Sentencia número 304-2006. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las diez horas del siete de noviembre de dos mil seis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por el señor **XXXXXX** en representación de la empresa **XXXXXX**, contra la resolución N°AC-DT-SS-946-2004 del 16 de setiembre del 2004 de la Aduana Central.

RESULTANDO

I- Que la Aduana Central mediante resolución N° AC-DT-ACT-102-2003 del 06 de noviembre de 2003, inició procedimiento ordinario contra la empresa **XXXXXX,** tendiente al cobro de tributos por un monto ¢931.214.92, alegando incumplimiento en el plazo de permanencia de las mercancías que se internaron al territorio nacional mediante declaraciones aduaneras de entrada números **XXXXXX del 21-8-02 y XXXXXXdel 13-8-02** todas de la empresa citada, que es beneficiaria del régimen de perfeccionamiento activo, toda vez que existen saldos pendientes de cancelar de 59.20 kg en la declaración **XXXXXX** y de 1.491.70 kg en la declaración **XXXXXX** (Ver folios 8-4).

II- La empresa afectada, dentro del plazo concedido, se opuso a los cargos formulados, alegando que el cálculo del cobro de tributos indicado en la resolución de apertura es incorrecto ya que según sus registros ya se ha cancelado casi en su totalidad, según el desglose que realiza la empresa en su escrito de alegatos. (ver folio 12).

III- La Aduana a través de resolución AC-DT-SS-946-2004 del 16-9-2004, dictó acto final donde confirmó el cobro del monto de impuestos señalado, argumentando que rechaza ad portas el escrito de descargo presentado, por cuanto:

"…el señor **XXXXXX***no posee la representación jurídica y no es el mandante para representar tales argumentos ya que la representación la ostenta el señor* **XXXXXX** *según se indica en el expediente que para ese efecto se lleva en la Sección de Agentes Externos de esta Aduana. VI. Que por las consideraciones citadas no son de recibo los alegatos y pruebas presentados por el interesado y es procedente dictar acto final para declarar en firme el procedimiento de cobro iniciado…por un monto de por concepto de incumplimiento de los estipulado en el CAUCA II, Ley General de Aduanas, Decreto Ejecutivo 26285-H-COMEX, Reglamento a la Ley general de Aduanas."* (Ver folios 28-32).

IV- Con escrito presentado el 23-12-2004, el señor **XXXXXX**, en representación de la empresa afectada interpone recursos de reconsideración y apelación contra el acto final indicando que:

- ✓ *La declaración de entrada* **XXXXXX** *relativa al módulo T-008 de fecha 13-8-2003, con una cantidad de 337.00, peso 2354.00, que le correspondió la totalidad de los tributos 1312469.27, corresponden a las declaraciones de salida* **XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX** *de fechas 17-09-2002; 04-10-2002; 18-10-2002 y 01-11-2002 respectivamente.*

- ✓ *La declaración de entrada* **XXXXXX** *del módulo T-008 de fecha 21-08-2002, con una cantidad de 141.00, peso 450.00, que le correspondió la totalidad de los tributos 761.077.17, corresponden a las declaraciones de salida* **XXXXXX** *y* **XXXXXX** *de fechas 20-09-2002 y 27-09-2002 respectivamente.*

- ✓ *Agregan que en relación con la declaración de entrada* **XXXXXX** *al momento en que solicitaron el respectivo permiso para la destrucción de la tela cortada para la confección de gabachas, pantalones y camisas no había transcurrido el plazo máximo de ley para solicitar tal destrucción.*

- ✓ *El artículo 24 del Decreto 26285-H-COMEX establece un plazo de permanencia de 6 meses y en este caso si la fecha de la declaración de entrada es 21-8-2003*

y el oficio AC-DT-SV-0195-2003 es de fecha 19 -2-2003, se puede observar que no han transcurrido los 6 meses señalados para que la materia prima sea reexportada o en su defecto destruida o donada.

- ✓ *Igualmente la declaración de entrada* **XXXXXX** ***de 13-8-2002****, el día 12-02-2003, la Agencia Aduanal* **XXXXXX** *presentó carta de autorización para la destrucción de la materia prima, pero de igual forma no se aceptó alegando que el plazo a ese día estaba vencido si haber transcurrido los 6 meses.* (ver folios 34-37)

V- Con resolución N°AC-DN-1154-2006 del 1-9-2006, la Aduana resuelve el recurso de reconsideración indicando en el Por tanto lo siguiente: *"Primero: Remitir el expediente administrativo relacionado a las declaraciones aduaneras de entrada* **XXXXXX** ***del 21/08/2002 y*** **XXXXXX** ***del 13/08/2002*** *al Tribunal Aduanero Nacional para su conocimiento. Asimismo se emplaza al administrado para que en el término de diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente reitere o amplié los argumentos de su pretensión ante el Tribunal Aduanero Nacional, en los términos y condiciones del artículo 200 de la Ley General de Aduanas."*. Asimismo en el considerando XIII de dicha resolución y en relación con los argumentos aducidos por el recurrente, la aduana indicó:

"XIII. Que el señor **XXXXXX***, alega en su escrito que presentó solicitudes de destrucción de la materia prima amparada a las declaraciones de entrada* **XXXXXX*****del 21/08/2002 y*** **XXXXXX** ***del 13/08/2002****, sin embargo el señor* **XXXXXX** *no adjunta las pruebas que demuestren lo indicado, así como tampoco no constan en el expediente administrativo, estás (sic) solicitudes, por lo que no se acepta el alegato presentado por el señor* **XXXXXX** *referente a la solicitud de destrucción de la materia prima según lo indicó la parte interesada en su escrito."* (Ver folios **39-48**).

VI- Que a la presente fecha, no consta en expediente que los interesados se hayan apersonado ante este Tribunal, a esgrimir sus alegatos.

VII- Que en las presentes diligencias se han respetado las formalidades legales en la tramitación del recurso de apelación.

Redacta la Licenciada Contreras Briceño; y,

CONSIDERANDO

I- Sobre el objeto de la litis: Refieren las presentes diligencias a la determinación de la legalidad del cobro de impuestos por un monto de **¢931.214.92**, realizado a la empresa **XXXXXX,** por parte de la Aduana Central, originado en procedimiento ordinario iniciado contra la citada empresa, toda vez que se le atribuye el incumplimiento del plazo de permanencia de las mercancías que se internaron al territorio nacional mediante declaraciones aduaneras de entrada números **XXXXXX del 21-8-02 y XXXXXX del 13-8-02,** en quebranto de las disposiciones que regulan el Régimen de Perfeccionamiento Activo.

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, para 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 en tiempo y forma. En tiempo significa, que el recurso debe ser presentado dentro del plazo de 3 días hábiles siguientes a la notificación. Así tenemos, que en este caso la resolución recurrida, para todo efecto legal, fue notificada al interesado el 21-12-2004 según consta a folio 31 y el recurso de apelación fue interpuesto el día 23-12-2004, por lo que se tiene

presentado dentro del término legalmente establecido. Además, debe ser planteado 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 el expediente la respectiva acreditación del apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa afectada, señor **XXXXXX**, según se demuestra con certificación notarial visible al folio 37. Siendo entonces que en la especie, se cumplieron con dichos requisitos de admisibilidad, estima este Tribunal como bien admitido el recurso de apelación.

III- Aspectos de nulidad: Aun cuando la parte recurrente, en sus diferentes escritos de oposición que constan en expediente, no alega las nulidades que a continuación se pasan a analizar, este Tribunal, por ser un contralor de legalidad, está no sólo facultado sino también obligado al estudio de todas las nulidades que se presenten en los asuntos sometidos a su consideración, por tratarse de vicios que no se pueden subsanar dada su gravedad, en razón de lo cual, en forma prioritaria, se procede al estudio de los vicios que se evidencian en las presentes diligencias.

a) Nulidades del acto final: Resulta grosera la nulidad que presenta el acto final del procedimiento, cuando la aduana sin realizar ninguna diligencia probatoria en aras de llevar al expediente los elementos necesarios para determinar la verdad real de los hechos y para garantizar a la empresa afectada, su efectivo derecho de defensa, se limita a indicarle que la persona que en nombre de la empresa se apersona al procedimiento, el señor **XXXXXX**, *"… no posee la representación jurídica y no es el mandante para representar tales argumentos ya que la representación la ostenta el señor* **XXXXXX** *según se indica en el expediente que para ese efecto se lleva en la Sección de Agentes Externos de esta Aduana. VI. Que por las consideraciones citadas no son de recibo los alegatos y pruebas presentados por el interesado y es procedente dictar acto final para declarar en firme el procedimiento de cobro iniciado…".*

No resulta comprensible que después del vasto desarrollo jurisprudencial que ha desarrollado la Sala Constitucional y que en materia aduanera ha venido a reiterar este Tribunal, en relación con las garantías que implica el debido proceso constitucional, como la aduana no hace ningún esfuerzo por procurar que la empresa se encuentre y participe de manera efectiva en el procedimiento, y que la apertura del mismo en realidad constituya una oportunidad real y efectiva de ejercer una debida defensa, y no sólo el cumplimiento de una mera formalidad, cuyo resultado de por sí, de antemano ya esté determinado.

Aunado a lo anterior, no es jurídicamente posible, que en razón de ello, proceda a dictar el acto final sin establecer la debida fundamentación de su decisión, puesto que por el sólo hecho de que no se presenten alegatos, no por ello resulta procedente la gestión de cobro, sino que la aduana en el acto final debe analizar los elementos de hecho que constan en el expediente a la luz de la normativa aplicable, valorando siempre la especie fáctica y las pruebas que sustentan la pretensión, siendo improcedente que la aduana indique que al no atender los alegatos y pruebas en razón del problema de representación señalado, sólo por ello es procedente dictar acto final para declarar en firme el procedimiento de cobro iniciado, sin una debida justificación y fundamentación de la procedencia del cobro, en clara violación también del principio de verdad real, que obliga a la administración a gestionar lo pertinente, en aras de esclarecer los hechos en discusión.

En razón de los graves vicios apuntados debe anularse lo actuado a partir del acto final inclusive.

b)Nulidades en la resolución que resuelve el recurso de reconsideración: Por otra parte resultan también evidentes los vicios cometidos por la aduana cuando resuelve la reconsideración en el presente caso, puesto que nuevamente vuelve a violar no sólo el derecho del debido proceso, recogido por el artículo 39 de la Constitución Política, a la empresa recurrente, sino que

también quebranta el artículo 214 de la Ley General de la Administración Pública, puesto que no realiza ninguna actuación para esclarecer los hechos en el presente caso, y con una posición contraria a derecho, pone en manos del administrado el derecho de demostrar que no es responsable de los cargos que se le formulan, en clara violación de la presunción de inocencia protegida constitucionalmente.

En efecto, indica la aduana en dicha resolución:

"XIII. Que el señor **XXXXXX***, alega en su escrito que presentó solicitudes de destrucción de la materia prima amparada a las declaraciones de entrada* **XXXXXX** ***del 21/08/2002 y*** **XXXXXX** ***del 13/08/2002****, sin embargo el señor* **XXXXXX*****no adjunta las pruebas que demuestren lo indicado, así como tampoco no constan en el expediente administrativo, estás (sic) solicitudes, por lo que no se acepta el alegato presentado por el señor*** **XXXXXX*****, referente a la solicitud de destrucción de la materia prima según lo indicó la parte interesada en su escrito."*** *(el resaltado es nuestro)*

En efecto, si la aduana estimaba tal situación, debió en aplicación del principio de verdad real, realizar las prevenciones o diligencias necesarias, otorgando a la empresa recurrente la oportunidad procesal de aportar esos elementos de juicio que en su criterio no constaban en expediente. A lo anterior debe agregarse, que en todo caso, con el escrito de oposición al acto inicial se habían aportado elementos de juicio que nunca fueron considerados por la aduana ni en el acto final ni en la resolución de la reconsideración, so pretexto de que quien se había apersonado al proceso no era la persona que ostentaba la representación de la empresa, violando el debido proceso una vez más.

Finalmente existe una incongruencia en la resolución que resuelve la reconsideración, puesto que si bien en la parte considerativa es evidente que se entra a resolver dicho recurso, sin embargo, en el por tanto, que es en donde se resuelve y en donde debe constar la decisión que se adopte, se omite pronunciamiento alguno sobre el tema.

En efecto, la Aduana Central para ser congruente con la finalidad del acto, debió no sólo en la parte considerativa, analizar las razones y elementos de hecho y derecho por los cuales estimaba el rechazo de la reconsideración, sino que debió de consignar en el por tanto del acto, su decisión firme, clara y precisa respecto al recurso interpuesto, dejando expresamente establecido en la parte dispositiva, cuál es la decisión de la aduana y no simplemente limitarse a indicar :

"Primero: Remitir el expediente administrativo relacionado a las declaraciones aduaneras de entrada **XXXXXX** ***del 21/08/2002*** **XXXXXX*****del 13/08/2002*** *al Tribunal Aduanero Nacional para su conocimiento. Asimismo se emplaza al administrado para que en el término de diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente reitere o amplié los argumentos de su pretensión ante el Tribunal Aduanero Nacional, en los términos y condiciones del artículo 200 de la Ley General de Aduanas."*

Así las cosas, al dictar el A Quo la resolución que resuelve el recurso de reconsideración, sin contar con todos los requisitos en su parte dispositiva, viola en forma clara y evidente el elemento contenido, el cual, según el numeral 132 de la LGAP debe ser lícito, posible, claro y preciso y abarcar todas las cuestiones de hecho y de derecho surgidas del motivo, aunque no hayan sido debatidas por las partes interesadas, y así lo ha reconocido tanto la jurisprudencia contencioso- administrativa como la emitida por este Tribunal.

En consecuencia, a juicio de la mayoría de este Tribunal, hubo vicios cometidos desde la emisión del acto final que lo hacen absolutamente nulo, al no ajustarse a las disposiciones de los artículos 132,136, 158, 165, 169 y siguientes, 214 de la Ley General de la Administración Pública, lesionándose también los principios de legalidad y debido proceso contenidos en los numerales 11 y 39 de la Constitución Política y 11 de la LGAP, en razón de lo cal este Tribunal declara la nulidad de todo lo actuado en expediente a partir del acto final inclusive por ser contrario al ordenamiento jurídico. Por tal motivo

y en razón de lo resuelto no se entran a conocer las restantes pretensiones y alegatos del recurrente.

POR TANTO

Con base en las facultades otorgadas por el artículo 104 del CAUCA artículos 198, 200, 205 y 272 de la Ley General de Aduanas, 128 y siguientes,158 y siguientes 165 y siguientes de la Ley General de Administración Pública**,** por mayoría este Tribunal anula todo lo actuado a partir del acto final inclusive. Devuélvase el expediente a la oficina de origen. Voto salvado de los Licenciados Reyes Vargas, Céspedes Zamora y Barrantes Coto quienes anulan todo lo actuado a partir del acto inicial inclusive

Notifíquese

Loretta Rodríguez Muñoz
Presidenta

Xinia Villalobos Orozco **Elizabeth Barrantes Coto**

Shirley Contreras Briceño **Franklin Velázquez Díaz**

Dick Rafael Reyes Vargas **Alejandra Céspedes Zamora**

Voto salvado de los licenciados Barrantes Coto, Céspedes Zamora y Reyes Vargas con redacción de éste último. No comparten los suscritos lo resuelto con sustento en las siguientes consideraciones.

En primer lugar estimamos importante tener claro que el objeto del presente procedimiento es la determinación y cobro de la obligación tributaria aduanera

de las declaraciones de cita en cuanto a las mercancías no salidas en el plazo legal del régimen de perfeccionamiento activo.

Visto lo anterior, el caso de análisis además de los vicios señalados por la mayoría para declarar la nulidad del acto final, existen vicios que invalidan el acto inicial del procedimiento, tal y como lo ha señalado ya en anteriores oportunidades este Tribunal como por ejemplo en la sentencia N°319 del año 2004 en la cual se indicó:

"*En el caso objeto de estudio, la administración de la Aduana Santamaría en el acto de apertura no cumple con las normas citadas, puesto que en el acto inicial no hace un desglose provisional declaración por declaración, señalando al administrado el monto de tributos y las mercancías objeto del proceso de determinación de posibles deudas aduaneras, omitiendo manifestar y dejar planteado en el acto de apertura los motivos que la llevan a dictar este acto, lo que repercuten directamente en el administrado, pues no le permite conocer el origen del procedimiento y posible adeudo, quedando en indefensión, en los términos señalados en el artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública.*

(…)

POR TANTO

De conformidad con los artículos 104 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano 205 a 210 de la Ley General de Aduanas, demás normas citadas en sentencias y razones de hecho y de derecho expuestas, este Tribunal resuelve. Unánime. Se declara con lugar el recurso de apelación y en consecuencia se anula el procedimiento ordinario desde el acto inicial RES-AS-DT-374-2004 del 28 de mayo de 2004 inclusive."

Por lo anterior, es que los suscritos ante la omisión en cuanto a la correcta descripción de las mercancías no exportadas en tiempo, su clasificación arancelaria, cantidad y, valor como al adecuado desglose de la obligación tributaria aduanera, es que declaramos la nulidad de lo resuelto desde el acto inicial inclusive, dado que como en la sentencia transcrita creemos firmemente que el vicio es objeto de indefensión y así debe ser declarado de conformidad con el numeral 223 de la Ley General de la Administración Pública.

Elizabeth Barrantes Coto **Dick Rafael Reyes Vargas**

Alejandra Céspedes Zamora