SENTENCIA 2006-252. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las trece horas con cincuenta y cinco minutos del día de Setiembre veintiocho del año dos mil seis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por **GNG,** en su condición de agente de aduana persona física al servicio de **S, S.A**. agente de aduana persona jurídica y éste en representación por imperio de norma en el Despacho Aduanero de la sociedad **VE, S.A.** cédula 3-101-SSSSSS, contra la Resolución de la Aduana de Limón número **RES-AL-AL-540-2006 del día 22/02/2006**.

Resultando:

I.- Que mediante resolución número **RES-AL-AL-540-2006 del día 22/02/2006** notificada el día 07 de Julio de 2006, la Aduana de Limón, en lo de interés resuelve: "… se reclasifica la mercancía … a la partida arancelaria **5209.41.00.00** … Por lo tanto, … se genero una diferencia en el monto de impuestos a cancelar …, para un total a cancelar, ¢**1.003.197.67 …**" (Folios 25 a 35).

II.- Mediante escrito de recibo el día 12 de Julio de 2005 el señor **GNG,** en su condición de agente de aduana persona física al servicio de **S, S.A**. agente de aduana persona jurídica y éste en representación por imperio de norma en el Despacho Aduanero de la sociedad **VE, S.A.**, presenta recurso de apelación contra la resolución de cita en el párrafo anterior (Ver folio 36).

III.- Con resolución número RES-AL-AL-1860-2006 del 17 de Febrero de 2006, la Aduana de Limón deniega el recurso de reconsideración y, tramita el recurso de apelación para ante el superior, emplazando para ante esta instancia al recurrente (folios 43 a 48).

IV.- El día de setiembre siete de 2006 el recurrente se apersona a esta instancia y solicita se tengan por reiterados y ampliados sus argumentos, se conozca cada uno de los puntos expuestos, se declare la nulidad del acto como de todo el procedimiento, se deje sin efecto la resolución apelada y se ordene el archivo del expediente (folios 50 a 57).

V.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el licenciado Reyes Vargas; y,

CONSIDERANDO

I. Objeto de la litis. Se circunscribe el presente asunto al procedimiento ordinario iniciado por la Aduana de Limón tendiente a revisar la obligación tributaria aduanera en sus elementos naturaleza, descripción y clasificación arancelaria correspondiente a la declaración aduanera a la importación número 000000 del 0000000, lo que a su vez podría conllevar una modificación en la liquidación de la misma generando un adeudo o diferencia no pagada a favor del Estado por la suma de ¢**1.003.197.67**.

II. 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, 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 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, para todo

efecto legal, fue notificada al recurrente el **07 de Julio de 2006** (folio 35) al lugar señalado al efecto y el recurso de apelación fue interpuesto el **12** siguiente (folio 36) dentro del plazo de tres días 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 según la constancia de folio 61. Siendo entonces que en la especie, se cumplieron con dichos requisitos de admisibilidad, estima este Tribunal se debe admitir el recurso de apelación.

III. Sobre las Nulidades. Estima este Tribunal lleva razón el recurrente y debe procederse a declarar la nulidad del procedimiento con posterioridad a su mismo inicio por lo siguiente:

1)- Infracción a los numerales 102 y 196 de la LGA. La resolución RES-AL-AL-2543-2005 (Acto de Inicio del procedimiento) en su encabezado y Por tanto es clara en señalar los sujetos a los cuales llama y dirige el procedimiento, el importador la sociedad **VE, S.A.** y, al agente de aduana que lo representó en el despacho, en su calidad de responsable solidario, la sociedad S S.A. a quienes otorga audiencia y ordena notificar. No obstante lo anterior y, dado que el acta de notificación al pie de la misma resolución no fue cumplimentada, este Tribunal mediante providencia 127 del 11/09/2006 se requirió la documental que demostrara el cumplimiento de dicho tramite (folio 58).

Mediante oficio AL-AL-2407-2006 remite la Aduana copia de su registro de notificaciones (folios 77,78) donde consta la notificación de la resolución RES-AL-AL-2543-2005 (Acto de Inicio del procedimiento) al agente de aduana mediante el casillero en la Dirección General de Aduanas en fecha de Enero 18 de 2006.

De conformidad con lo anterior, es claro para este Tribunal que la Aduana incumplió no solo lo dispuesto en los numerales 102 y 196 de la Ley General de Aduanas sino la misma disposición contenida en la parte dispositiva de la

resolución RES-AL-AL-2543-2005 en cuanto disponen todas el deber de notificar a todas las partes para el caso al importador, dejando a éste sin conocimiento de lo resuelto. Lo anterior genera una clara indefensión del importador que no se ha apersonado en autos a hacer valer sus derechos y, una franca violación de lo dispuesto en las normas de los numerales 102 y 196 de referencia e impide la realización del fin al no poderse imponer el acto al importador-contribuyente.

Por lo anterior la Administración, por la falta de notificación en los términos expuestos, y conforme al artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública, incurre en vicios graves en el procedimiento administrativo de acuerdo a lo prescrito por los numerales 102, 196 de la Ley General de Aduanas y 169, 171, 174 de la LGAP. Aspectos sobre los cuales este Tribunal se ha referido entre otras, en la Sentencia 261-2004 del 28 de setiembre de 2004.

En efecto, señala el artículo 102 de la ley General de aduanas, LGA, lo siguiente y en lo que interesa:

> ***"Artículo 102 .- Revisión a posteriori del despacho:***
>
> *La autoridad aduanera podrá, mediante el ejercicio de controles a posteriori o permanentes, revisar la determinación de la obligación tributaria aduanera y el cumplimiento de las demás normas que regulan el despacho de las mercancías, en plazo estipulado en el artículo 62 de esta Ley.*
>
> *Cuando la autoridad aduanera determine que no se cancelaron los tributos debidos o que se incumplieron otras regulaciones de comercio exterior, abrirá procedimiento administrativo* ***notificando al declarante y al agente aduanero que lo haya representado,*** *en los términos del artículo 196 de esta ley...."* (El resaltado no es del original)

La norma trascrita es sumamente clara al ordenar que aquellos casos en que se está frente al ejercicio del control a posteriori modificando el A Quo elementos de

la obligación tributaria aduanera, el respectivo procedimiento ordinario que se abra debe notificarse tanto al declarante como al agente aduanero que lo represente, debiéndose tomar en consideración que, precisamente es a través de tal procedimiento que se materializa la actuación administrativa. De ahí que, la administración debe asegurarse de la participación de los administrados en diversas etapas procesales que les permitan el adecuado ejercicio de su derecho de defensa, siendo en consecuencia de vital importancia que se les notifique a ambos la apertura del mismo.

IV- En virtud de tales vicios no queda más al Tribunal que declarar nulo el acto final y reponer el procedimiento al momento de comisión del vicio de conformidad con los numerales 128, 132 y 158 y siguientes de la Ley General de Administración Pública, y demás normas citadas.

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 citados en sentencia y por unanimidad: Se declara la nulidad del acto final reponiendo el procedimiento al momento de notificación del acto inicial para que se complete dicha etapa con la notificación al importador.

NOTIFÍQUESE……..

Loretta Rodríguez Muñoz
Presidenta

Elizabeth Barrantes Coto **Alejandra Céspedes Zamora**

Shirley Contreras Briceño **Xinia Villalobos Orozco**

Dick Rafael Reyes Vargas **Franklin Velázquez Díaz**

Nota de los Licenciados Contreras Briceño y Velázquez Díaz: Si bien compartimos las razones expuestas en la presente sentencia para anular el acto final del procedimiento, debemos aclarar que en nuestro criterio además del vicio señalado en el texto de la sentencia, constituye también un defecto que genera la nulidad absoluta del acto final, el hecho de que en el por tanto, se comete un vicio evidente y manifiesto porque a pesar de ser el por tanto la parte dispositiva del acto donde consta la decisión que se toma, se indica que se rechazan los argumentos expuestos por el agente aduanero, que se modifica la clasificación arancelaria de las mercancías de referencia y que se genera una diferencia de impuestos pendiente de cancelar, no obstante, no se señala quién o quiénes son los sujetos deudores, pues no se dispone la deuda a cargo de la agencia o del importador o de ambos, sino que por el contrario, no se dispuso a ninguno como

deudor del monto en descubierto determinado, de tal suerte que por no haberse indicado, ni la agencia ni el importador están obligados al pago determinado., lo cual implica una violación no sólo por aplicación del artículo 102 y 196 de la LGA sino también del artículo 132 de la LGAP, pues existe un vicio en el contenido del acto, al ser omiso en cuanto al sujeto contra el cual se establece el pago del deudo.(ver folio **34**) Contrario a lo que sucede en el acto inicial, en donde la aduana en forma expresa señala que el procedimiento se inicia contra la agencia aduanal y contra el importador. Sin embargo, tal claridad se echa de menos en el acto final del procedimiento, puesto que en el por tanto, no se estableció el sujeto deudor y responsable del pago de la suma pendiente de cancelar que se determinó con ocasión del procedimiento, lo cual constituye un vicio más del acto final, y por esa razón debe también anularse como en efecto se hace.

En virtud de lo expuesto, consideran los suscritos que los vicios presentes en el procedimiento llevado a cabo por la Aduana de Limón, obligan a declarar la nulidad absoluta a partir del acto final inclusive, de conformidad con el artículo 39 de la Constitución Política, 102, y 196 de la Ley General de Aduanas; artículos 128, 132 y 158 de la Ley General de la Administración Pública, y demás normativa citada.

Lic. Frankiln Velázquez Díaz **Licda. Shirley Contreras Briceño**