SENTENCIA Nº 084-2006. Tribunal Aduanero Nacional. San José a las catorce horas con treinta minutos del día veintiocho de marzo del dos mil seis.

Recurso de apelación presentado por la señora --------, agente aduanero de la Agencia de Aduanas ---------- contra la resolución RES-CALD-DN------2006 de 02 de febrero de 2006 de la Aduana de Caldera.

RESULTANDO

I. Mediante resolución RES-CALD-DN-------2006 del 02 de febrero de 2006 la Aduana de Caldera dicta el acto final de un procedimiento sancionatorio seguido contra la agente aduanero señora ---------, al determinar la Aduana la procedencia de la sanción de $500 prevista en el artículo 236 inciso 28 de la LGA, por considerar que consignó erróneamente el tipo de cambio del dólar vigente al momento del hecho generador de la declaración de importación ------- del 12 de mayo de 2005. (Folios 50-53)

II. La interesada presenta ante la gerencia de la Aduana Caldera los recursos de reconsideración y apelación contra la resolución -----2006. Luego la aduana dicta la resolución RES-CALD-UAL- -----–2006 manteniendo la sanción y elevando los autos al tribunal Aduanero. (Folios 55, 56-59).

III. Con la providencia 036-2006 del 13 de marzo de 2006 el Tribunal Aduanero Nacional requiere a la Gerencia de la Aduana Caldera se sirva aportar original o copia certificada de las declaraciones de importación definitivas ------- del 12-5-2005 y del acta original de notificación de la resolución RES-CALD-UAL------2006 del 1-3-2006. (Folios 62-64).

IV. Que en las presentes diligencias no se han respetado las formalidades legales en la tramitación del recurso de apelación.

Redacta el Licenciado Soto Sequeira; y,

CONSIDERANDO

I. Objeto de litis El presente asunto trata sobre un procedimiento sancionatorio seguido contra la agente aduanero señora -------, por determinar la Aduana que procedía la sanción de $500 prevista en el artículo 236 inciso 28 de la LGA, porque se consignó erróneamente el tipo de cambio del dólar vigente al momento del hecho generador de la declaración de importación ------- del 12 de mayo de 2005.

II. Falta de emplazamiento Revisado el expediente administrativo, consta que la Gerencia de la Aduana Caldera remite a este Tribunal el recurso de apelación interpuesto sin que se haya cumplido con el emplazamiento de ley, ni contestado y aportado la documentación prevenida con la providencia 036-06 del 13 de marzo de 2006, entre ellas el acta de notificación de la resolución 147-2006, y la documentación original de la importación definitiva de interés, aspectos que se convierten en requisitos procesales indispensables para la efectiva defensa de quien recurre y la verificación material de la verdad real de los hechos. Por tal razón, de previo a cualquier consideración es preciso ordenar la devolución del expediente a la Aduana para que cumpla con esa etapa procesal, conforme lo señala el artículo el artículo 200 de la LGA, que indica que interpuesto el recurso de apelación *"la aduana competente se limitará a remitirlo al Tribunal Aduanero Nacional, junto con el expediente administrativo, dentro de los siguientes tres días hábiles, por el medio más rápido que tenga a disposición, y emplazará a la parte para que en los diez días hábiles siguientes, contados a partir de la fecha de notificación, reitere o amplíe los argumentos de su pretensión ante el Tribunal Aduanero Nacional."* Así mismo se hace saber a la Gerencia de la Aduana su obligación funcional y competencial de velar porque se cumplan los requerimientos

del Tribunal Aduanero Nacional dentro de los plazos dispuestos por ley; ya que, los atrasos para la resolución del recurso no son imputables al colegiado, siendo que son varios los casos en donde se ha tenido que devolver expedientes para la satisfacción de etapas procesales sustantivas en tanto afectan el debido proceso y la defensa efectiva de los interesados, resultando ser defectos propios de la instrucción del expediente en esa sede aduanera. En consecuencia este Tribunal remite el expediente a efecto de que se cumpla con el trámite de ley.

POR TANTO

De conformidad con el artículo 104 del Código Aduanero Centroamericano, los artículos 198, 200, 204 y 210 de la Ley General de Aduanas: Por mayoría el Tribunal ordena la devolución del expediente a la Aduana a efecto de que proceda a emplazar al recurrente ante el Tribunal. Voto salvado del Lic. Reyes Vargas quien ordena continuar con la tramitación de los autos a efecto de resolver lo que corresponda. También salva el voto el Lic. Gómez Sánchez quien declara con lugar el recurso y anula todo lo actuado en expediente.
NOTIFÍQUESE a la recurrente ---------y a la Aduana de Caldera por el medio disponible.

Shirley Contreras Briceño
Presidenta

Desiderio Soto Sequeira

Elizabeth Barrantes Coto

Dick Rafael Reyes Vargas

Alejandra Céspedes Zamora

Luis Alberto Gómez Sánchez

Mariela Chacón Salas

Voto salvado del licenciado Gómez Sánchez. No comparto la posición del voto Nº 104-2006, vertido en Sentencia 84-2006 del 28 de marzo 2006, por cuando se dilata, en mi criterio innecesariamente la resolución del asunto. Si bien es cierto, la Aduana no emplaza al recurrente, ningún perjuicio se le causa resolviendo el asunto directamente dada la existencia de nulidades evidentes y manifiestas existentes en el expediente administrativo puesto a conocimiento de este Tribunal. En aplicación de principios de justicia pronta y cumplida, agilidad procesal, verdad real, resuelvo declarar con lugar el recurso y anular todo lo actuado con base en los siguientes aspectos.

NULIDAD ABSOLUTA EVIDENTE Y MANIFIESTA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Para la resolución es necesario analizar el tipo infraccional aplicado por la autoridad aduanera, debiendo avocarse este Tribunal a determinar si en el caso estamos en presencia de los elementos objetivos y subjetivos exigidos en el régimen sancionador, tomando como referencia la indicada acusación que realiza la autoridad aduanera y el cuadro fáctico establecido en autos. Toda vez, que el procedimiento administrativo con fines represivos, se rige por el principio de legalidad contenido en los artículos 11, 39 y 41 de la Constitución Política y 11, 59, 113, 128 de la Ley General de la Administración Pública, por cuanto las autoridades administrativas deben limitar sus actos y actuaciones al marco de sus competencias y tomar en cuenta que sus manifestaciones provocan directa e indirectamente efectos en la esfera de derechos de los administrados; imponiendo obligaciones pecuniarias o sanciones, con los cuidados que impone el "ius puniendi" del Estado, que se inspira en los principios inspiradores del Derecho Penal en materia sancionadora administrativa también respaldan y restringen la actuación de los órganos administrativos. En este sentido la Sala Constitucional considera que esos principios "…. aunque ciertamente con variaciones, de los principios rectores del orden penal al derecho administrativo sancionador, de manera que resultan de aplicación a las infracciones administrativas mutatis mutandis los principios de legalidad, tipicidad

y culpabilidad propios de los delitos" (Voto Nº 08193 de fecha 13 de setiembre del 2000, en mismo sentido ver voto Nº 1484-96. Consecuencia de lo dicho, le es posible a la autoridad aduanera en ejercicio de sus competencias, (artículos 6 del CAUCA; 6 inciso c) de la ley 7557 y sus reformas) abrir procedimientos administrativos sancionadores(artículos 231, 234 Ley 7557), para constatar si un auxiliar de la función aduanera ha incurrido en un conductas ilícitas que atenten contra la gestión y el control de carácter aduanero y de comercio exterior, siguiendo los principios elementales del régimen sancionador, siempre y cuando exista una ley previa que así lo tipifique y que el órgano haya podido investigar y comprobar que existe una relación entre el hecho irregular u omisión y la persona a quien le imputa, teniendo cuidado que por tratarse de materia sancionadora, su interpretación (artículo 7 del CAUCA; 5 de la Ley 7557) debe hacerla de manera restrictiva y a favor del presunto infractor.

Por ello corresponde verificar si efectivamente la conducta endilgada en este caso está clara y expresamente tipificada como infracción en el marco legal señalado en los actos administrativos de apertura y final, y también si la autoridad aplica correctamente la normativa en contra del auxiliar llamado al proceso sancionador.

Señala la aduana en el acto de apertura que el tipo de cambio vigente al momento de la aceptación de la declaración aduanera se estableció erróneamente anotando ¢473.14 cuando en realidad correspondía 473.41. Tres aspectos deben resaltarse: estamos frente a un típico caso de error material o de hecho regulado en el artículo 231 de la Ley General de Aduanas y 157 de la Ley General de Administración Pública, es la inversión de un digito, un error humano y comprensible que desde ningún punto de vista atenta contra las facultades de control y recaudación de la aduana, por otra parte no tiene incidencia fiscal, porque no se genera perjuicio fiscal alguno al determinar la aduana en el despacho el error señalado y hacer la corrección del caso, los impuestos fueron cancelados efectivamente en el despacho y además, la posible diferencia de

impuestos es de menos de ¢ 800 colones resultando ser una sanción carente de proporcionalidad. Estos tres aspectos, entre otros posibles, conllevan la improcedencia de la sanción. Pero además y también constituye una omisión grave en el procedimiento, para imputar una falta debe determinarse si existe culpabilidad en el hecho y al revisar los actos dictados por la autoridad aduanera en este caso que nos ocupa, se establece con absoluta claridad la ausencia de un análisis de culpabilidad, carece el acto de la motivación necesaria que permita establecer la calificación de la infracción, conforme lo ordena el artículo 526 del Reglamento a la LGA. Para que un órgano decisor pueda ordenar o imponer una sanción debe de previo cumplir con una serie de requisitos o etapas, entre ellas un análisis de la conducta del sujeto activo a la luz de los principios que rigen el procedimiento sancionador, además debe determinar el órgano sancionador si la conducta del infractor es imputable a título de dolo o culpa y en este último supuesto si es por negligencia, imprudencia o impericia y en ausencia de esta definición no puede establecerse una sanción, porque el principio de responsabilidad subjetiva imperante en nuestro ordenamiento sancionador exige la demostración de culpabilidad del sujeto para poder ser acreedor a una sanción y como requisito indispensable para suprimir los efectos del principio de inocencia que determina que nadie es culpable hasta que se demuestre lo contrario. Esto es así porque permitir obrar en sentido inverso implicaría imputar una infracción y sancionar al administrado aplicando la responsabilidad objetiva, donde cometido un hecho aplica una sanción, lo que no es procedente.

El autor Alejandro Nieto manifiesta sobre este punto: "Más no basta requerir que el hecho sea materialmente causado por el sujeto para que pueda hacérsele responsable de él; es preciso que el hecho haya sido "querido" (doloso) o haya podido "preverse y evitarse" (que pueda existir culpa o imprudencia): "principio de dolo o culpa**". Por <u>último para que pueda considerarse culpable del hecho doloso o culposo a su autor ha de poder atribuírsele normalmente a éste,</u>**

como producto de una motivación racional normal: "principio de atribuibilidad" o de "culpabilidad en sentido estricto".

Existe abundante jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre el punto. Exponiendo sobre la falta de fundamentación de las decisiones que imponen sanciones, ha dicho la Sala: "… Asimismo, la falta de fundamentación de la sentencia constituye una violación al debido proceso, conforme a los lineamentos dictados por esta Sala en la sentencia citada, que en lo que interesa señalan: *"El debido proceso reclama que su conclusión por sentencia respete al menos ciertos principios constitucionales vinculados a una verdadera administración de justicia; los cuales pueden sintetizarse así:*

a)...

b) Derecho a la congruencia de la sentencia: Es la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el proceso. Una dimensión importante del principio de congruencia es, además, el de la circunstancia de motivación de la sentencia, señalando y justificando especialmente los medios de convicción en que se sustenta y los que desecha."

Siendo la violación de las reglas de la sana crítica y la falta de fundamentación de la sentencia, elementos del debido proceso, de resultar cierto lo alegado por el recurrente en relación a la utilización de prueba contradictoria, estaríamos ante violaciones al debido proceso contenido en el artículo 39 de la Constitución."

Continúa la Sala expresando: *"En lo que aquí interesa ha quedado establecido que la* ***debida fundamentación tiene como finalidad cumplir con la "necesaria demostración de culpabilidad",*** *e incluye una legítima recepción de los elementos probatorios, pertinentes y suficientes, para el caso, así como su análisis*

mediante una serie de procesos y procedimientos agrupados bajo el concepto de "sana crítica racional", todo con el fin de determinar su adecuación o una figura penal ***... Implica que la convicción del tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista obliga a fallar en su favor (****…) La fundamentación de la sentencia no puede reducirse al aspecto jurídico; es fundamental que exista también una adecuada motivación de la reconstrucción de los hechos que se tienen como acreditados. Así, la sentencia debe contener por una parte, una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho histórico, que es lo que se denomina* ***fundamentación fáctica, incluyéndose aquí tanto los hechos acusados, como los acreditados.*** *Ese hecho histórico debe contener a la vez un sustento probatorio; de ahí surge lo que se denomina la* ***fundamentación probatoria descriptiva e intelectiva****. La probatoria descriptiva obliga al juez a señalar en la sentencia cuáles fueron los medios probatorios conocidos en el debate, llámense testimonios, pericias, documentos, etc. indicando el contenido de los mismos****. La fundamentación intelectiva*** *exige que el juez valore todos esos medios probatorios que tuvo a su alcance, seleccione los elementos que le sirvan para determinar si los hechos acusados se produjeron o no, si el encartado tuvo participación en los mismos, etc., para lo cual debe emplear las reglas del entendimiento humano, a saber, la lógica, la psicología y la experiencia común. Todo lo anterior debe formularse en un lenguaje que pueda ser entendido por los destinatarios del fallo, que son -como se dijo- tanto las partes como los ciudadanos en general****. Por último, debe el juez efectuar un análisis jurídico en donde determine la adecuación típica de los hechos, la antijuridicidad o contrariedad con el ordenamiento y el juicio de reproche o culpabilidad, dentro del que debe establecer la necesidad del reproche y la fundamentación de la pena a imponer****.*** *…"*

El resguardo de los intereses fiscales es prioridad en la actividad de la administración aduanera, pero siempre debe hacerse en apego a los procedimientos y normas establecidas para evitar la existencia de vicios que al final puedan generar inconvenientes innecesarios, razones todas por las cuales debe declararse con lugar el recurso.

Luis Gómez Sánchez

Voto salvado del licenciado Reyes Vargas. No comparte el suscrito lo resuelto. Por el contrario, considero que a efecto de resolver lo que en derecho corresponde resuelta el trámite ordenado dilatorio a los efectos.

Dick Rafael Reyes Vargas