

N° 061-98 TRIBUNAL ADUANERO NACIONAL , SAN JOSE A LAS DIECISÉIS Y QUINCE HORAS DEL PRIMERO DE DICIEMBRE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por el agente de aduanas Isidro Arias Arias, en su condición de agente aduanero de la Agencia de Aduanas Aral S.A, contra la Resolución AL-153-98 de 23 de abril de 1998.

Resultando

1. Que luego de iniciar el procedimiento sancionatorio previsto en la normativa aduanera, con Resolución AC-301-97 de 19 de junio de 1997, la Aduana de Caldera le impone una multa de C112.455.00 con base en los artículos 236 inciso k) y 31 inciso r) de la Ley General de Aduanas, a la Agencia de Aduanas Aduaneros Aral S.A., por errores en la tramitación de la declaración aduanera N° 200554 de 6 de marzo de 1997 de la Aduana de Caldera, al declarar una clasificación incorrecta, según lo determinó la aduana en revisión a posteriori, luego de cumplir con las formalidades procesales y resultando firme el cambio de posición arancelaria mediante RES-AC-00-97 de 24 de abril de 1997. (ver folios 8 y 9)
2. Que el señor **Isidro Arias Arias**, en su condición de agente aduanero de la Agencia de Aduanas Aduaneros Aral S.A, interpone los recursos de reconsideración y revisión jerárquica y nulidad de lo actuado contra la Resolución AC-301-97 de 19 de junio de 1997. (ver folios 10 a 11).
3. Que la Aduana de Caldera conoce de los recursos interpuestos, manteniendo lo actuado en las Resoluciones AC-368-97 de 21 de julio de 1997 y AC-367-97 de 21 de julio de 1997. (ver folios 13 y 14)

4. Que en Resolución AL-153-98 del 23 de abril de 1998 la Dirección General de Aduanas declara sin lugar el recurso de revisión jerárquica interpuesta, manteniendo la multa a la agencia. (ver folios 22 a25)
5. Que el señor Arias interpone recurso de apelación ante el Tribunal Aduanero Nacional, el 29 de abril de 1998. (ver folios 16 y 17)
6. Que mediante Resolución AL-267-98 de 17 de julio de 1998 la Dirección General de Aduanas admite el recurso de apelación interpuesta y emplaza a la parte. (ver folio 31)
7. Que el recurrente dentro del plazo conferido para el emplazamiento se apersona ante el Tribunal Aduanero Nacional siendo una de sus pretensiones la existencia de una nulidad en los actos emitidos.(ver folios del 42 al 44)
8. Que este Tribunal en fecha once de agosto del año en curso acogió el impedimento presentado por la Licenciada Shirley Eugenia Contreras Briceño y Dick Rafael Reyes Vargas, teniéndolos por separados del conocimiento del presente asunto .Asimismo por estar nombrados los Licenciados José Alberto Martínez Loría y Ronald Garita López como Miembros Abogados Suplentes, mediante Acuerdos Números 80 y 81 ambos de 26 de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, por lo que a efectos de conocer el presente asunto se integran a este Tribunal.
9. Que en la tramitación del presente recurso se han observado los plazos y las prescripciones legales.

Redacta la Licenciada Elizabeth Barrantes Coto; y,

CONSIDERANDO

1. Por tratarse la nulidad un asunto de previo y especial pronunciamiento y por así indicarlo el artículo 195 de la Ley General de Aduanas y siendo una de las pretensiones del recurrente previo a entrar a considerar otros aspectos señalados este Tribunal se avoca al conocimiento de eventuales nulidades en el proceso en estudio.
2. La Dirección de Aduanas mediante Resolución AL-153-98 de 23 de abril de 1998 considera básicamente que en la tramitación del procedimiento administrativo que se le llevó a cabo a la citada agencia no encuentra vicio alguno, la Agencia presenta su oposición a los hechos que se le imputan fuera de plazo conferido, razón por la cual que no fueron considerados en el acto final por la Aduana, así como por el fondo confirma lo actuado por la aduana. No obstante para resolver las presentes diligencias es necesario analizar la participación de la agencia en los hechos que se le atribuyen y cuáles son sus responsabilidades conforme al marco legal aplicable y aquellas regulaciones que norman el actuar del agente aduanero persona física y jurídica en materia de responsabilidad, tal y como lo ha venido analizando este Tribunal en reiterados fallos sobre el particular.
3. **Sobre la naturaleza del agente de aduanas.** De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 94 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, (en adelante CAUCA), el agente aduanero es un auxiliar de la función pública que actúa en su carácter de persona natural prestando servicios a terceros, habitualmente, en toda clase de trámites, regímenes y operaciones aduaneras. Asimismo el artículo 95, reitera el desempeño personal del agente aduanero y en el artículo 98, se remite a la legislación nacional sobre las infracciones que puedan cometer en el desempeño de su cargo, las penas a que serán acreedores y el procedimiento para a su aplicación. En las disposiciones transitorias, el Código se encarga del ejercicio de los agentes aduaneros, personas jurídicas que hubieren sido autorizados conforme a la normativa del CAUCA I, señalando que será la legislación de cada país la que establecerá el régimen jurídico al que deberán someterse.

Por su parte la Ley General de Aduanas, (en adelante L.G.A) se encarga no sólo de reiterar el carácter personal con que actúa el agente aduanero sino que le establece el marco jurídico dentro del que debe actuar y las sanciones en caso de incumplimiento. (Artículos 33, 34 y 35).

4. Régimen de responsabilidad del agente aduanero. Sobre el agente aduanero, persona jurídica, encontramos el artículo 253 que establece el régimen jurídico al que quedan sujetas al indicar:

“Las empresas que ostenten la condición de agentes aduaneros, personas jurídicas en el momento de publicarse esta ley, deberán cumplir con las obligaciones y responsabilidades establecidas para el auxiliar de la función pública aduanera y con el régimen jurídico que esta ley impone para el agente aduanero persona física, conforme al título III, capítulos I y II de esta ley, incluyendo las disposiciones relativas a la rendición de garantías.

Estas empresas deberán contar, por lo menos, con un agente aduanero en forma exclusiva y permanente para intervenir en regímenes y operaciones aduaneras. Estos agentes representarán a la persona jurídica ante el Servicio Nacional de Aduanas”

Es claro que nuestra normativa aduanera permite la existencia de los agentes aduaneros persona natural que actúan directa e independientemente ante el Servicio Aduanero y los agentes aduaneros personas jurídicas, que actúan en los regímenes y operaciones aduaneras mediante la intervención de un agente aduanero persona física, quienes para tales efectos representan a la persona jurídica ante el Servicio de Aduanas.

Respecto de la responsabilidad del agente, tenemos entre otras:

Frente al Cliente: el agente -persona física o jurídica-, es el representante legal de su mandante para las actuaciones del despacho aduanero y los actos que de él deriven. En tal sentido es responsable civil ante su cliente por las lesiones patrimoniales que se originen como consecuencia del cumplimiento de su mandato (artículo 33 L.G.A.).

Frente al Fisco: el agente -persona física o jurídica- responde patrimonialmente no sólo por sus propias actuaciones sino también por las infracciones y los delitos en que incurran sus asistentes y personal acreditados (artículos 97, párrafo 2 del CAUCA, 33 y 254 párrafo 1 de L.G.A.).

Solidaridad: Además, el agente aduanero- persona física o jurídica-, es responsable solidario por el pago de las obligaciones tributarias aduaneras derivadas de las operaciones aduaneras en que intervienen y por el pago de las diferencias, intereses, multas y demás recargos (97 CAUCA y art. 36 LGA).

5. Materia sancionatoria. En esta materia debe hacerse una distinción según se trate de agente aduanero persona física o jurídica.

El agente persona física, responderá personalmente cuando su conducta se adecue en algunas de las infracciones previamente tipificadas por la legislación y la misma le sea atribuible a título de dolo o culpa, es decir, le sea reprochable, sin que concurra ningún eximente de responsabilidad.

Respecto al agente aduanero, persona jurídica, las reglas a aplicar en materia sancionatoria, están recogidas en el artículo 254 de la L.G.A., que reza:

“Las empresas asumirán la responsabilidad en forma solidaria, por los hechos y actos de sus dependientes cuando se derive un perjuicio tributario.

Sin perjuicio de las obligaciones y los deberes previstos para los agentes aduaneros y de las sanciones aplicables por su ejercicio personal, los representantes legales de la persona jurídica serán responsables de girar las instrucciones, proveer los instrumentos necesarios para la correcta gestión de intermediación aduanera y cumplir con las obligaciones que no corresponden al agente aduanero persona física por su relación laboral.

Las sanciones previstas en esta Ley se impondrán a la persona jurídica cuando se demuestre que los representantes legales o los personeros de la empresa han propiciado actos o hechos que posibilitan la sanción, de conformidad con lo expuesto en el párrafo anterior ; en caso contrario, responderá únicamente el agente de aduana acreditado” (Lo resaltado no es del texto).

Asimismo, ha indicado la Sala Constitucional:

“La doctrina más importante en esta materia ha señalado que resulta constitucional y legalmente posible la aplicación de sanciones administrativas a las personas jurídicas, en el tanto y en el cuanto éstas pueden ser sujeto de la obligación tributaria y porque al carecer dichas sanciones de pena privativa de libertad, no debe estar presente el principio de la personalidad de la pena que deriva del principio de la culpabilidad. De modo que, cuando se trata de ilícitos que no establecen la cárcel como sanción, las personas jurídicas pueden ser sujetos activos de tales ilícitos administrativos” (Voto número 5399-95).

6. Como consecuencia de lo anterior es necesario analizar en el caso concreto, la conducta atribuida a la agencia, para determinar si es correcto el proceder a imponer la sanción a la agencia de aduanas recurrente, por ser su conducta atribuible al agente aduanero persona jurídica, debiendo determinarse si constan en expediente los elementos de juicio necesarios para llegar a tal conclusión, es decir, que los representantes legales o los personeros de la empresa han propiciado actos o hechos que posibiliten la sanción, por ejemplo girando instrucciones, suministrando instrumentos con tal fin, y si en todo caso, está dentro de sus responsabilidad como

persona jurídica, el cumplimiento de la obligación cuya inobservancia se sanciona en el presente caso.

7. Anejo a lo anterior resulta de necesario estudio el tema de la declaración aduanera de mercancías y el responsable de efectuarla, según la regulación del artículo 86 de la Ley General de Aduanas que dispone :

“ . . . Con la declaración se expresa libre y voluntariamente el régimen, al cual van a ser sometidas las mercancías y se aceptan las obligaciones que el régimen impone.

La declaración aduanera efectuada por un agente aduanero se entenderá realizada bajo la fe de juramento. El agente aduanero será responsable de suministrar la información y los datos necesarios para determinar lo obligación tributaria aduanera, especialmente respecto a la descripción de la mercancía, su clasificación arancelaria, cantidad, tributos aplicables, cumplimiento de las regulaciones arancelarias y no arancelarias que rigen para las mercancías, de conformidad con lo previsto en esta ley, otras leyes y disposiciones aplicables . . .” (El subrayado no es del original)

Este Tribunal no está prejuzgando sobre la eventual participación del agente aduanero persona física en el presente caso, lo cual sería violatorio de su derecho de defensa. De lo que se trata es de determinar que no se ha demostrado en autos, de dónde deriva la responsabilidad para sancionar a la persona jurídica, puesto que la resolución impugnada es omisa en ese sentido y simplemente se limita a tener por cierto que se realizó una declaración incorrecta en la clasificación arancelaria.

Congruente también con lo anterior, el tipo infraccional que se pretende aplicar para sancionar a la Agencia en referencia, a saber, el 236 inciso k) señala que se impondrá una multa de quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, a la persona física o jurídica, auxiliar o no de la función pública aduanera que : “Como agente aduanero, presente o transmita la declaración

aduanera de importación o exportación omitiendo cualquiera de los requisitos documentales o la información requerida por esta ley o sus reglamentos para determinar la obligación tributaria aduanera o demostrar el cumplimiento de otros requisitos o la realice con errores o inexactitudes”, debe ser aplicado conforme con lo que venimos exponiendo.

8. Consecuentemente como lo ha reiterado en diversos fallos este Tribunal, debe anularse el proceso incoado por la Administración, toda vez que no consta la participación de la persona jurídica, en los hechos investigados, en virtud de existir un vicio en sobre los elementos objetivos del acto emanado por la Aduana de Caldera y no advertido por la Aduana y Dirección General. Específicamente del elemento motivo respecto del presupuesto de hecho, el cual doctrinariamente se define como aquel propuesto por la norma para que el acto pueda y deba ser dictado por la administración. En ese aspecto el jurista español Eduardo García de Enterría indica : “ Si la Administración ejecuta la ley, en el sentido que hemos visto (esto es, en cuanto la ley otorga a la administración potestades de obrar, resulta que la ley como imperativo abstracto conecta una cierta consecuencia jurídica a un tipo de hecho específico, precisamente, y no a cualquiera, indeterminadamente (...). El acto administrativo no es más que el ejercicio de una potestad, por lo que el mismo solo puede dictarse en función del presupuesto de hecho dictado por la norma de cuya aplicación se trata”. (Curso de Derecho Administrativo, Tomo I). Por lo que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 128, 131, 132 y 133 y concordantes, y artículos 165 a 172 de la Ley General de la Administración Pública, debe este Tribunal, según sus competencias y el incidente de nulidad presentado por el recurrente, declarar la nulidad del acto sancionatorio emitido. Lo anterior sin perjuicio de las acciones que pueda iniciar la Dirección General de Aduanas, para comprobar la posible comisión de la infracción a que refiere el presente asunto.

POR TANTO

De conformidad con el artículo 91 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, los artículos 204, 205 y 208 de la Ley General de Aduanas, se resuelve declarar la nulidad de todo lo actuado. Remítanse los antecedentes a la Dirección General de Aduanas. **Notifíquese a la Dirección General de Aduanas en sus oficinas centrales y a la Agencia de Aduanas Aduaneros Aral S.A, en sus oficinas ubicadas en San José centro, avenida segunda y cuarta, calles 4 y 6, Condominios las Ameritas, primer piso de oficinas.**

Elizabeth Barrantes Coto

Desiderio Soto Sequeira

Ronald Garita López

Alejandra Céspedes Zamora

José Alberto Martínez Loría

Luis Gómez Sánchez

Loretta Rodríguez Muñoz
Presidenta