SENTENCIA N° 290-2006. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las nueve horas con cincuenta minutos del día veinte de octubre del año dos mil seis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación interpuesto por el señor xxxxxxxxxxxxxxx, en su condición de Agente Aduanero de la Agencia de Aduanas xxxxxxxxxxxx S.A., en contra de la resolución N° RES-AC-UL-743-2005 del 7 de julio de 2005, emitida por la Aduana Central .

RESULTANDO

1. Mediante resolución N° RES- AC-UL-743-2005 del 7 de julio de 2005, la Aduana Central, dictó acto final del procedimiento ordinario iniciado con resolución RES-AC-DT-ACT-73-2004 tendente a modificar la clasificación arancelaria de la mercancías amparada a la declaración aduanera Nº 0000000 de 17 de julio de 2002, presentada a despacho por la Agencia xxxxxxx S.A., consistente en "FIBRA ENDULZANTE PARA USO INDUSTRIAL (BELFLORA PLUS SU043)" declarada en la posición arancelaria 2938.90.00.00, considerando la administración que la correcta es la 2106.90.90.99 del S.A.C. Ajuste que implica una modificación en la liquidación de los gravámenes aplicables generando una diferencia de impuestos de ¢420.539.03. (Ver folios 13 a 18)

2. Contra la resolución citada el interesado dentro del plazo de ley, el día 14 de julio de 2005, interpone recurso de apelación, señalando:

   - ✓ Que se presenta incidente de nulidad contra el acto final dictado.
   - ✓ Que el Laboratorio Aduanero emitió un dictamen que nunca le fue notificado, dejando a su cliente en total indefensión.
   - ✓ Además se les ha dejado en indefensión al no notificarles un eventual cambio en la partida arancelaria.

- ✓ Requiere la devolución de la muestra extraída en su momento. (Ver folios 19 y 20)

3. Con Voto N° 292-2006 y sentencia N° 2006-208 de 27 de julio de 2006 este Tribunal devuelve el expediente a la Aduana, a efecto de que proceda a realizar el emplazamiento de ley. (folios 25 a 31)

4. Con resolución RES-AC-DN-1514-2006 del 28/9/2006 la Aduana Central emplaza al recurrente para ante este Tribunal para que conozca el recurso de apelación interpuesto. (Ver folios 32 a 37)

5. El interesado se apersona ante este Tribunal el 16 de febrero de 2006 a reiterar y ampliar argumentos contra el ajuste pretendido por la administración aduanera. (Ver folio 41)

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

Redacta la Licenciada Elizabeth Barrantes Coto; y,

CONSIDERANDO

1. **Objeto de la litis.** En este asunto se discute a través del procedimiento ordinario de la Ley General de Aduanas la modificación del elemento clasificación arancelaria de la declaración aduanera Nº 000000 del 17-07-2002, presentada a despacho por la Agencia INTERMAR., que ampara la importación a consumo de "FIBRA ENDULZANTE PARA USO INDUSTRIAL (BELFLORA PLUS SU043)" declarada en la posición arancelaria 2938.90.00.00, considerando la administración que la correcta es la 2106.90.90.99 del S.A.C. Ajuste que implica

una modificación en la liquidación de los gravámenes aplicables generando una diferencia de impuestos de ¢420.539.03.

2. **Admisibilidad del recurso de apelación.** Previo a cualquier otra consideración, se avoca este Órgano al estudio de la admisibilidad del presente recurso se apelación conforme la nueva normativa aduanera, que rige a partir del 5 de marzo de 2004. En tal sentido dispone la LGA que contra la resolución dictada por la aduana competente, cabe 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 en el caso la resolución RES-AC-UL-743-2005 del 7 de julio de 2005 el acto que se impugna, el cual fue notificado al interesado el día 13 de julio de 2005 y el recurso de apelación fue interpuesto el 14 de julio de 2005 según corre a folios 18 y 19 del expediente administrativo, dentro de los tres días que establece la ley, cumpliéndose el requisito de temporalidad. En cuanto a la capacidad procesal del recurrente, se encuentra debidamente acreditado el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en su condición de Agente Aduanero de la Agencia de Aduanas xxxxxxxxxxxxxxxxx, según consta a folio 24, por lo cual se admite el recurso de apelación para su resolución.

3. **Sobre las Nulidades.** Estima este Tribunal que de previo a conocer los asuntos de fondo, debe analizar y revisar los vicios que pudieran existir en la tramitación de las diligencias que se analizan. Considerando que en la especie incurre una vez más la Administración en vicios administrativos evidentes y manifiestos por cuanto a pesar del contenido de los artículos 102 y 196 de la Ley General de Aduanas, que ordenan a la autoridad aduanera la notificación del acto de apertura del procedimiento ordinario *"al declarante y al agente aduanero",* cuando esté frente al supuesto de posibles ajustes a las obligaciones tributarias aduaneras, ya

que el expediente claramente muestra la omisión de tal deber, porque consta a folios 8 a 12, que el acto de apertura del procedimiento no fue debidamente llamado el importador al procedimiento, solamente fue notificada la agencia de aduanas, la cual es la única que ha venido planteando escritos de oposición, dejando en estado de indefensión al importador, la administración por la falta de notificación, en los términos expuestos por el artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública, lo que evidencia 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 217-2004 del 31 de agosto de 2004. Hace ver este Tribunal que llamar al importador requiere de una manifestación expresa de tal intención y no se debe confundir el carácter con que actúa el agente de aduanas o la agencia según el caso, ya que tratándose de un procedimiento determinativo, es claro que es quien representa al importador conforme el artículo 33 de la LGA , en el despacho y en los actos derivados de él, pero que cuando se llama al procedimiento se le debe notificar expresamente al importador aun cuando tal notificación se realiza a través de su representante, quien tiene la obligación de informarle. De igual manera, indicarle en la parte dispositiva de la resolución que abre el procedimiento que se llama al importador/ consignatario al procedimiento.

También desaplica en el caso abundante jurisprudencia del Tribunal Aduanero Nacional entorno a los deberes públicos a cargo de los funcionarios que se encuentran obligados a cumplir y hacer cumplir el bloque de legalidad (ordenamiento jurídico aduanero en particular), derivado del principio de los artículos 11 de la Constitución Política y de la LGAP; ya que, los funcionarios públicos debemos ajustar los actos a la ley, para brindar seguridad jurídica a los administrados y respetar el orden normativo imperante dentro del Estado de Derecho.

En resumen de la concordancia de los artículos 39 de la Constitución Política, 102, y 196 de la Ley General de Aduanas; y 158 siguientes de la LGAP, estos últimos sobre el tema de las nulidades de actos administrativos, el Tribunal determina una nulidad absoluta evidente y manifiesta de todo lo actuado, de conformidad con lo que establecen los artículos 158, 166, 171, 174 y 223 de la Ley General de la Administración Pública, por existir errores sustanciales en el procedimiento administrativo seguido por la aduana, que pueden detallarse de la siguiente forma: No llamó ni notificó a todas las partes interesadas o con posible afectación de sus intereses al procedimiento ordinario, en este caso concreto no llamó al consignatario o importador de las mercancías, siendo fundamental que ambas partes se apersonen al proceso, para que ejerciten su derecho constitucional a la defensa, sin que ello permita confusión con los temas de la representación aduanera y solidaridad tal y como lo ha señalado en forma reiterada este colegiado.

En el caso objeto de resolución, esta claro que nos enfrentamos a un vicio evidente y manifiesto en el procedimiento seguido por la aduana al no llamar ni notificar a todas las partes interesadas por la posible afectación de sus intereses dentro del procedimiento ordinario, porque la Administración no somete su actividad al contenido del los artículos 102 y 196 de la Ley General de Aduanas.

Asimismo, hace ver este Tribunal que adolece el acto de inicio del procedimiento en su parte dispositiva la información referente al eventual cambio en la clasificación, al no indicar expresamente la posición arancelaria que estima correcta.

En virtud de los fundamentos de hecho y de derechos expuestos, de conformidad con los numerales 132,136, 158, 165 y 169 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, resulta claro el deber de este Tribunal de declarar la nulidad de todo lo actuado en expediente a partir del acto inicial inclusive por ser

contrario al ordenamiento jurídico. Por tal motivo y en razón de lo resuelto no se entran a conocer las otras pretensiones y alegatos del recurrente.

POR TANTO

Con base en las facultades otorgadas por el artículo 91 del CAUCA artículos 203, 204, 205 y 254 de la Ley General de Aduanas, 522 de su Reglamento 132,136,158, 165 y 169 de la Ley General de Administración Pública. Por unanimidad este Tribunal resuelve anular de todo lo actuado en expediente a partir del acto inicial inclusive. Remítanse el expediente a la oficina de origen.
Notifíquese al recurrente en el lugar señalado: facsímile xxxxxxxxxxxx y a la Aduana Central.

Loretta Rodríguez Muñoz
Presidenta

Elizabeth Barrantes Coto **Alejandra Céspedes Zamora**

Dick Rafael Reyes Vargas **Xinia Villalobos Orozco**

Shirley Contreras Briceño **Franklin Velásquez Díaz**