absolutamente válida y eficaz.

Sobre lo indicado, considera este Tribunal que no existe ninguna situación distinta que haga cambiar el criterio que de forma reiterada para casos semejantes al presente se le ha externado al recurrente, siendo que él mismo no lleva razón en sus alegatos de nulidad y así debe declararse.

* **Omisión de la Aduana en la designación del Órgano de instrucción del procedimiento sancionatorio.**

Manifiesta el recurrente que *la Gerencia de la Aduana es omisa en la designación del órgano instructor del procedimiento, el cual tiene una función especial, instruir y/o dirigir el mismo*. Respecto al tema alegado por el transportista aduanero sujeto al presente procedimiento administrativo, debe tenerse el panorama completo sobre la competencia de la Aduana de Limón, dentro del Sistema Aduanero Nacional, para instruir y decidir la imposición de una sanción en sede administrativa.

A estos efectos, primeramente ha de hacerse mención de la normativa aduanera comunitaria, teniéndose presente que el Código Aduanero Uniforme Centroamericano (en adelante CAUCA), en su artículo 6 señala la composición del Servicio Aduanero y las facultades del mismo:

*“El Servicio Aduanero está constituido por los órganos de la administración pública, facultados por la legislación nacional para aplicar la normativa sobre la materia, comprobar su correcta aplicación, así como facilitar y controlar el comercio internacional en lo que le corresponde y recaudar los derechos e impuestos a que esté sujeto el ingreso o la salida de mercancías, de acuerdo con los distintos regímenes que se establezcan.*

***Al Servicio Aduanero le corresponde*** *la generación de información oportuna, la fiscalización de la correcta determinación de los derechos e impuestos,* ***la prevención y represión cuando le corresponda de las infracciones aduaneras****, sin perjuicio de las demás que establece este Código y su Reglamento.”* (El resaltado no es del original)

A nivel nacional, la LGA muestra las dependencias que componen el Servicio Nacional de Aduanas, señalando en lo conducente en su artículo 8:

*El Servicio Nacional de Aduanas será el órgano de control del comercio exterior y de la Administración Tributaria; dependerá del Ministerio de Hacienda y tendrá a su cargo la aplicación de la legislación aduanera.*

***El Servicio estará constituido por la Dirección General de Aduanas, las aduanas,******sus dependencias y los demás órganos aduaneros****; dispondrá de personal con rango profesional y con experiencia en el área aduanera y/o de comercio exterior, pertinentes conforme a los acuerdos, convenios y tratados internacionales vigentes. (…)* (El resaltado no es del original)

Según el artículo 22 de la LGA, el Servicio Nacional de Aduanas, y por ende las Aduanas que conforman el mismo según se indicó supra, ejercen como parte de sus atribuciones el control aduanero para el análisis, la aplicación, supervisión, fiscalización, verificación, investigación y evaluación del cumplimiento de las disposiciones normativas 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. Finalmente, como parte de dicho control, el artículo 24 inciso i) de la LGA concede a las autoridades aduaneras la atribución de *“Investigar la comisión de delitos aduaneros e imponer las sanciones administrativas y tributarias aduaneras”.*

Definida la competencia de las Aduanas para asuntos como el que nos ocupa, tenemos que para imponer sanciones administrativas y tributarias aduaneras, la Administración Activa debe seguir los lineamientos señalados por la normativa aduanera, siendo que el artículo 196 de la LGA dispone a los efectos:

*“****Actuaciones comunes del procedimiento ordinario****. Para emitir cualquier acto que afecte derechos subjetivos o intereses legítimos, deberán observarse las siguientes normas básicas:*

*a) La apertura del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, debe ser notificada a las personas o entidades que puedan verse afectadas.*

*b) En el acto de notificación se otorgará un plazo de quince días hábiles para presentar los alegatos y las pruebas respectivas.* ***La autoridad aduanera que instruya el procedimiento*** *podrá prorrogar, mediante resolución motivada, de oficio, o a instancia de parte interesada este plazo para los efectos de presentación de pruebas.*

*c) A solicitud de parte interesada, el órgano instructor dará audiencia oral y privada por un término de ocho días, una vez evacuadas las pruebas para que las partes desarrollen las conclusiones finales.*

*d) Listo el asunto para resolver,* ***el órgano instructor dictará la resolución dentro de un plazo de diez días hábiles****. La notificación debe contener el texto íntegro del acto.”*

Respecto a la interpretación de dicha norma y específicamente en referencia al órgano de instrucción y de decisión en procedimientos sancionatorios, este Tribunal le ha manifestado expresamente al mismo recurrente frente a alegatos idénticos[[7]](#footnote-7):

*“****Nótese como el legislador, consciente o inconscientemente, asimila órgano director a órgano decisor****, porque si bien señala que habrá una autoridad aduanera que instruirá el asunto, sin embargo, en el inciso d), indica que el órgano instructor deberá dictar resolución dentro de los 10 días hábiles, siendo así, entonces* ***debemos concluir que si el órgano instructor emite el acto final, entonces es porque ambas funciones, la de instructor y la de juzgador, la ejerce la misma autoridad, que no podría ser otra que el órgano decisor, es decir, la aduana o la Dirección****, pues obviamente el que puede lo más puede lo menos, y si dichos órganos están incluso legalmente facultados para sancionar, pues podrían además instruir el expediente. Claro que esto último podría generar problemas prácticos importantes, pues tendrían que estar los jerarcas de ambas oficinas instruyendo todos los asuntos. De ahí que por aplicación supletoria de la LGAP nada obsta para que no puedan constituir un órgano que instruya el procedimiento, siempre que se observen los procedimientos indicados.”* (El resaltado no es del original)

De esta forma, existe una facultad del Director General de Aduanas y de las Gerencias de las Aduanas, como Órganos Decisores, para instruir los procedimientos administrativos que se levanten al efecto en su jurisdicción; razón por la cual no lleva razón el recurrente en este alegato de nulidad.

Habiéndose hecho referencia a la totalidad de alegatos de nulidad planteados por el transportista aduanero **XXXX**, procede este Tribunal al análisis de fondo de la infracción administrativa alegada en autos, bajo el cuadro fáctico que se presenta para el caso concreto.

1. **Sobre el fondo.**

Como se ha indicado la presente litis se contrae en determinar la procedencia o no de la sanción impuesta por la Aduana de Limón al transportista aduanero **XXXX** de quinientos pesos centroamericanos por cada infracción cometida, para un total de dos mil quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, fundamentada en el artículo 236 inciso 8) de la Ley General de Aduanas, por transgresión a lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley General de Aduanas.

En primer término corresponde realizar el análisis sobre los presupuestos que la normativa aduanera le ha impuesto a los auxiliares de la función pública aduanera en la figura del transportista aduanero, dentro del marco legal sobre las responsabilidades que prescribe el Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA) y la LGA para dichos auxiliares, ello en aras de tener un panorama claro de las responsabilidades y por ende de las violaciones que se le atribuyen al transportista aduanero sujeto del presente procedimiento, en razón de las cuales se impone la sanción que nos ocupa.

De esta forma, una vez que se precise el ámbito de su responsabilidad regulado por la normativa aduanera, se abordará lo relativo a la imposición de la sanción.

**Sobre el carácter de munera púbblica del Transportista Aduanero:**

El numeral 18 del CAUCA III, define al transportista aduanero como:

*“(…)* ***el auxiliar*** *encargado de las operaciones y los trámites aduaneros relacionados con la presentación ante el Servicio Aduanero, del medio de transporte y carga, a fin de gestionar su ingreso, tránsito o salida de las mercancías.*

*El transportista será responsable directo ante el Servicio Aduanero, por el traslado o transporte de las mercancías objeto de control aduanero.”* (El resaltado no es del original)

Por su parte, el artículo 37 del Reglamento al Código Aduanero Uniforme Centroamericano (en adelante RECAUCA), reitera entre las obligaciones específicas, el hecho de entregar las mercancías en la aduana de destino y responder por el cumplimiento de todas las obligaciones que el régimen de tránsito aduanero le impone, incluso del pago de los tributos correspondientes si la mercancía no llega en su totalidad a destino.

Tales disposiciones deben correlacionarse con lo dispuesto internamente en la LGA, norma que establece el marco jurídico dentro del cual debe actuar el transportista y sus sanciones en caso de incumplimiento. Específicamente el artículo 40 de la LGA, define el concepto de transportista aduanero de la siguiente forma:

*“Los transportistas aduaneros personas, físicas o jurídicas,* ***son auxiliares de la función pública aduanera****; autorizados por la Dirección General de Aduanas. Se encargan de las operaciones y los trámites aduaneros relacionados con la presentación del vehículo, la unidad de transporte y sus cargas ante el Servicio Nacional de Aduanas, a fin de gestionar en la aduana el ingreso, el arribo, el tránsito, la permanencia o la salida de mercancías.”* (El resaltado no es del original)

De esta definición podemos extraer su condición de auxiliar de la función pública, lo que implica que su actividad está destinada al interés público y es por ello que existe una regulación vía ley y reglamento de su intervención. Por otra parte, tenemos que el objetivo de la actividad aduanera es alcanzar un equilibrio entre la agilización de los procesos para ser competitivos y el ejercicio de un nivel adecuado de control del tráfico del comercio exterior de las mercancías, de forma tal que no lo obstaculice. Para lograr lo anterior se dio entonces un traslado de varias de las funciones que anteriormente ejecutaba la Administración Activa (gestión aduanera) que pasaron a ser realizadas por los diferentes auxiliares de la función pública autorizados, asumiendo por tanto su propia responsabilidad, de ahí que lo que se tutela es el adecuado control sobre el tráfico internacional de mercancías.

Lo anterior implica un fortalecimiento de los actores que intervienen en el procedimiento aduanero, adquiriendo un rol protagónico los auxiliares de la función pública aduanera, a quienes nuestra legislación aduanera los concibe como cogestores de la administración pública[[8]](#footnote-8), lo cual implica un régimen especial de responsabilidades, al contar con mayores requisitos y obligaciones, entre las cuales destaca el deber de colaboración en el control, puesto que les corresponde, entre otras, velar por el cumplimiento de las obligaciones aduaneras y por la agilización de los procedimientos y trámites, de conformidad con lo consignado por los numerales 13 al 21 del CAUCA III.

La Sala Constitucional ha reconocido que los auxiliares de la función pública tienen un rol preponderante frente al Estado y no son simples intermediarios.[[9]](#footnote-9) Línea que también comparte la Procuraduría General de la República en relación con el transportista aduanero y que fue externada en la audiencia de ley conferida en la acción de inconstitucionalidad número 02-002947-0007-CO, que interpuso una empresa naviera precisamente contra el artículo 140 de la LGA, sobre la especial responsabilidad de los auxiliares y en especial de los transportistas aduaneros en relación con la autoridad aduanera, al indicar que:

*“… de conformidad con lo establecido en el artículo 40 de la Ley General de Aduanas, los transportistas aduaneros -personas físicas o jurídicas- son auxiliares de la función pública aduanera autorizados por la Aduana de Limón, lo que les coloca en una relación de intensidad especial con la Administración, que debe tomarse en cuenta al momento de analizar la normativa aplicable. Señala que, sobre este aspecto la Sala en sentencia 2002-00843 indicó – entre otras cosas – que todo auxiliar de la función pública aduanera ha de tener pleno conocimiento de sus atribuciones, deberes y obligaciones desde el momento mismo en que es autorizado para desempeñarse como tal y por ende, de las sanciones que le podrían ser impuestas en caso de incumplimiento, ya que en todo caso la responsabilidad recae sobre el auxiliar. En este mismo sentido, la relación entre la Administración y los agentes y transportistas aduaneros tiene características especiales que hacen que su valoración sea distinta a otro tipo de relaciones, al encontrarse dentro de la categoría de relaciones de sujeción especial prevista en el artículo 14 de la Ley General de la Administración Pública. En el caso concreto, el transportista aduanero en su condición de auxiliar de la función pública conoce de antemano, que por disposición legal se encuentra obligado a solicitar el régimen aduanero o el tránsito aduanero de la mercadería que ha ingresado a aduana, y además conoce que si el tránsito no se realiza dentro de los ocho días hábiles siguientes al arribo de la mercadería, se le impondrá una multa. Señala que el fin de la norma es buscar la continuidad y eficiencia del servicio aduanal. Al respecto, considera que la norma concuerda con el principio establecido en el artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública, es decir, la norma impugnada procura hacer efectivos los principios de continuidad y eficiencia de la Administración, por lo que ésta es razonable y constitucionalmente fundamentada, en el tanto está inserta dentro de una relación de especial sujeción entre el agente o transportista aduanero y la Administración, y tiende a la consecución de un interés público como lo es la continuidad y eficiencia del servicio aduanero, y sus parámetros de aplicación están claramente delimitados...”. (El subrayado no es del original).*

Se sigue de lo anterior, la relevancia que para el Fisco tiene la participación de los auxiliares de la función pública en los diferentes procedimientos aduaneros, al punto de que partiendo del principio de buena fe y responsabilidad de sus actuaciones le ha delegado parte de la gestión aduanera, de tal suerte que se han convertido en sus coadyuvantes o cogestores. Paralelamente a ello, los auxiliares por tal cogestoría han asumido un régimen de responsabilidad no sólo frente a sus clientes sino también ante el Fisco. Dentro de ese orden de ideas, tal y como lo ha señalado la Sala Constitucional los transportistas aduaneros están sujetos de manera directa a los deberes y obligaciones que le impone la ley en virtud de su carácter de munera púbblica, habiéndose establecido de forma clara y directa el ámbito de su responsabilidad, por lo que al definirse tan manifiestamente la misma, el régimen de obligaciones revierte un especial carácter por la condición propia de estos sujetos.

Es por ello que del ordenamiento jurídico aduanero, derivan una serie de deberes determinados para el transportista aduanero, en virtud de una relación jurídica preestablecida, que la doctrina ha llamado: relaciones de sujeción especial[[10]](#footnote-10) o relaciones especiales jurídico-administrativas[[11]](#footnote-11) como lo es, entre otras, la existente entre la Administración Aduanera y el auxiliar de la función pública. En virtud de la relación de sujeción o supremacía especial, existe una responsabilidad concreta del auxiliar y como consecuencia de esa relación previa administrativa es que el transportista está comprometido a una serie de obligaciones y deberes dentro del ejercicio del control aduanero en la movilización y entrega en tiempo de las mercancías en el lugar de destino, respondiendo incluso por el pago de los tributos correspondientes si las mercancías no llegan en su totalidad al destino, debiendo transmitir electrónicamente la declaración y cualquier otra información que se le solicite antes del arribo del medio de transporte, así como de la mercancía transportada, siendo entonces que las funciones o actividades que realizan y la confianza depositada en su gestión, comportan altaresponsabilidad fiscal.

Ante esta caracterización, para poder actuar ante el Servicio Nacional de Aduanas, los transportistas aduaneros deben ser autorizados en forma previa y están sometidos al cumplimiento de una serie de derechos y obligaciones en relación al ejercicio de su actividad que están debidamente delimitadas en los numerales 14, 15 y 18 del CAUCA III, artículos 37 y 38 del RECAUCA, artículos 30, 32, 42 y 43 de la LGA, 124, 126, 127, 129, 130, 130 bis,y 130 ter del Reglamento a la LGA.

Definido el carácter con el que actúan los transportistas aduaneros, corresponde determinar si procede o no la aplicación de la sanción impuesta por el A Quo al recurrente.

**Sobre la aplicación de la sanción.**

Dentro de la Administración, el Derecho Sancionador tiene como finalidad mantener el orden del sistema y **reprimir** **por medios coactivos** **aquellas conductas contrarias al Ordenamiento positivo**; este poder sancionador es aquel en virtud del cual *“pueden imponerse sanciones a quienes incurran en la inobservancia de las acciones u omisiones que le son impuestas por el ordenamiento normativo administrativo, o el que sea aplicable por la Administración Pública en cada caso”[[12]](#footnote-12)* De esta forma, las sanciones administrativas son expresión de un legítimo poder jurídico, el cual se encuentra destinado a velar por el interés general, específicamente el garantizar el mantenimiento del propio orden jurídico-administrativo. Este poder, al cual se le conoce como “potestad sancionadora de la Administración”, es una manifestación del ius puniendi del Estado, en razón de la cual se justifica la acción represora[[13]](#footnote-13) en la esfera de los derechos de los administrados, con base en el interés común que se pretende proteger. Así, a la Administración se le atribuye dicha potestad con el fin de mantener el orden público y asegurar el cumplimiento de determinadas relaciones y disposiciones, aspectos que se encuentran ligados al criterio de eficiencia de la administración.

Tenemos que la potestad sancionadora administrativa puede manifestarse ya sea sobre relaciones de sujeción especial o de sujeción general. Respecto de las primeras, tal y como líneas atrás se adelantó, del Ordenamiento Jurídico derivan una serie de obligaciones específicas para determinados sujetos, que se encuentran en una relación jurídica preestablecida con la Administración, tal y cual es la situación de los auxiliares de la función pública Transportistas Aduaneros, condición que ostenta el recurrente.

De esta forma, es en ejercicio de esta potestad que la Administración puede imponer sanciones a los administrados por las transgresiones que del ordenamiento jurídico éstos cometan, pero únicamente cuando se cumpla con el debido proceso respetando una serie de principios y garantías constitucionales del Derecho Penal bajo un efecto “mutatis mutandi”, sea con los matices necesarios.

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"***; que 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 una ley formal. 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 establecer 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.

En relación con el principio de culpabilidad, implica que debe demostrarse la relación de culpabilidad entre el hecho cometido y el resultado de la acción para que sea atribuible y reprochable al sujeto, ya sea a título de dolo o culpa, en virtud de que la pena se impone solo al culpable por su propia acción u omisión.

Procede en consecuencia determinar si en el presente asunto los señalados principios se han respetado por parte de la Aduana de Limón al momento de aplicar la sanción contenida en el 238 inciso 8) de la LGA. El A Quo le imputa al Transportista Aduanero XXXX, haber iniciado el tránsito de las unidades de transporte y sus mercancías amparadas a las declaraciones aduaneras de tránsito (DUA) números **XXXX** y **XXXX** todas del 25 de marzo de 2xxx, después de las 72 horas de haberse autorizado el inicio del tránsito aduanero desde el **Estacionamiento Transitorio XXXX S.A** a los depósitos aduaneros **XXXX S.A.** el primero y **XXXX S.A.** los cuatro restantes, de la jurisdicción de la Aduana Central y la Aduana Santamaría, respectivamente, siendo que la Aduana determinó que dichos transportes iniciaron los días **08 de abril de 2xxx** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx** a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx** a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **XXXX**), incumpliéndose el plazo señalado**,** conforme con lo dispuesto en el artículo 140 de la LGA, y partiendo de ello se revisará lo concerniente al cumplimiento de los principios de tipicidad y culpabilidad.

Primeramente, estima este Tribunal se debe analizar si efectivamente los hechos atribuidos se adecuan a la norma aplicada, esta es el artículo 236 inciso 8 de la LGA que reza:

*“Artículo 236.—****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:*

*(…)*

*8. En su calidad de transportista aduanero, inicie el tránsito o presente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas, fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero.”*

Analicemos de seguido su contenido.

**Descripción de la conducta-verbo activo**

De la trascripción de la norma la conducta-verbo, que se sanciona en el numeral en estudio es:

* Iniciar el tránsito fuera del plazo establecido
* Presentar los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas, fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero.

En el caso que nos ocupa, tenemos que el transportista aduanero no inició el tránsito dentro del plazo establecido por el artículo 140 LGA. En ese sentido tenemos por demostrado que las declaraciones aduaneras de tránsito **XXXX** y **XXXX** fueron aceptadas por la Aduana de Limón el día **25 de marzo del 2xxx** y que el tránsito aduanero para dichas declaraciones fue autorizado ese mismo día, según se desprende del formulario “Consulta Datos de un Viaje” del Sistema Informático Aduanero Tica (ver folios 94 a 113), mientras que el tránsito de dichas declaraciones se inició los días **08 de abril de 2xxx** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx** a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx** a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **XXXX**), véase reporte del Tica “Detalle de los Movimientos de un Viaje” de folios 94 a 113. Por lo que evidentemente se incumple con lo dispuesto en el artículo 140 de la LGA que dispone al momento de los hechos lo siguiente:

*“Artículo 140.—****Declaración del tránsito y régimen aduanero.*** *Si no se ha solicitado un régimen aduanero procedente, el transportista deberá presentar una declaración para solicitar el tránsito aduanero y su régimen aduanero inmediato, con los requisitos que establezcan los Reglamentos de esta Ley.* ***Aceptada la declaración, el tránsito deberá iniciar dentro del término de las setenta y dos horas naturales siguientes****; la aduana señalará el plazo y la ruta para la realización del tránsito y transmitirá a la aduana competente la información que corresponda.*

*De no iniciarse el tránsito autorizado dentro de los ocho días hábiles contados a partir del arribo de las mercancías, se impondrá una multa de doscientos pesos centroamericanos por cada día natural que transcurra, hasta cumplir el plazo indicado en el inciso a) del artículo 56 de esta Ley, salvo caso fortuito, fuerza mayor o causa imputable a la Administración. El transportista comunicará a las aduanas competentes la salida y llegada de la unidad de transporte y sus cargas al lugar designado.*

*(Así reformado por el artículo 1° de la Ley No. 8373 de 18 de agosto de 2003)”.* (El resaltado no corresponde al texto original)

Al observar lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley General de Aduanas referido a la “Declaración del tránsito y régimen aduanero”, se tiene por comprobada la obligación específica del transportista aduanero en relación con el inicio del tránsito, al establecerse que ***“Aceptada la declaración, el tránsito deberá iniciar dentro del término de las setenta y dos horas naturales siguientes”,*** en consecuencia, está establecido en la normativa aduanera, que el **plazo máximo** para que el transportista aduanero de inicio al tránsito aduanero es de 72 horas naturales después de haberse autorizado por la Aduana, lo contrario conlleva la violación del régimen jurídico aduanero, que sanciona tal proceder con una multa de quinientos pesos centroamericanos con base en lo dispuesto en el citado numeral 236 inciso 8) de la LGA, transcrito supra.

En el caso, existen cinco declaraciones aduaneras de tránsito debidamente aceptadas por la Autoridad Aduanera, que determina el momento en que el transportista debe de iniciar el tránsito, teniendo la obligación como auxiliar de cumplir dentro del plazo señalado por la normativa aduanera, sea iniciarlo antes de las 72 horas, el cual no se cumple, pues en las cinco declaraciones que se estudian, se incumple con el término señalado para salir dentro del plazo.

Por otra parte, la justificación que señala el recurrente para no salir dentro del período de tiempo señalado por la normativa aduanera, no es de recibo, ya que él mismo manifiesta que se debió a la situación especial de Semana Santa, aportando como prueba de su dicho, constancia emitida por el Vicepresidente Ejecutivo de CAMALFI, que corre a folio 51, en la que se consigna que el horario de los depósitos aduaneros correspondiente a la Semana Santa del año 2008 fue el establecido por el Ministerio de Hacienda para esas fechas, siendo que los días que permanecieron cerrados fueron los días Jueves 20 y Viernes 21 de marzo 2008 como consecuencia de estar cerrada las aduanas (hecho probado 6), lo que es contradictorio a lo indicado por el recurrente pues, junto con la prueba que corre a folios 52 y 53 sobre el horario especial establecido por el Ministerio de Hacienda, se logra comprobar en autos que no existe una justificación para no iniciar el tránsito en tiempo, ya que el horario de la Aduana de Limón para la Semana Mayor del año 2008, fue como se transcribe:

*“****Aduana de Limón:*** *Del 17 al 19 de marzo horario de atención de 8:00 a.m. a 6:30 p. m con personal mínimo.* ***Los días jueves 20 y viernes 21 permanecerá cerrado****. Sábado y domingo horario normal”*

En atención a los argumentos del recurrente, considera este Tribunal que no le asiste la razón, por cuanto como se puede constatar en expediente, los tránsitos fueron autorizados el día **25 de marzo del año 2008**, dos días naturales después de haber finalizado la Semana Santa de ese año, de forma tal que para las cinco declaraciones aduaneras se debió iniciar el tránsito aduanero a más tardar el 28 de marzo de 2008, cuando se cumplían las 72 horas naturales para iniciar el tránsito sin ser sancionado, pero por el contrario, y es un hecho no rebatido por el recurrente, el transportista aduanero **XXXX** inició el transporte de la mercancías los días **08 de abril de 2xxx** a las 14:29 horas (declaración **XXXX**), el **07 de abril de 2xxx**a las 12:20 horas (declaraciones **XXXX** y **XXXX**), el **04 de abril de 2xxx**a las 11:14 horas (declaración **XXXX**) y el **04 de abril de 2xxx** a las 13:31 horas (declaración **XXXX**), infringiendo las disposiciones administrativas aduaneras emitidas para tales efectos, sin que exista justificación alguna para la salida tardía de las unidades de transporte; por lo que lleva razón la Aduana en que se ha dado un incumplimiento que genera responsabilidad administrativa para el transportista aduanero.

**Sujeto activo.**

Al revisar la norma tipo, resulta claro que el **sujeto** que puede cometer la infracción, es decir, la persona física o jurídica sobre la cual recae la sanción, debe necesariamente ostentar la condición especial de ser **transportista aduanero,** ya queasí literalmente lo expresa al indicar: “*En su calidad de transportista aduanero…”.* Así las cosas, no existe duda de que **XXXX**, por su condición de Auxiliar de la Función Pública Aduanera, en la modalidad de transportista aduanero, puede ser autor de dicha infracción, no presentándose en ese sentido ningún problema, toda vez que de esta forma consta en las declaraciones de previa cita.

**Principio de culpabilidad.**

Resta solamente realizar una valoración subjetiva de la conducta del posible infractor, determinando la existencia del dolo o la culpa en su actuación. En el caso concreto, no existe en autos prueba de una acción dolosa por parte del transportista aduanero, por no iniciar el tránsito dentro del plazo previsto. 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:

*“Artículo 71. 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* (El resaltado no es del original)

De manera que, como se indicara, existe culpa del transportista aduanero a título de negligencia, por no iniciar el tránsito dentro del plazo previsto en la normativa.

Está demostrado en la presente litis que el transportista aduanero inició el tránsito fuera del plazo de las 72 horas de conformidad con el citado artículo 140 y no demuestra que, se diera en la especie ninguna causa eximente de responsabilidad prevista en la ley, siendo procedente confirmar la sanción impuesta, ya que el argumento respecto de que el retraso ocurrió por el horario especial de Semana Santa, tal y como se verificó líneas atrás, no puede tomarse como una causa eximente de su responsabilidad, pues se tiene demostrado en expediente que los depósitos fiscales, solo cerraron los días 20 y 21 de marzo de 2008, mientras que la autorización para el transporte de las cargas de cita se realizó el 25 de marzo de 2008, cuando ya había pasado la Semana Mayor, por lo que no es una justificante para no iniciar el tránsito en tiempo.

Por el contrario, tal omisión se le puede imputar a título de culpa, entendiendo por tal conforme a la doctrina “*cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley....” [[14]](#footnote-14),* según se puede verificar de conformidad con el análisis jurídico ya realizado así como con los documentos que constan en expediente, toda vez que como se ha dicho, los tránsitos fueron autorizados el día **25 de marzo del año 2008**, dos días naturales después de haber finalizado, el domingo 23 de marzo de 2008 la Semana Santa de ese año, de forma tal que para las cinco declaraciones aduaneras se debió iniciar el tránsito aduanero a más tardar el 28 de marzo del 2008 fecha en que se cumplían las 72 horas naturales para iniciar el tránsito.

En consecuencia, estima este Tribunal que con base en las consideraciones precedentes, de conformidad con la conducta negligente del Transportista aduanero al demostrarse que presentó los vehículos y sus unidades de transporte ante el depositario aduanero fuera del plazo establecido, es acreedor a la sanción prevista en la normativa aduanera bajo el numeral 236 inciso 8), por lo que lo correspondiente es declarar sin lugar el recurso y confirmar lo actuado por la Admistración Activa.

**POR TANTO**

Con fundamento en el artículo 104 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, artículos 198 y 205 a 210 de la Ley General de Aduanas, y demás consideraciones de hecho y de derecho, por mayoría este Tribunal declara sin lugar el recurso y confirma la resolución recurrida. Se da por agotada la vía administrativa. Se remiten los antecedentes a la oficina de origen. Voto salvado del Lic. Reyes Vargas quien declara inadmisible el recurso.

**Notifíquese al recurrente al lugar señalado, sean sus oficinas en XXXX y a ésta última por el medio disponible.**

**Loretta Rodríguez Muñoz**

**Presidente**

**Elizabeth Barrantes Coto Alejandra Céspedes Zamora**

**Shirley Contreras Briceño Xinia Villalobos Orozco**

**Dick Rafael Reyes Vargas** **Franklin Velázquez Díaz**

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

Es claro en la legislación que, el Tribunal Aduanero Nacional resulta jerarca impropio respecto del Servicio Nacional de Aduanas única y exclusivamente en materia técnica aduanera, estándole excluida la materia administrativa, estatutaria, y de responsabilidad.

Ahora bien, no comparte el suscrito que todo acto que en materia técnica aduanera dicte el Servicio Nacional de Aduanas tenga alzada ante el Tribunal Aduanero Nacional. En efecto en conformidad con el artículo 102 del CAUCA III (principio de taxatividad recursiva) tales actos únicamente tienen los recursos que señale la legislación nacional y la nuestra congruente con ello no estatuye en los artículos 230 a 234 recurso alguno para ante el Tribunal Aduanero.

Por lo anterior y dado que en materia de infracciones se ha otorgado competencia al Servicio de Aduanas para sancionar las administrativas y tributarias pero sujetándole a dos procedimientos distintos según la naturaleza de la sanción. Así, dispone el artículo 234 un procedimiento sumario, para aquellas cuya sanción sea multa; y el ordinario para los hechos sancionables con suspensión.

Resulta que es en el procedimiento ordinario en donde se prevé la alzada para ante el Tribunal Aduanero (art. 204) mas no sucede igual en tratándose del procedimiento sumario regulado en el artículo 234. Más aún, el artículo 192 párrafo primero expresamente dispone la inaplicabilidad de la fase recursiva del procedimiento ordinario a otros de distinta naturaleza.

Ahora bien, dado que el presente procedimiento lo es uno sumario y que en razón de los artículos 88, 92 y 93 citados hemos de estarnos al principio de taxatividad recursiva y puesto que el numeral 234 no prevé recurso alguno, debe el presente ser declarado inadmisible. Debe la parte ante la inconformidad de lo resuelto acudir en la misma vía administrativa al procedimiento ordinario con el fin de que en un proceso de pleno o de conocimiento se revise lo actuado, en su defecto entender que al no existir ulterior recurso esta expedita la vía para acudir al órgano jurisdiccional competente.

**Dick Rafael Reyes Vargas**

Sentencia N° 194-2004. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del doce de agosto de dos mil cuatro.

**Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por xxxxxx, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la Sociedad xxxxxxxxxxx S.A., contra la Resolución AC-UL-353-2004 del 4 de mayo de 2004 de la Aduana Central.**

**Resultando**

1. Mediante Resolución-AC-UL-353-2004 del 4 de mayo de 2004 de la Aduana Central se dicta el acto final del procedimiento administrativo que impone una sanción consistente en una multa de $500 (quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en dólares), conforme al artículo 236 inciso i) de la Ley General de Aduanas (Ley 7557),al auxiliar de la función pública aduanera en la modalidad de transportista aduanero a **xxxxxxxxxxxxx S.A.** en virtud de presentar la unidad de transporte amparada a la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Nº xxxxxxxxxx de fecha 4 de xxxxx de 2000, en su destino fuera del plazo establecido reglamentariamente, incumpliendo la obligación que le impone la LGA en sus artículo 42 y 43. (folios 40 a 47)
2. A través de escrito recibido por la Aduana el día 12 de mayo de 2004, el recurrente interpone recurso de reconsideración y revisión jerárquica contra el acto final del procedimiento indicando lo siguiente:
* Que existe falta de razonabilidad de parte de la Aduana, por cuanto la unidad de trasporte fue detenida en la Romana de Esparza, lo cual se justifica con la boleta de citación del oficial de tránsito número 99-358663, de la cual se adjunta una copia. Por lo que existe al tenor del artículo 142 de la Ley General de Aduanas un eximente de responsabilidad, existiendo fuerza mayor-
* Que la Aduana omite fundamentar por qué se sanciona a su representada, omitiendo además valorar la prueba. (folios 48 y 54)
1. Mediante Resolución AC-UL-412-2004 del 14 de mayo de 2004 la Aduana conoce el recurso de reconsideración manteniendo lo actuado y admitiendo el recurso de revisión jerárquica para ante la Dirección General de Aduanas. (folios 56 a 62)

1. Que en fecha 25 de mayo el recurrente reitera y a amplía sus alegaciones ante la Dirección General de Aduanas. (folios 64 a 71)
2. Con Resolución AL-PA-180-2004 de 19 de julio de 2004 la Dirección General de Aduanas emplaza al recurrente para que se apersone ante este Tribunal, ya que el recurso procedente en razón de la nueva normativa aduanera en materia recursiva lo es el de apelación. (folios 74 a 83)
3. Que la recurrente se apersona a ratificar sus alegaciones ante este Tribunal, mediante escrito recibido en fecha 30 de julio de 2004.
4. Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones de ley.

**Redacta la Licenciada Barrantes Coto; y,**

**CONSIDERANDO**

1. **Objeto de la litis**. El objeto de la presente litis es el procedimiento sancionatorio iniciado por la Aduana Central contra el auxiliar de la función pública aduanera modalidad transportista **xxxxxxxxxxxxxxx S.A**, en virtud de considerar que le es aplicable la sanción prevista en el numeral 236 i) de la Ley General de Aduanas por presentar la unidad de transporte amparada a la Declaración Aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito Nº xxxxxxxxxxxx de fecha 4 de xxxxx de 2000, en su destino fuera del plazo establecido reglamentariamente.
2. **Sobre la admisibilidad del recurso de apelación ante este Tribunal:** Que de previo a cualquier otra consideración, se avoca este Órgano al estudio de admisibilidad del presente recurso de apelación conforme con lo dispuesto por el artículo 198 de la Ley General de Aduanas (reforma). En tal sentido dispone el citado artículo que contra la resolución dictada por la Aduana, cabe recurso de apelación ante este Tribunal, el cual debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación. Así, tenemos que en este caso la resolución recurrida fue notificada en **fecha 7 de mayo de 2004 mediante fax y los recursos de reconsideración y de apelación fueron interpuestos el 12 de mayo de 2004**, dentro del plazo legalmente establecido. Asimismo el recurso fue establecido por el señor xxxxxxxxxxxxxxxx en su condición de representante legal de la empresa, según certificación visible a folio 26. Siendo entonces que en la especie, se cumplieron con dichos requisitos de admisibilidad, estima este Tribunal como bien admitido el recurso de apelación.
3. **Sobre los argumentos del recurrente.** Argumenta el recurrente esencialmente en sus escritos que no fue valorada la prueba lo que conlleva a una falta de razonabilidad ya que tal hecho constituye un eximente de responsabilidad, por lo que este Tribunal analiza de seguido ese alegato y los aspectos de fondo que dan base a la sanción impuesta.

**Sobre la valoración de las pruebas y la falta de razonabilidad de la resolución impugnada**. El único argumento de la parte se basa en que no tiene responsabilidad en virtud de que el atraso obedeció a que la unidad de transporte y su vehículo fue retenida en la Romana de Esparza y que la Aduana no valoró las pruebas presentadas, por lo que la decisión de la Aduana no es razonable al no haberlas considerado. Ante los hechos del expediente, este Tribunal estima que no lleva razón el recurrente por las siguientes razones:

En el expediente tenemos que la boleta de citación indicada por el recurrente como prueba de fecha 4 de mayo de 2000 y que corre al folio 6, debidamente certificada por notario público establece como datos del vehículo las placas Nº 027224 y el conductor xxxxxxxxxxxxxx, mismos que no concuerdan con los señalados en la declaración de tránsito, ya que se señala como placa de vehículo (cabezal) el 25007 y conductor el señor xxxxxxxxxxxxxxx razón por la cual la prueba aportada no puede ser considerada como tal, por el contrario la misma no es idónea para desvirtuar los hechos que le imputan.

Si bien efectivamente en la Declaración de rito aparece una verificación física realizada por un funcionario de la Aduana de Caldera quien justifica el cambio de marchamo para efectos de poder balancear el peso de los 80 tambores que lleva, tampoco justifica el atraso en la llega del vehículo y su unidad de transporte ya que según la misma declaración se consigna como hora de salida efectiva las 17:05 horas del 4 de mayo de 2000, la apertura y cambio de marchamos a las 10:30 horas del 5 de mayo de 2000 y una llegada efectiva a su destino el día 9 de mayo de 2000, es decir más de un día de haberse realizado el balanceo del peso y cambio de marchamo.

Además si se considera la alegación del recurrente que justifica su atraso en que el la unidad fue retenida en la Romana de Esparza por desbalance del IV eje, según boleta 99-358663 y que dicho balance se realizó hasta el 8 de mayo, tal situación no consta en la documentación antes indicada y sobre todo debió conforme la legislación le obliga dado que el vehículo con la unidad de transporte salió el 4 de mayo de la Aduana de Caldera comunicar a la Aduana el percance sufrido en especial que se dejara constancia que estaba retenido por tanto tiempo.

Asimismo, a través de oficio AC-UL-217-2004 la Gerencia de la Aduana Central le previene al recurrente una certificación de la autoridad competente a fin de demostrar el atraso aludido (ver folio 27). Solicitando el interesado prórroga para la presentación de la documentación (folio 30 y 31), la cual le fue otorgado y lo que aporta es una fotocopia de la Unidad de Pesos y Dimensiones del MOPT que indica que no cuenta con los registros para verificar lo solicitado. (folio 39)

En consecuencia como bien lo señala la Aduana en el acto final no existe prueba material de los hechos que alega por lo que no es procedente acoger el alegato de la parte, ya que sobre la nota aportada la misma no constituye prueba y la boleta de citación presentada por el recurrente tampoco no puede considerarse, por tratase de otro vehículo.

**Sobre el tipo legal aplicado por la aduana: artículo 236 inciso i).** Así tenemos como norma tipo:

"***Artículo 236.- 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:***

***...***

***"*** ***i) En su calidad de transportista aduanero o agente aduanero autorizado para declarar el tránsito, no comunique, a la autoridad más cercana, los accidentes que sufra el vehículo o la unidad de transporte en el transcurso del tránsito aduanero, o presente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero”***

Dicha norma presenta dos condiciones: comunicar a la autoridad más cercana los accidentes que sufra el vehículo o la unidad de transporte, cuando se trasladan con mercancías en tránsito aduanero, o que dicho traslado se realice fuera del plazo establecido.

Ahora bien dicha norma, es desarrollada de igual forma en el artículo 236 reformado con la Ley 8313, aunque disgregadas las obligaciones en dos incisos:

 *“Artículo 236.—****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:*

*(…)*

*8. En su calidad de transportista aduanero, inicie el tránsito o presente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas, fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero.*

*(…)*

*13. En su calidad de transportista aduanero, no comunique a la autoridad más cercana los accidentes que sufra el vehículo o la unidad de transporte en el transcurso del tránsito aduanero*.”

Dicho artículo le impone a los transportistas aduaneros en su carácter de auxiliares de la función pública aduanera, la misma sanción, sin que signifique una norma que favorezca o bien que agrave la conducta. Además debe considerarse con relación a la vigencia temporal de la ley que impone sanciones tanto a nivel penal como en sede administrativa, que en general, los hechos punibles se han de juzgar de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión y solo se aplicará aquella norma retroactivamente cuando beneficie al imputado o supuesto infractor. Lo anterior de conformidad con los artículo 39 y 34 de la Constitución Política y el texto del artículo 11 del Código Penal en el sentido que dispone que los “***hechos punibles se juzgarán de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión***”[[15]](#footnote-15), con la excepción a la regla que indica el artículo 12 de ese mismo cuerpo normativo cuando señala que ***“Si con posterioridad a la comisión de un hecho punible se promulgare una nueva ley penal, aquél se regirá por la que sea más favorable al reo, en el caso particular que se juzgue.***”

No obstante lo anterior, en el caso en estudio no es aplicable la última premisa en tanto la norma que establece la sanción se mantiene sin modificación. De tal suerte que se debe proseguir con el análisis de tipicidad integrando la demás normativa aplicable al caso.

Asimismo, tenemos que el Reglamento a la Ley General de Aduanas, sobre el tema que nos ocupa, ha desarrollado dicha obligación al establecer:

***“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 correspondient****e.*

*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.”*

*(Así reformado por el Decreto Ejecutivo N° 26961 de 30 de marzo de 1998)* (El resaltado no es del texto)

***“Artículo 271.— Desarrollo del tránsito***

*El tránsito se realizara* ***por las vías habilitadas que se señalen reglamentariamente, sin desviaciones, descargas, ni estacionamientos; salvo con las paradas propias de las necesidades del transporte,*** *según lo establezca la Dirección General mediante resolución de alcance general.*

*Durante el recorrido se harán constar, al menos en la guía de tránsito, los controles intermedios que hayan realizado los funcionarios aduaneros encargados del control del tránsito o cualquier otra autoridad, con la fecha y hora del control efectuado.*

*En caso de irregularidades, se inmovilizara el vehículo y/o se adoptarán las medidas cautelares que se estimen necesarias, comunicándolo a la aduana de salida o de destino, salvo que las medidas cautelares consistan en su acompañamiento a una aduana o zona de operación aduanera.”* (El resaltado no es del texto)

## Por último con el Decreto Ejecutivo N° 26123-H-MOPT *“****Reglamento de Habitación de Rutas de Paso Obligatorio para los Vehículos Automotores del Tránsito Aduanero, Interno o Internacional, de mercancías sujetas al Control Aduanero en la República y Fijación de los Tiempos de Rodaje entre Aduanas”*, establece las rutas habilitadas para transitar y los tiempos máximos entre las aduanas del país, especificando técnicamente las rutas por las que pueden circular este tipo de transporte y los tiempos máximos. Así tenemos:**

 Para las rutas habilitadas el artículo 2 que establece las obligaciones generales:

 *Artículo 2°—Obligación de transitar por las rutas exclusivamente habilitadas*

2.*1 El tránsito aduanero interno o internacional en las vías públicas terrestres, de mercancías sujetas al control aduanero dentro del territorio nacional, deberá efectuarse exclusivamente por las* ***rutas expresamente habilitadas*** *al efecto y según lo determina el artículo 3° del presente Reglamento.*

*2.2 Se exceptúa de lo anterior aquellos casos en donde a raíz de un evento natural o un acto humano, no previsto, se produjeren circunstancias tales que impidieren totalmente el tránsito por parte de la ruta originalmente autorizada, en cuyo caso las autoridades competentes podrán autorizar una modificación temporal a la ruta.*

*2.3 El incumplimiento de lo dispuesto por este artículo determinará la aplicación de las sanciones previstas en la Ley de Tránsito por Vías Públicas Terrestres* ***y sin perjuicio de las sanciones que, adicionalmente, fuere del caso establecer, conforme al ordenamiento jurídico, a aquellas personas o funcionarios que resultaren responsables o infractores.***  (El resaltado no es del texto)

Y los artículos 4 y 5 la obligación de cumplir con los tiempos de traslado entre las aduanas:

***Artículo 4°—Obligatoriedad de cumplir con los tiempos***

*4.1 El tránsito aduanero interno o internacional, por vía terrestre, de mercancías sujetas al control aduanero dentro del territorio nacional,* ***deberá efectuarse dentro de los lapsos o tiempos que se establecen por el presente Decreto, salvo fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobados.***

*4.2 El incumplimiento de dicha obligación será sancionada con una multa de quinientos pesos centroamericanos, de conformidad con lo dispuesto por el inciso i) del artículo 236 de la Ley General de Aduanas.* (El resaltado no es del texto)

***Artículo 5°—Tiempos de rodaje para el tránsito de mercancías entre aduanas***

*5.1 Los tiempos de rodaje máximo en horas de salida de un tránsito aduanero, partiendo* ***desde una aduana y hasta su llegada a la otra, serán los que se establecen en el Anexo o Cuadro del presente Decreto*** *y que se tiene como parte integrante y esencial de este Reglamento.*

*5.2 Además del respectivo tiempo de rodaje que se señala, la Dirección General de Aduanas, mediante resolución administrativa debidamente publicada en La Gaceta, fijará los términos para efectos de descanso, alimentación y dormida, conforme a los requerimientos propios del transporte.* (El resaltado no es del texto)

El citado Reglamento señala en el Anexo, para la ruta Aduana de Caldera a Aduana Central **un tiempo de recorrido máximo de 6 horas**. Y en al caso de estudio se tiene que el tránsito inició a la 17:05 horas del 4/5/00 y concluyó a las 9:00 horas del 9/5/00, según consta en la Declaración Aduanera de Tránsito, sobrepasado el plazo establecido, sin que exista eximente de responsabilidad alguna como se concluyó anteriormente sobre la prueba aportada. De manera que la llegada fuera del plazo indicado es lo que da base a la autoridad aduanera a iniciar el procedimiento sancionatorio contra el auxiliar.

1. **Análisis del tipo aplicado al caso.** Para el análisis del tipo se deben aplicar con algunos matices los principios propios del derecho penal, lo que ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia constitucional desde ya hace mucho tiempo. Cabe reiterar que la materia sancionatoria a nivel administrativo, sea con la imposición de multas y otro tipo de penas, debe regirse por los principios que informa el derecho penal. Ello por cuanto sostiene la doctrina que ***“el ordenamiento penal y ordenamiento administrativo no son más que manifestaciones del orden punitivo del Estado”, siendo aplicables en consecuencia los principios garantizadores procedentes del derecho penal”*** (Zorzona Pérez Juan, “El Sistema de Infracciones y Sanciones Tributarias”)

Por lo que nos corresponde de primero es establecer si las condiciones del tipo o norma sancionatoria se ajustan a la conducta desplegada por el sujeto infractor, es decir sobre el principio de Legalidad Criminal o Tipicidad.

De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política tenemos el principio de reserva legal para todos aquellos actos gravosos para los ciudadanos, los cuales deben estar acordados en una ley formal.

Ese mismo artículo utiliza el término “delito”, señalando la Sala Constitucional que se refiere a una acción típica, antijurídica y culpable señalándose como consecuencia una pena.

Sobre la Tipicidad nos dice la Sala Constitucional en su voto Nº 1877-90: ***“La función de garantía de la ley penal exige que los tipos sean redactados con la mayor claridad posible, para que tanto su contenido como sus límites puedan deducirse del texto lo más exactamente posible.”*** Así, las normas penales deben estar estructuradas con la debida precisión, señala la Sala Constitucional : ***“La precisión obedece a que si los tipos penales se formula con términos muy amplios, ambiguos o generales, se traslada según ya se indicó al Juez, al momento de establecer la subsunción de una conducta a una norma, la tarea de determinar cuáles acciones son punibles, ello por el gran poder de absorción de la prescripción legal, y la claridad a la necesaria comprensión que los ciudadanos deben tener de la ley, para que así adecuen su comportamiento a las pretensiones de la ley penal”***. (voto 1877-90). Sigue explicando la Sala : ***“De estos predicados de la acción para que sea constitutiva de delito, interesa ahora la tipicidad y su función de garantía ciudadana. Para que una conducta sea constitutiva de delito no es suficiente que sea antijurídica -contraria a derecho- , es necesario que esté tipificada, sea que se encuentre plenamente descrita en una norma, esto obedece a exigencias insuprimibles de seguridad jurídica pues siendo la materia represiva la de mayor intervención en bienes jurídicos importantes de los ciudadanos, para garantizar a éstos frente al Estado, es necesario que puedan tener cabal conocimiento de cuáles son las acciones que debe abstenerse de cometer, so pena de incurrir en responsabilidad criminal, para ello la exigencia de la ley previa, pero esta exigencia no resulta suficiente sin la tipicidad, pues una ley que dijera por ejemplo, “será constitutiva de delito cualquier acción contraria a las buenas costumbres”, ninguna garantía representa para la ciudadanía, aunque sea previa, en este caso será el criterio del juez que venga a dar los verdaderos contornos a la conducta para estimarla o no constitutiva de delito, en cambio si el hecho delictivo se acuña en un tipo y además este es cerrado, el destinatario de la norma podrá fácilmente imponerse en su contenido, (..)”***

Agrega también la Sala Constitucional sobre este tema que : ***“Los tipos penales deben estar estructurados básicamente como una proposición condicional, que consta de un presupuesto (descripción de la conducta) y una consecuencia (pena), en la primera debe necesariamente indicarse, al menos, quién es el sujeto activo, pues en los delitos propios reúne determinadas condiciones (carácter de nacional, empleado público, etc.) y cual es la acción constitutiva de la infracción (verbo activo), sin estos dos elementos básicos (existen otros accesorios que pueden o no estar presentes en la descripción típica del hecho) puede asegurarse de que no existe tipo penal.”*** (voto 0778-95)

* **Análisis del tipo aplicado:**

**Sujeto al que se dirige**: en el caso de la norma del 236 I) encontramos que no existe imprecisión pues claramente establece que la misma se dirige al **Transportista Aduanero**. Es decir la norma es clara en cuanto a los sujetos que pueden ser autores o cometer la acción descrita en la norma, en el caso concreto no queda duda que el sujeto sancionado es un transportista aduanero debidamente acreditado como tal, cuya actuación se reflejó en la declaración aduanera de tránsito N°xxxxxxxxxxx de fecha 4 de xxxxxx de 2000, definido por la ley como ***“personas, físicas o jurídicas, son auxiliares de la función pública aduanera; autorizados por la Dirección General de Aduanas. Se encargan de las operaciones y los trámites aduaneros relacionados con la presentación del vehículo, la unidad de transporte y sus cargas ante el Servicio Nacional de Aduanas, a fin de gestionar en la aduana el ingreso, el arribo, el tránsito, la permanencia o la salida de mercancías. ”*** (artículo 40 LGA)

* **Sobre la conducta sancionada** : el tipo establece básicamente como conducta sancionada dos aspectos.
	1. ***no comunique, a la autoridad más cercana, los accidentes que sufra el vehículo o la unidad de transporte en el transcurso del tránsito aduanero,***
	2. ***o presente los vehículos, las unidades de transporte y sus cargas fuera del plazo establecido para el tránsito aduanero***.

La norma no requiere de mayor interpretación para el caso en estudio, ya que está demostrado que se presentó ante el deposito aduanero fuera del plazo establecido y no demuestra que, se diera en la especie ninguna causa eximente de responsabilidad, prevista en la ley.

Consecuentemente los hechos imputados al auxiliar dan como resultado la configuración del tipo infraccional previsto, sea el 236 i) de la LGA, sin que se haya demostrado en expediente la existencia de eximentes de responsabilidad.

* **Análisis de la culpabilidad.** Demostrado en expediente que en efecto el recurrente incumplió con su obligación de presentar el vehículo y su unidad e transporte dentro del plazo establecido, ha quedado claro la adecuación de su conducta al tipo señalado en el artículo 236 i) de la LGA, 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 ha denominado el elemento subjetivo de la conducta.

Sobre el tema, la doctrina ha señalado que***“el término “culpabilidad” se contrapone al de “inocencia”. En ese sentido, bajo la expresión “principio de culpabilidad” pueden incluirse diferentes límites del ius puniendi, que tienen en común exigir, como presupuesto de la pena que pueda “culparse” a quien la sufra del hecho que la motiva. Para ello es preciso, en primer lugar, que no se haga responsable al sujeto de delitos ajenos: “principio de personalidad de las penas”. En segundo lugar, no pueden castigarse formas de ser, personalidades, puesto que la responsabilidad de su configuración por parte del sujeto es difícil de determinar, sino solo “conductas”, hechos: “principio de responsabilidad por el hecho” exigencia de un “Derecho Penal de hecho”. Más no basta requerir que el hecho sea materialmente causado por el sujeto para que pueda hacérsele responsable de él; es preciso que el hecho haya sido “querido” (doloso) o haya podido “preverse y evitarse” (que pueda existir culpa o imprudencia): “principio de dolo o culpa”. Por último, para que pueda considerarse culpable del hecho doloso o culposo a su autor ha de poder atribuírsele normalmente a éste, como producto de una motivación racional normal: “principio de atribuibilidad” o de “culpabilidad en sentido estricto” “.[[16]](#footnote-16)***

Se debe entonces, realizar una valoración subjetiva de la conducta del posible infractor, determinando la existencia del dolo o la culpa en su actuación. Varios connotados tratadistas coinciden en que existe 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, no podemos hablar de la existencia de una acción dolosa de parte del Transportista, por no presentarse dentro del tiempo previsto. 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, como lo ha indicado ya este Tribunal en sentencia 69-2000, mismo que al efecto señala:

 ***“Artículo 71. 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*** (el resaltado no es del texto)

De manera que, como se indicara, existe culpa del transportista aduanero a título de negligencia, por presentar el vehículo y la unidad de transporte, fuera del plazo previsto y señalado por la Aduana de salida.

1. En consecuencia estima este Tribunal que con base en las consideraciones precedentes de conformidad con la conducta negligente del Transportista Aduanero al demostrarse que presentó el vehículo y su unidad de transporte ante el depositario aduanero fuera del plazo establecido es acreedor a la sanción prevista en la normativa aduanera, por lo que lo correspondiente es declarar sin lugar el recurso y confirmar lo actuado por la Admistración en el caso.

# POR TANTO

Con fundamento en el artículo 104 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, artículos 204, 205 a 210 de la Ley General de Aduanas, y demás consideraciones de hecho y de derecho: Por mayoría este Tribunal resuelve declarar sin lugar el recurso y confirmar la resolución recurrida. Se da por agotada la vía administrativa. Remítanse los antecedentes a la oficina de origen Voto salvado del Lic. Reyes Vargas quien declara inadmisible el recurso. Voto salvado del Lic. Gómez Sánchez quien declara la nulidad de lo actuado en expediente hasta el acto final inclusive.

**Notifíquese ……..**

**Elizabeth Barrantes Coto**

**Presidenta**

**Alejandra Céspedes Zamora Luis Alberto Gómez Sánchez**

**Carlos Manuel Rodríguez Jiménez Desiderio Soto Sequiera**

**Luis Alberto Juárez Ruiz Dick Rafael Reyes Vargas**

**Voto reservado del licenciado Reyes Vargas a la sentencia 2004-194.** No comparte el suscrito lo resuelto y por ello salvo mi voto el que sustento en las siguientes consideraciones:

Es claro en la legislación que, el Tribunal Aduanero Nacional resulta jerarca impropio respecto del Servicio Nacional de Aduanas única y exclusivamente en materia técnica aduanera, estándole excluida la materia administrativa, estatutaria, y de responsabilidad.

Ahora bien, no comparte el suscrito que todo acto que en materia técnica aduanera dicte el Servicio Nacional de Aduanas tenga alzada ante el Tribunal Aduanero Nacional. En efecto en conformidad con los artículos 88, 92 y 93 del CAUCA II (principio de taxatividad recursiva) tales actos únicamente tienen recurso de reconsideración ante el Gerente de la Aduana respectiva y de revisión jerárquica ante el Director General de Aduanas. Es contra lo resuelto por el Director General de Aduanas, que el CAUCA II admite la posibilidad de que ello pueda ser recurrido, pero eso sí, sujeto a condición de que la legislación interna lo admita. Sea la impugnación de las resoluciones que en primera o segunda instancia dicte el Director General de Aduanas solo es posible en tanto la legislación interna lo admita y la nuestra congruente con ello estatuye en los artículos 203 y 204 el recurso de apelación para ante el Tribunal Aduanero pero únicamente contra aquellos actos dictados en un procedimiento ordinario. Es decir la vía Administrativa solo se agota mediante un procedimiento ordinario.

Por lo anterior y dado que en materia de infracciones se ha otorgado competencia al Servicio de Aduanas para sancionar las administrativas y tributarias pero sujetándole a dos procedimientos distintos según la naturaleza de la sanción. Así dispone el artículo 234 un procedimiento sumario para aquellas cuya sanción sea multa y el ordinario para los hechos sancionables con suspensión.

Resulta que es en el procedimiento ordinario en donde se prevé la alzada para ante el Tribunal Aduanero (art. 204) mas no sucede igual en tratándose del procedimiento sumario regulado en el artículo 234. Más aún, el artículo 192 párrafo primero expresamente dispone la inaplicabilidad de la fase recursiva del procedimiento ordinario a otros de distinta naturaleza.

Ahora bien, dado que el presente procedimiento lo es uno sumario y que en razón de los artículos 88, 92 y 93 citados hemos de estarnos al principio de taxatividad recursiva y puesto que el numeral 234 no prevé recurso alguno, debe el presente ser declarado inadmisible. Debe la parte ante la inconformidad de lo resuelto acudir en la misma vía administrativa al procedimiento ordinario con el fin de que en un proceso de pleno o de conocimiento se revise lo actuado, en su defecto entender que al no existir ulterior recurso esta expedita la vía para acudir al órgano jurisdiccional competente.

**DICK RAFEL REYES VARGAS**

**Voto salvado del licenciado Gómez Sánchez**: Me separo del voto de mayoría al concluir que existe una omisión absoluta en la valoración de la prueba por parte de las autoridades aduaneras, generando un vicio de nulidad absoluta.

El artículo 196 de la Ley General de Aduanas (en adelante LGA) establece la obligación de evacuar la prueba presentada por el recurrente. Por su parte el artículo 523 del Reglamento a la LGA en lo que interesa, dice que **“…las pruebas serán apreciadas de conformidad con las regla de la sana crítica.”,** agregando el artículo 522 inciso b) del mismo cuerpo de normas como requisito obligatorio del acto final : **“Apreciación de las pruebas, los motivos de aceptación o rechazo y de las defensas alegadas”.**

La parte establece en los diferentes escritos, la omisión de la aduana de valorar los argumentos de descargo y prueba ofrecida conforme a las reglas de la sana crítica, lo que le genera indefensión. **Argumento que es citado por el voto de mayoría, pero en vez de entrar a conocerlo para aceptarlo o rechazarlo con la debida motivación, entra a valorar la prueba y omite decisión sobre el punto.**

Estima el suscrito que efectivamente se produce la violación procesal alegada. Revisados los diferentes actos dictado por la Gerencia de la Aduana Central, se aprecia con suma claridad que se limita a citar literalmente diferente normativa relacionada con los deberes del auxiliar de la función pública y sus facultades de control, pero no valora la prueba aportada, ni la rechaza ni la admite, sencillamente la desconoce.

Sobre el punto existe basta jurisprudencia de este Tribunal. Por ejemplo en la **sentencia 28-1999** se manifestó: “Por último, listo el asunto para resolver, debe proceder el órgano instructor a dictar el acto final dentro de los 10 días hábiles siguientes (Arts 196 d) y 532 R) siendo uno de sus requisitos de conformidad con el artículo 522 inciso b) del Reglamento la indicación expresa de la apreciación de las pruebas, los motivos de aceptación o rechazo y de las defensas legales, requisito que no fue cumplido en la res APC 075-98 según ya se ha indicado. Nótese que en el Por Tanto únicamente se resuelve rechazar la petición del recurrente en virtud de la improcedencia de los alegatos, **sin apreciar la prueba, no indicándose por parte del Gerente de la Aduana de Paso Canoas, su juicio acerca de la autenticidad y eficacia de las mismas y sin ninguna mención a su aceptación o rechazo.”.** En la **sentencia Nº 13- 2000**, se dijo: “Sobre el particular es criterio de este Tribunal, que le asiste la razón al recurrente en sus manifestaciones, toda vez que del análisis de lo actuado por la Aduana Central se comprueba que esta consideró únicamente el criterio externado por el Laboratorio Aduanero, **omitiendo pronunciarse sobre los aspectos señalados por la parte recurrente en su escrito inicial,** es decir la procedencia o no de la Resolución N° 47-96 para que con base en ello la Aduana, si así correspondiese, rectificara la clasificación arancelaria declarada a los “néctares de durazno”. **Siendo esa su principal pretensión debió la Aduana pronunciarse en uno u otro sentido y si consideraba que no era procedente la prueba propuesta, de previo a emitir la resolución N°1775/AC/97 comunicarle a la parte recurrente el rechazo de la misma**,”. En igual sentido con la sentencia. De igual forme en **sentencia Nº 41-99** se expresó: “**Sobre las pruebas:** a)Por regla general los medios de prueba podrán ser todos los que estén permitidos por el derecho público y derecho civil, mismas que serán apreciadas conforme con las reglas de la sana crítica.(artículos 27 y 106 de la L.G.A.; 523 del Reglamento a la L.G.A.; 140 a 143 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios; 298 LGAP, entre otras normas. B) Así las cosas determinamos que en expediente administrativo no se aprecian pruebas y argumentos aportadas por la Administración, por lo cual se debe concluir que no tenía la Aduana elementos, pruebas ni fundamentos para reclasificar legalmente las mercancías objeto de interés, lo cual por falta de motivación vicia el elemento procedimiento, lo cual reviste de nulidad lo actuado por la Aduana”. Manteniendo la línea jurisprudencial de este Tribunal, lo correcto en mi criterio es la nulidad de las actuaciones de la Administración en el caso sub examine.

Existe una obligación ineludible de la autoridad aduanera de valorar la prueba y referirse a la misma, lo contrario implica violación del principio de legalidad contenido en el artículo 11 de la Constitución Política y de la Ley General de Administración Pública. Tampoco puede el órgano que conoce en alzada, asumir esa responsabilidad, primero porque no le corresponde subsanar los vicios graves del proceso en que incurre la autoridad aduanera y segundo, de esta forma se hace nugatoria la fase recursiva, se convierte en el cumplimiento de una simple forma, porque el a quo no valora la prueba, no se pronuncia sobre ella, prácticamente la suprime generando indefensión a la parte y es el ad quen (en este caso el Tribunal) el que hace la valoración sustituyendo al inferior. Más grave aún, al ser el Tribunal la única instancia que valora la prueba aportada y es el que agota la vía administrativa, se le cercena al recurrente la posibilidad de argumentar en la sede administrativa sobre el rechazo que se haga de ella, limitando nuevamente su derecho a ejercer una verdadera defensa material.

 **Luis Gómez Sánchez.**

1. Ver Resolución de la Dirección General de Aduanas número 071-2004 del 17 de junio de 2004. Cuadros A y B Anexos. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ver Cuadros A y B de la Resolución DGA-07-12004 del 17-6-04. [↑](#footnote-ref-2)
3. Alejandro Nieto, Derecho Administrativo Sancionador, página 339. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ver Sentencias número 117-2010 y 143-2010. [↑](#footnote-ref-4)
5. Catalayud Ponce de León, Vicente. Diccionario de Latín Jurídico, Primera Edición, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A, así como en la enciclopedia libre Wikipedia. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ver Sentencias número 117-2010 y 143-2010. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ver Sentencias número 117-2010 y 143-2010. [↑](#footnote-ref-7)
8. Según lo estipulado en los artículos 11 del CAUCA III y 28 de la LGA, [↑](#footnote-ref-8)
9. Ver Sentencia No. 2003-11926 dictada a las 14 horas del 23 de octubre del 2003, sobre el ejercicio privado de funciones públicas por parte del transportista aduanero en su condición de auxiliar de la función pública aduanera. [↑](#footnote-ref-9)
10. MONTORO PUERTO (Miguel). La Infracción Administrativa, Características, Manifestaciones y Sanción, Barcelona, Ediciones Nauta, 1965, p.122. [↑](#footnote-ref-10)
11. GALLEGO ANABITARTE (Alfredo), op. cit. p.24. [↑](#footnote-ref-11)
12. ESCOLA, Héctor. Compendio de Derecho Administrativo. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Desalma. 1984, p. 207 [↑](#footnote-ref-12)
13. “…potestad de signo auténticamente represivo, que se ejercita a partir de una vulneración o perturbación de reglas preestablecidas" Cano Campos Tomás. Derecho Administrativo Sancionador, Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid, Nº 43, enero-abril de 1995, p.339. [↑](#footnote-ref-13)
14. Cuello Calón. Derecho Penal. Parte General, volumen primero, BOSCH, Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, página 457. [↑](#footnote-ref-14)
15. Sobre el tema de la aplicación de la ley penal en el tiempo citamos la resolución 00581 del quince de junio de dos mil uno; de la Sala Tercera de la Corte, y las resoluciones 110-2004 y 116-2004 de este tribunal administrativo. [↑](#footnote-ref-15)
16. . Alejandro Nieto, Derecho Administrativo Sancionador, página 339 [↑](#footnote-ref-16)