

Expediente No. 98-064-IA.

SENTENCIA NÚMERO 065-98, TRIBUNAL ADUANERO NACIONAL, San José, a las quince horas con treinta minutos de diciembre cuatro de mil novecientos noventa y ocho.

Recurso de Apelación por la sociedad CORPORACIÓN ADUANERA SISMA S.A representada por el señor Minor Masís Varela, contra la resolución de La Aduana Central número 629-AC-97 de mayo veinte de mil novecientos noventa y siete.

RESULTANDO:

I- Que por resolución número ACT-M-188-96, de setiembre 10 de 1996, suscrita por Guiselle Joya Ramírez, Jefe del Departamento Técnico de la Aduana Central, notificada a la indiciada en enero 20 de 1997, dicha Aduana, inicia proceso sumario tendente a determinar si la omisión del tipo de combustible como del valor AVG, por parte del agente aduanero CORPORACIÓN ADUANERA SISMA S.A en la declaración aduanera a la importación número 605510 de octubre primero de 1996, constituye la infracción descrita y sancionada en el numeral 236.k de la Ley General de Aduanas, en adelante LGA, y de ser así, imponer y ejecutar la sanción (folios 1, 2).

II- Que por escrito de enero 24 de 1997, el señor Minor Masís Varela, en su carácter de Agente Aduanero de la sociedad CORPORACIÓN ADUANERA SISMA S.A, presenta recursos de reconsideración y revisión jerárquica, excepción de incompetencia, fundamenta ésta última en el artículo 129 de la Ley General de la Administración Pública, en adelante LGAP. Sustenta en que, el trámite de la declaración era normal, correspondiendo a la Aduana determinar el adeudo, como debiendo esta en conformidad con los artículos 72, 75 del CAUCA II hacer las correcciones del caso. Que la resolución de cita es contradictoria, pues por un lado señala que en la declaración se indica como combustible gasolina y por otro lado se dice que omitió indicar el tipo de gasolina. Que igualmente resulta contradictoria respecto al sujeto que la suscribe. Solicita se anule la resolución número ACT-M-188-96 en virtud de las inconsistencias legales y materiales (folios 3, 4).

III- Que por resolución número 629-AC-97, de mayo 20 de 1997, suscrita por Desiderio Soto Sequeira, Gerente de la Aduana Central, y notificada a la imputada en mayo 22 de 1997, se rechaza la excepción de incompetencia estimando que, el Departamento Técnico actuó en conformidad con las atribuciones que le otorgan los artículos 35, 37 del Reglamento a la Ley General de Aduanas. Agrega que el traslado de cargos, es un simple acto preparatorio, una especie de audiencia que se concede al contribuyente o

responsable, la cual reviste carácter provisional. Deniega los recursos presentados por extemporáneos. Impone la sanción indicada en el numeral 236.k de la LGA e indica los recursos procedentes (folios 5 a 7).

IV- Por escrito de mayo 23 de 1997, recibido en mayo 26 de 1997, el recurrente interpone recursos de reconsideración y subsidiariamente de revisión jerárquica, contra la resolución número 629-AC-97. Fundamenta en que al ser la declaración de trámite normal, y en conformidad con el artículo 75 del CAUCA II, corresponde al funcionario de la Aduana determinar la obligación tributaria como realizar los ajustes correspondientes. Que existe violación al principio de racionalidad producto de la contradicción que salta de la lectura del resultando segundo. Que en buena técnica jurídica debe aplicarse la norma que resulta mas específica considerando como tal el numeral 235.b y no el 236.k ambos de la Ley General de Aduanas. Que existe violación del Principio de Tipicidad en las normas supraindicadas por no establecer de manera específica los errores u omisiones sancionables. Solicita se deje sin efecto la resolución recurrida (folios 8 a 11).

V- Mediante resolución número 717-AC-97, notificada en mayo 29 de 1997, la Aduana Central acuerda, rechazar el recurso de reconsideración, mantener los efectos de la resolución recurrida, elevar al superior para que conozca de la revisión jerárquica, emplaza al recurrente parte para ante el órgano de alzada (folios 12 a 14).

VI- Que por escrito de junio 5 de 1997, recibido en esa fecha, el interesado se apersona ante el Director General de Aduanas, reitera sus argumentos y pretensión, los amplía señalando violación del debido proceso al no considerar la resolución número 629-AC-97 las consideraciones de fondo del recurso (folios 18 a 22).

VII- Que por resolución número RES-AL-094-98 de abril 13 de 1998, notificada al recurrente en abril 22 de 1998, el Director General de Aduanas declara sin lugar el recurso de revisión jerárquica, considera que quien aplica el derecho no puede dejar de aplicar la norma y que la inconformidad con esta debe establecerse en la sede respectiva; que para los efectos es intrascendente el tipo de declaración, en tanto lo importante es la omisión de la obligación para efectos del tipo, como el bien jurídico tutelado a saber el correcto desempeño en la función de corredor aduanero, y precisamente lo anterior se encuentra en íntima conexión con lo relativo al tipo de error, el que se caracteriza en virtud de ello como vencible, por ende producto de la culpa. Se mantiene la sanción impuesta, indica los recursos procedentes (folios 23 a 28).

VIII- Que por escrito de abril 28 de 1998, de recibo en esa fecha, el señor Minor Masís Varela de calidades conocidas en autos, presenta recurso de apelación contra la resolución número RES-AL-094-98. Amplia su argumentación referida a que es la aduana la que determina la obligación tributaria, en el sentido de por ser tal su obligación, la de la administración, es igualmente su responsabilidad la omisión respecto la anotación de los datos.

Igualmente mantiene y amplía en cuanto a la culpabilidad, en el sentido de que corresponde a la Aduana demostrar la actuación intencional, lo que no se ha hecho. Que en la documental anexa a la declaración aduanera, especialmente respecto al formato que indica la descripción del vehículo, claramente se indica la descripción del combustible. En todo lo demás, mantiene sus pretensiones, por ende, solicita dejar sin efecto la resolución recurrida, como que se archive el expediente (folios 30 a 36).

IX- Que por resolución número RES-AL-237-98, de junio 17 de 1998, notificada a la recurrente en junio 24 de 1998, el Director General de Aduanas admite la apelación, cita y emplaza al recurrente para ante el superior (folios 41, 42).

X- En escrito de julio 6 de 1998, recibido en éste Tribunal en esa misma fecha, la sociedad recurrente, fundamenta su apelación con una reiteración de los argumentos presentados en las instancias anteriores, para luego solicitar se declare sin lugar, en todos sus extremos, el procedimiento iniciado contra la imputada a mas de pedir el archivo del expediente (folios 43 a 50).

XI- Que en el curso del procedimiento ante las instancias inferiores, el recurrente no acreditó la representación que dice ostentar, por lo cual y a fin de evitar indefensión se requirió la misma mediante providencia número 023-98.

XII- Que los licenciados Soto Sequeira y Contreras Briceño, miembros propietarios de este Tribunal, se abstienen de conocer de la presente causa, por concurrir respecto de ellos una causal de impedimento, conforme el numeral 42 constitucional.

Redacta el licenciado Reyes Vargas, y

CONSIDERANDO:

I- Para el conocimiento y resolución de la presente causa, se integra éste Tribunal con los miembros suplentes licenciados José Alberto Martínez Loría y Ronald Garita López.

II- Respecto a la capacidad procesal del recurrente, en fecha de julio 14 de 1998, el recurrente aportó la certificación respectiva y que corre a folio 55 del expediente.

III- Que en sus escritos de apelación y apersonamiento, el recurrente solicita, se declare sin lugar en todos sus extremos, la resolución recurrida. Que las instancias inferiores han sido omisas respecto de resolver el incidente de nulidad por violación del debido proceso, alegado por el recurrente. Lo anterior constituye violación del debido proceso y es causa de nulidad. Que además el proceso está viciado de nulidad por no concurrir respecto del interesado los presupuestos procesales del numeral 254 de la Ley General de Aduanas, el

cual es claro al indicar la inmediata y directa responsabilidad administrativa del agente aduanero persona física y únicamente cabe responsabilidad a la persona jurídica cuando la actuación del agente aduanero persona física obedece a directrices de su representada. Sobre esto último en sentencia número veintidós de las ocho horas con treinta y cinco minutos de agosto 25 de 1998, en lo de interés, éste Tribunal señaló:

“En consecuencia para resolver lo que sea procedente, debe ser analizada cual fue la participación de la citada agencia en los hechos que se le atribuyen y cuáles son sus responsabilidades conforme al marco legal aplicable.

III- En ese orden de ideas resulta imperioso referirnos en primer término, a la normativa que en nuestro medio regula las actuaciones del agente aduanero.

De conformidad 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. Por su parte el artículo 95, reitera el **desempeño personal** del agente aduanero y en el artículo 98, se remite a la legislación nacional el establecimiento de las infracciones que puedan cometer en el desempeño de su cargo, las penas a que serán acreedores y el procedimiento para su aplicación. Finalmente 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.

Como complemento de lo anterior, 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** (Artículo 33) sino que le establece el marco jurídico dentro del que debe actuar y las sanciones en caso de incumplimiento.

Por su parte respecto al agente aduanero, persona jurídica, -según lo ordenado por el CAUCA-, el artículo 253 establece el régimen jurídico al que quedan sujetas indicando :

“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”

Resulta de lo anterior que coexisten en nuestro sistema aduanero : a) agentes aduaneros persona natural que actúa directa e independientemente ante el Servicio Aduanero y b) 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.**

IV- En punto a la responsabilidad del agente, la legislación delimita claramente las normas a las que quedan sujetos:

- 1-
- 2-
- 3-

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

- a) El agente persona física, en términos generales, responderá personalmente cuando su conducta se adapte o encuadre 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 en la especie ninguna eximente de responsabilidad.
- b) 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 dispone:

“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).

Además, sobre este tema de las sanciones de las personas jurídicas la Sala Constitucional ha señalado : ***“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).

V- En virtud de la normativa transcrita y por tratarse del ejercicio de la potestad sancionatoria por parte de la Administración, para determinar si es correcto el proceder de la Dirección de Aduanas al imponer la sanción a la agencia de aduanas recurrente, debe analizarse - tal y como lo dispone la norma -, si la conducta que se reprocha es atribuible al agente aduanero persona jurídica como tal. En ese sentido debe 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 responsabilidades como persona jurídica, el cumplimiento de la obligación cuya inobservancia se sanciona en el presente caso.

VII- En consecuencia en criterio de 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 las anteriores consideraciones que se estima aplican igualmente al presente caso, es que este Tribunal considera lo procedente es anular todo lo actuado.

POR TANTO:

En conformidad con la facultad legal que otorga el numeral 205 de la Ley General de aduanas, se resuelve:

Se anula todo lo actuado en expediente. Notifíquese a las partes. Al recurrente en sus oficinas sitas en San José, calle 26, avenida 5, 300 norte, 100 oeste, 10 norte de la antigua Mercedes Benz en Paseo Colón. A la Dirección General de Aduanas en sus oficinas Centrales.

LORETTA RODRIGUEZ MUÑOZ
PRESIDENTA

ELIZABETH BARRANTES COTO

DICK RAFAEL REYES VARGAS

ALEJANDRA CESPEDez ZAMORA

LUIS ALBERTO GOMEZ SANCHEZ

JOSE ALBERTO MARTINEZ LORIA

RONALD GARITA LOPEZ