Sentencia número 309-2006. Tribunal Aduanero Nacional. San José, a las nueve horas del catorce de noviembre del dos mil seis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación interpuesto por el señor **xxx** en su condición de Gerente Corporativo del Depositario Aduanero xxx, contra la resolución número **RES-CALD-DN-155-2006 del 02 de marzo del 2006,** emitida por la Aduana de Caldera.

RESULTANDO

I- Que mediante resolución número **RES-GER-AC-125-2003 del 27 de febrero del 2003**, la Aduana de Caldera inicia procedimiento administrativo sancionatorio contra el auxiliar de la función pública aduanera, en la figura de depositario aduanero xxx**,** tendente a la investigación de una presunta infracción administrativa establecida por el artículo 236 literal d) de la Ley General de Aduanas, en adelante LGA, sancionable con una multa de quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, en virtud de que en los registros informáticos del SIA-OPEM del Servicio Nacional de Aduanas, aparece registrada la transmisión del inventario de las mercancías ingresadas al régimen de depósito fiscal sin que previamente se hubiese descargado y contado la totalidad de la mercancía de la unidad contenedora número xxx amparada a la declaración de tránsito número xxx del 19 de febrero del 2003 y por otro lado porque no se respetó el tiempo establecido de la descarga, que debe efectuarse a más tardar el día siguiente de comunicado su ingreso a la aduana de control. (ver folios 14 al 16)

II- Que el afectado no presenta alegatos de descargo contra el acto inicial del procedimiento administrativo.

III- Que con resolución número **RES-CALD-DN-155-2006 del 02 de marzo del 2006**, la Aduana de Caldera dicta el acto final del procedimiento administrativo sancionador, imponiéndole al Depositario Aduanero xxx**,** *"…una multa sanción por la suma de quinientos pesos centroamericanos por haber transmitido el contenedor xxx a la aduana y amparado a la declaración de tránsito No. xxx sin haberlo descargado".* Dicha resolución fue notificada el **13 de marzo del 2006.** (ver folios 17 al 19).

IV- Que mediante escrito presentado el **17 de marzo del 2006**, el afectado, interpone los recursos de reconsideración y de apelación, sin presentar alegatos en su defensa. (ver folio 20)

V- Mediante resolución número **RES-CALD-DN-631-2006** del 21 de setiembre del 2006, la Aduana de Caldera rechaza el recurso de reconsideración y realiza el emplazamiento de ley ante este Tribunal y con oficio número CALD-DN-155-2006 de fecha de recibido 20 de octubre del 2006, remite el expediente a esta Sede. (ver folios 21 al 23)

VI- Que no consta en expediente que el recurrente se haya apersonado ante esta instancia procesal.

VII- Que en las presentes diligencias se han observado las prescripciones legales en la tramitación del presente recurso de apelación.

Redacta la Licenciada Villalobos Orozco; y,

CONSIDERANDO

I- Objeto de la litis: Determinar si procede la imposición por parte de la Aduana de Caldera de una infracción administrativa establecida en el artículo 236 literal d) de la LGA, sancionable con una multa de quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, al Depositario Aduanero xxx**,** en virtud de

que en los registros informáticos del SIA-OPEM del Servicio Nacional de Aduanas, aparece registrada la transmisión del inventario de las mercancías ingresadas al régimen de depósito fiscal sin que previamente se hubiese descargado y contado la totalidad de la mercancía de la unidad contenedora número xxx amparada a la declaración de tránsito número xxx del 19 de febrero del 2003 y por otro lado porque no se respetó el tiempo establecido de la descarga, que debe efectuarse a más tardar el día siguiente de comunicado su ingreso a la aduana de control.

II- Admisibilidad del recurso de apelación: Que previo a cualquier otra consideración, se avoca este órgano al estudio de la admisibilidad de recurso de apelación **interpuesto fuera del plazo de los tres días[1] que impone el artículo 198 de la LGA aplicable al momento de la ocurrencia de los hechos,** pero dentro de los presupuestos del artículo 175 de la Ley General de Administración Pública, en adelante LGAP, el cual expresamente señala:

> *Art. 175.- "Caducará en cuatro años la potestad del administrado para impugnar el acto absolutamente nulo en la vía administrativa y jurisdiccional, sin que se apliquen al respecto, los plazos normales de caducidad."* **(El resaltado no es del original)**

Cumpliéndose en la especie con el plazo de los cuatro años por encontrarnos en presencia de una nulidad absoluta en el procedimiento que emite la Aduana de Caldera, por estar viciado un elemento esencial del acto, como se explicará posteriormente, considera este Tribunal, que la tardanza en que se incurre a la hora de presentar el recurso ordinario de apelación que regula la materia aduanera, no es óbice para tener por consentido el acto impugnado, sino que por tratarse de un acto absolutamente nulo los plazos se amplían. De ahí que el plazo de 4 años para recurrir conforme lo previsto por el artículo 175 de la LGAP,

[1] La resolución recurrida RES-CALD-DN-155-2006 se notificó al interesado el **13 de marzo del 2006** (ver folio 19) y el recurso de apelación se interpuso el día **17 del mismo mes y año**. (ver folio 20).

tiene razón de ser, tanto en la sede administrativa como en la jurisdiccional, por tratarse de actos nulos, con vicios que afectan los elementos esenciales del acto, como los que se advierten en el presente asunto, cuestión que obliga a tener por presentado el recurso dentro del plazo legalmente establecido por estar ante el supuesto de un acto nulo, como lo ha considerado este Tribunal en la sentencia número 206-2005 del 23 de junio de 2005, en donde se dijo: *"De lo expuesto y en relación con la aplicación del artículo 175 de la Ley General de la Administración Pública, podemos concluir que: 1-El artículo 175 lo que hace es ampliar los plazos normales para interponer los recursos ordinarios, cuando estamos ante actos absolutamente nulos. Es decir, y aplicándolo a materia aduanera, el perjudicado tendría ya no un plazo de 3 o 5 días (dependiendo de la autoridad que emita el acto), para interponer los recursos ordinarios sino que tendría un plazo de 4 años, y podría alegar todo tipo de nulidades ya sean formales o sustantivas, según se ha interpretado a nivel judicial. (…)*
***3-** Debe sin embargo, aclararse que ello es así, en el tanto estemos necesariamente ante un acto absolutamente nulo, por lo que para determinar si aplica el plazo de caducidad cuatrienal, debe realizarse el estudio de las posibles nulidades que presenta el acto, y sólo si se concluyese que en efecto presenta nulidades absolutas, evidentes y manifiestas, tal plazo sería aplicable, de lo contrario habría que declarar el acto como consentido por no haber sido impugnado dentro de los plazos cortos de caducidad establecidos en cada caso, contra el acto lesivo."* [2]

Valga aclarar, que dicha norma aplica no sólo cuando se hayan presentado los recursos fuera de los plazos normales, sino también cuando no se ha interpuesto recurso alguno, siempre y cuando exista una nulidad absoluta del acto que se impugna, siendo que el sujeto afectado con el acto administrativo goza en ambos casos de un plazo de cuatro años para solicitar la nulidad del mismo.

[2] En igual sentido ver la S**entencia TAN Nº 54-2002 de las 11:15 horas del 26 de abril de 2002**

Consecuentemente tiene este Tribunal por admitido el recurso en tiempo, según lo indicado anteriormente y en forma al encontrarse en expediente visible a folio 32 la personería jurídica del señor xxx, quién interpuso el recurso de apelación en su condición de **Apoderado General sin límite de suma** del Depositario Aduanero xxxx**.**

III- Análisis de Nulidad: Estima este Tribunal, como contralor de legalidad, que en primer término debe avocarse a revisar la actuación administrativa, determinando si en la especie se han violentado los principios procesales esenciales que todo acto administrativo debe salvaguardar en aplicación del principio de legalidad y del derecho del administrado a un debido proceso, pronunciándose sobre la existencia o no de nulidades del acto administrativo, debiendo este último ser dictado de conformidad con el ordenamiento jurídico, tanto en sus elementos esenciales como formales, puesto que lo contrario puede generar vicios que afecten su validez.

De manera tal que en forma preferente procede este Tribunal a analizar la existencia de vicios de nulidad absoluta en la resolución del presente caso por parte de la Aduana Caldera, en el tanto constituyen vicios de los elementos formales y sustanciales del acto administrativo sancionador, que representan un quebranto de los principios de orden penal que según criterio reiterado de este Colegio, resultan aplicables en materia de sanciones administrativas, al garantizar al presunto infractor, la aplicación del régimen de garantías constitucionales, propias de un proceso penal, si bien con matices según ha señalado nuestra jurisprudencia constitucional[3], dentro de las que destacan esencialmente los principios de tipicidad y de culpabilidad, en virtud de los cuales la conducta endilgada al presunto infractor deberá estar clara y expresamente tipificada como infracción con su correlativa sanción. De igual forma la observancia de tales principios obliga a determinar si existe responsabilidad del sujeto, en el tanto actuó con dolo o culpa, toda vez que en materia de sanciones

[3] Ver sentencias N° 002-98, 21-98 069,00, 056-02, 063-02, 98-2002

no es posible el establecimiento de responsabilidad de carácter objetivo, esto es, que no resulta suficiente con tener por demostrado en expediente que el hecho o violación fue cometida, sino que en virtud de la aplicación del principio constitucional de inocencia, debe demostrarse la culpabilidad del supuesto autor.

IV. Sobre los vicios del acto: con el objetivo de concretizar los vicios en el procedimiento del acto administrativo, es preciso clarificar los hechos que se le imputan al recurrente en el presente asunto, relacionándolos con las supuestas obligaciones incumplidas así como con el tipo legal aplicado, veamos:

a) Violación al derecho de defensa: se presenta dado que existe una insuficiente motivación del acto administrativo y una inadecuada intimación de los cargos, ya que el A Quo fundamenta la apertura del procedimiento sancionatorio en dos acontecimientos, a saber: *"…que en los registros informáticos del SIA-OPEM del Servicio Nacional de Aduanas, aparece registrada la transmisión del inventario de las mercancías ingresadas al régimen de depósito fiscal sin que previamente se hubiese descargado y contado la totalidad de la mercancía de la unidad contenedora número xxx amparada a la declaración de tránsito número xxx del 19 de febrero del 2003 y por otro lado porque no se respetó el tiempo establecido de la descarga, que debe efectuarse a más tardar el día siguiente de comunicado su ingreso a la aduana de control"*, actuación con la que el depositario aduanero incumplió las normas referentes a ubicación, estiba, depósito, seguridad, protección o identificación de mercancías y en el acto final la Aduana Caldera resuelve "*imponer una multa en contra del auxiliar xxxx por la por la suma de quinientos pesos centroamericanos por haber transmitido el contenedor xxx a la aduana y amparado a la declaración de tránsito No. xxxx sin haberlo descargado*".

Observemos como en el acto que da inicio al procedimiento ordinario emitido mediante resolución número RES-GER-AC-125-2003 del 27 de febrero del 2003, la Aduana de Caldera establece dos actuaciones como causales de sanción y

tipifica ambas conductas dentro de la misma norma a aplicar, sea lo estipulado en el artículo 236 inciso d) de la Ley General de Aduanas y lo más grave del caso es que las dos imputaciones se contraponen entre sí, analicemos:

Primera actuación: *"…que en los registros informáticos del SIA-OPEM del Servicio Nacional de Aduanas, aparece registrada la transmisión del inventario de las mercancías ingresadas al régimen de depósito fiscal sin que previamente se hubiese descargado y contado la totalidad de la mercancía de la unidad contenedora número xxx amparada a la declaración de tránsito número xxx del 19 de febrero del 2003…".*

Además se indica en el Resultando número I de la citada resolución, que el contenedor número xxx se encontraba marchamado con el precinto número xxx, es decir pareciera ser que en el momento en que los funcionarios de la Policía de Control Fiscal confeccionaron el acta de inspección ocular número xxx de fecha 20 de febrero del año 2003, la mercancía permanecía dentro del contenedor aún sin descargarse.

Segunda actuación*: "…no se respetó el tiempo establecido de la descarga, que debe efectuarse a más tardar el día siguiente de comunicado su ingreso a la aduana de control…".*

Esta segunda imputación se encuentra establecida en el Considerando Segundo de resolución citada y de acuerdo a lo establecido en el artículo 295 del Reglamento a la Ley General de Aduanas, el plazo de un día hábil está dado para **finalizar** la descarga de la unidad de transporte[4], es decir parte del hecho de que la descarga de las mercancías se ha iniciado, situación totalmente

[4] El artículo 295 del Reglamento a la Ley General de Aduanas indica lo siguiente: **Plazo para finalizar la descarga de la unidad de transporte:** Cuando se haya designado funcionario aduanero para inspeccionar la descarga y éste no se haya apersonado al lugar, la descarga se deberá concluir dentro del día hábil siguiente contado a partir del vencimiento del tiempo establecido en el artículo 293 de este Reglamento.
En los casos en que no se requiera la intervención de funcionario, el plazo correrá a partir de la comunicación respectiva de la aduana.

contraria a la indicada en la primera imputación y también contradictoria con lo estipulado en el **Por Tanto** de este acto de apertura, que textualmente indica *"Iniciar Procedimiento Administrativo Sancionatorio contra el auxiliar de la función pública aduanera xxx, código de Aduana número xxx, tendiente a investigar la presunta comisión de la infracción administrativa a que refiere los resultandos I, II y III de la presente resolución.",* y en estos resultandos lo que se describe son las actuaciones llevadas a cabo, tanto por los funcionarios de la Policía de Control Fiscal como por los de la Aduana de Caldera, en visita realizada a las instalaciones del depositario aduanero xxx y las consultas efectuadas en el Sistema de Información Aduanero SIA, que les permitieron concluir que el contenedor número xxx se encontraba marchamado, que la información del registro de inventario había sido transmitida a la base de datos de la Aduana y que estaba asociado a la declaración de traslado número xxx de fecha 19 de febrero del año 2003 (ver formulario de declaración de tránsito utilizado para solicitar el traslado del contenedor de las instalaciones portuarias al depositario aduanero citado, ubicado dentro de la misma jurisdicción de la aduana de ingreso, visible a folio 10), es decir en ningún momento refieren a que la descarga de las mercancías haya iniciado.

Lo anterior como se indicó también es contradictorio con lo estipulado en el Por Tanto del acto final del presente procedimiento, ya que la Aduana resuelve imponer la multa *"…por haber transmitido el contenedor xxx a la aduana y amparado a la declaración de tránsito No. xxx sin haberlo descargado*", es decir señalando solo una causal y no dos como el acto de inicio.

De lo anterior es posible concluir que en el caso en análisis existe una incorrecta motivación del acto administrativo y una inadecuada imputación de los cargos ya que se aprecia una incongruencia entre la parte considerativa y dispositiva del acto que da inicio al procedimiento sancionatorio y además entre el acto inicial y la parte dispositiva del acto final del mismo procedimiento, que generan su nulidad absoluta por vicios en el elemento procedimiento del acto administrativo,

ya que respecto de la forma del mismo es fundamental que se encuentre debidamente motivado como parte de la garantía del debido proceso y que la imputación de cargos esté conforme a derecho, toda vez que el afectado debe conocer claramente la fundamentación que ha tenido la administración para actuar de determinada manera ya que lo contrario impediría el efectivo ejercicio de su derecho de defensa.

Sobre el tema de la **motivación de los actos administrativos** escriben los autores Laura Mercedes Monti y Guido Santiago Tawil que "…la motivación de los actos administrativos consiste en aquella fundamentación fáctica y jurídica mediante la cual la Administración intenta demostrar la legitimidad y oportunidad de su decisión, transformándola además en el principal punto de partida para el inicio del control de legitimidad.

En efecto, entendido que la Administración no tiene "otra actuación, ni otra vida psicológica que la estrictamente legal" – en sentido amplio – y que "no puede haber para ella motivos impulsivos de su acción marginales al derecho", la motivación aparece como el modo de hacer públicas, mediante una declaración formal, las razones fácticas y jurídicas en función de las cuales ha obrado. Su existencia hace, además a la razonabilidad de la decisión en tanto no cabe duda de que "cuando un acto administrativo carece de argumentación razonable sobre los hechos que se le vinculan y se basa tan sólo en la pura y simple voluntad del funcionario que lo dictó es arbitrario y por ende ilegítimo."

La motivación de actos administrativos en palabras de la Sala Constitucional es: *"…es una obligación ineludible y propia del Estado de Derecho, que deben cumplir todas las instituciones sin excepción, en aras del respeto al principio de legalidad y así lo señala expresamente el artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública,…."* Continua la Sala exponiendo al respecto sobre el punto, *"…la jurisprudencia de la Sala ha sido muy clara en afirmar que existe un*

principio constitucional que obliga a la motivación de los actos, sobre todo aquellos que son lesivos de los intereses o derechos de los individuos, principio que encuentra su fuente en el de defensa, reconocido en el artículo 39 constitucional. La no motivación de un acto, sobre todo si este es lesivo, aún cuando haya existido un proceso que le dé lugar, sin- al menos- aportarse a lo resuelto copia de los antecedentes, es equivalente a que en un proceso civil o penal el Juez, luego de instruido el proceso, sólo dicte el por tanto de la sentencia, sin explicar cuáles fueron los elementos de juicio y las pruebas que le permiten sustentar su conclusión. (ver voto No. 226-91 de las quince horas y doce minutos del 1 de febrero de 1991)."

En el voto N° 1522-91 al tratar nuevamente el tema de la motivación de los actos la Sala enfatiza: *"Esta falta de motivación, a juicio de la Sala, viola el principio de motivación de los actos de la Administración, reconocido ya en anteriores resoluciones de esta Sala y que deriva en parte del artículo 11 constitucional, produciéndose con su quebranto una limitación al ejercicio de la defensa y consecuente control de legalidad del actuar de la Administración, pues al no conocerse completamente las razones que motivó el acto, su impugnación se dificulta notablemente o se imposibilita y con ello se afecta el derecho de defensa, consagrado en el artículo 39 de la Carta Magna. (ver además sentencia N° 15-90, votos 226-91, 1612-92, 1739-92, 1419-96 de la Sala Constitucional)."*

Por disposición del artículo 136 literal 1, inciso a) de la LGAP, la administración debe motivar los actos que impongan obligaciones, limiten, supriman o denieguen derechos subjetivos.

En efecto el principio de imputación o atribución de cargos (en la primera fase administrativa, sea antes de la adopción del acto final, donde se define la decisión del órgano competente) es un derecho reconocido al presunto responsable como parte de la garantía del debido proceso que implica el derecho de conocer los hechos y expediente de respaldo y cuyo requisito

necesariamente debe cumplirse en todos los casos que instruya la Administración, en donde la Aduana tiene que describir detallada, precisa y claramente los hechos, motivando adecuadamente su decisión, mostrar la prueba de cargo poniéndola a disposición del posible afectado, para de esa manera garantizarle el conocimiento pleno del asunto con la defensa adecuada y acorde a los hechos atribuidos. Esto porque con la individualización del sujeto, los hechos que se le hacen de su conocimiento y las consecuencias legales claramente identificadas dentro del procedimiento se materializa la obligación a cargo de la Administración y se permite al presunto responsable, el ejercicio pleno de su derecho de defensa, prescrito en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política.

A su vez tiene relación directa en el derecho administrativo el principio de imputación o atribución de cargos con la motivación de los actos por parte de la Administración, sobre todo cuando se dictan actos que en forma directa afectan los derechos e intereses de los administrados, como es el caso de una sanción; siendo una obligación ineludible y propia del Estado de Derecho en cumplimiento adecuado del principio de legalidad, cumplir con la motivación de la actuación administrativa; circunstancia que la Aduana no respetó en este asunto y evidencia una nulidad que debe ser declarada en beneficio del administrado en respeto de los derechos y garantías que la Ley regula a su favor y del orden público que impone la misma Ley.

b) Inadecuada tipificación de los hechos: A efectos de verificar si en la especie se cumple con el principio de tipicidad y a su vez con el de legalidad, es importante analizar el tipo aplicado por la autoridad aduanera, la cual consideró que tales hechos constituyen la infracción administrativa regulada en el artículo 236 literal d), el cual a la letra indica:

> "***Artículo 236.-*** *Será sancionada con multa de quinientos pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, la persona física*

o jurídica, auxiliar o no de la función pública aduanera, que:
...
" d).- Incumpla las normas referentes a ubicación, estiba, depósito, seguridad, protección o identificación de las mercancías".

Una vez señalado el tipo aplicado para la imposición de la multa en discusión, estima el Tribunal que sin entrar a la revisión de fondo del caso en concreto, en razón de lo resuelto, revierte especial interés la clara comprensión de lo regulado por la norma transcrita y contrastarlo con los hechos atribuidos.

Así tenemos que la norma transcrita sanciona a quién incumpla con lo estipulado en el artículo 48 inciso g) de la Ley General de Aduanas que incluye como una obligación específica de los depositarios aduaneros, lo siguiente:

- *"Cumplir con las disposiciones técnico-administrativas referentes a ubicación, estiba, depósito e identificación de las mercancías bajo su custodia."*

Disposición también contenida en el artículo 134 numeral c) del Reglamento a la Ley General de Aduanas, que como obligación para el mismo auxiliar de la función pública aduanera regula:

- *"Cumplir con las normas de ubicación, estiba, depósito, movilización e identificación de mercancías que le señale la* ***Dirección General mediante resolución de alcance general*** *y con las demás normas técnicas emitidas por los órganos competentes encargados de velar por la seguridad y la salubridad públicas."*

Por su parte la Dirección General de Aduanas en cumplimiento a lo estipulado en la norma citada, mediante resolución de alcance general número RES-DGA-207-2003 del 30 de octubre del 2003, actualizada posteriormente por medio de las

resoluciones números RES-DGA-044-2004 del 23 de abril del 2004 y RES-DGA-165-2006 del 06 de marzo del 2006, emite el ***"Manual de Normas Generales para la ubicación, estiba, depósito, movilización e identificación de mercancías bajo custodia temporal de los depositarios aduaneros"*** y define en su ***"Alcance"*** lo siguiente:

- ***"ALCANCE***

El procedimiento abarca el proceso que ***se inicia con la descarga*** *de la mercancía en las instalaciones del depositario aduanero, amparada a la documentación pertinente, y finaliza con su identificación, ubicación, estiba, custodia y movilización dentro de las instalaciones del depositario. Se aplicará a los depositarios aduaneros que regula la Ley General de Aduanas, su Reglamento y las respectivas reformas."* (el resaltado no es del original)

Observemos entonces como es la propia Dirección General de Aduanas, como órgano superior jerárquico nacional en materia aduanera[5], la que definió el alcance del Manual citado y en él claramente estableció, en total concordancia con lo establecido en la legislación vigente, que las disposiciones son aplicables al proceso que **inicia con la descarga** de las mercancías de las unidades contenedoras u otros medios de transporte en que ingresen a las instalaciones de los depositarios aduaneros y finaliza con una serie de actividades propias de realizarse durante la permanencia de las mercancías en el régimen de depósito fiscal y que están dirigidas a garantizar una adecuada estiba y acomodo de las mismas dentro de las bodegas, tendientes a salvaguardar la seguridad de las mercancías así como de las personas que laboran dentro de estos recintos aduaneros, lo anterior con el objetivo de cumplir con el contrato de depósito ante sus clientes y la responsabilidad ante el fisco como auxiliares de la función pública, por la adecuada custodia de las mercancías. Actividades todas que se ejecutan después de finiquitado el proceso de recepción de la unidad

[5] Ver definición en artículo 11 de la Ley General de Aduanas.

contenedora u otro medio de transporte utilizado en la movilización de las mercancías desde el puerto de arribo u otro lugar de ubicación autorizado a las instalaciones del depositario aduanero y después de finalizada la **descarga** de las mercancías, es decir las directrices son de aplicación durante la permanencia de las mercancías en el régimen de depósito fiscal.

Por lo anterior y al contrastar lo pretendido por la Aduana de Caldera, al iniciar el procedimiento sancionatorio contra el depositario aduanero por no descargar y contar la mercancía del contenedor número xxx que ingresó amparado a la declaración de tránsito número xxxx del 19 de febrero del 2003 y por otro lado porque no se respetó el tiempo establecido de la descarga, que debe efectuarse a más tardar el día siguiente de comunicado su ingreso a la aduana de control, notamos como ninguna de las dos situaciones es posible tipificarla dentro de lo establecido en el artículo 236, inciso d).

Al respecto, debe recordarse que a efectos de imponer cualquier sanción, al momento de establecer la subsunción de una conducta a una norma la autoridad aduanera está compelida una vez que ha constatado de previo los hechos y sus circunstancias, a revisar si realmente la actuación desplegada por el supuesto infractor corresponde a los presupuestos que se regulan en el tipo legal, debiendo existir una correspondencia entre la infracción, o sea la conducta imputada como violatoria del ordenamiento jurídico aduanero y su correspondiente sanción.

Por lo que si contrastamos los hechos del presente caso, tanto de lo indicado en el acto de apertura (ya analizados en el aparte anterior) como en el acto final, se desprende que los mismos no encuadran en la norma citada, toda vez que lo que la aduana concluye atribuyéndole al recurrente, en el Por Tanto del acto final es "*imponer una multa en contra del auxiliar xxx por la por la suma de quinientos pesos centroamericanos por haber transmitido el contenedor xxx a la aduana y*

amparado a la declaración de tránsito No. xxx sin haberlo descargado" y los supuestos previstos por el artículo 236 inciso d), como violatorios del régimen aduanero y por ende sancionables, son diferentes y no prevén los descritos, según lo que venimos exponiendo.

V. Así revisados tanto el acto inicial como el final, no puede este Tribunal dejar de advertir la existencia de vicios de nulidad en el presente caso, que en criterio de este órgano de alzada generan la nulidad absoluta de lo actuado a partir del acto inicial del procedimiento, en la medida en que carece de una correcta fundamentación y motivación, puesto que no se logra demostrar porqué es procedente la multa impuesta, si los hechos atribuidos no se adecuan al tipo infraccional aplicado, existiendo en la especie defectos en la intimación e imputación de los cargos atribuidos, lo cual resulta violatorio del principio de tipicidad y del debido proceso, porque limitan la defensa efectiva del recurrente, por lo que a tenor de lo expuesto por los artículos 128, 131, y 133 y concordantes, y artículos 165 a 172 de la LGAP, declara la nulidad del acto sancionatorio emitido, en los términos señalados.

POR TANTO:

De conformidad con las facultades legales otorgadas a este Tribunal en los artículos 198, 200 y 205 de la Ley General de Aduanas y 132, 136, 158, 165 y 169 de la Ley General de Administración Pública, por mayoría este Tribunal resuelve anular todo lo actuado a partir del acto inicial inclusive. Remitáse el expediente a la oficina de origen. Voto salvado del Lic. Reyes Vargas quien declara inadmisible el recurso.

Loretta Rodríguez Muñoz
Presidenta

Shirley Contreras Briceño **Franklin Velásquez Díaz**

Elizabeth Barrantes Coto **Alejandra Céspedes Zamora**

Dick Rafael Reyes Vargas **Xinia Villalobos Orozco**

Voto particular del licenciado Reyes Vargas a la sentencia 2006-309. No comparte el suscrito lo resuelto y por ello salvo mi voto con sustento en las siguientes consideraciones:

Es claro en la legislación que, el Tribunal Aduanero Nacional resulta jerarca impropio respecto del Servicio Nacional de Aduanas única y exclusivamente en materia técnica aduanera, estándole excluida la materia administrativa, estatutaria, y de responsabilidad.

Ahora bien, no comparte el suscrito que todo acto que en materia técnica aduanera dicte el Servicio Nacional de Aduanas tenga alzada ante el Tribunal Aduanero Nacional. En efecto en conformidad con el artículo 102 del CAUCA III (principio de taxatividad recursiva) tales actos únicamente tienen los recursos que señale la legislación nacional y la nuestra congruente con ello no estatuye en los artículos 230 a 234 recurso alguno para ante el Tribunal Aduanero. Lo anterior tiene sustento en una política legislativa de naturaleza económica. En efecto por la cuantía y en razón al costo administrativo que implica el conocimiento y resolución de los recursos de apelación ante el Tribunal Aduanero no resulta justificable, por la cuantía, que ciertos asuntos tengan alzada ante el Tribunal Aduanero Nacional.

Por lo anterior y dado que en materia de infracciones se ha otorgado competencia al Servicio de Aduanas para sancionar las administrativas y tributarias pero sujetándole a dos procedimientos distintos regulado según la naturaleza de la sanción. Así, dispone el artículo 234 un procedimiento

abreviado, para aquellas cuya sanción sea multa; y el ordinario para los hechos sancionables con suspensión (art. 234 párrafo final).

Resulta que es en el procedimiento ordinario en donde se prevé la alzada para ante el Tribunal Aduanero (art. 204) mas no sucede igual en tratándose del procedimiento abreviado regulado en el artículo 234. Más aún, el artículo 192 párrafo primero expresamente dispone la inaplicabilidad de la fase recursiva del procedimiento ordinario a otros de distinta naturaleza.

Ahora bien, dado que el presente procedimiento lo es uno abreviado y que en razón del artículo 102 citado hemos de estarnos al principio de taxatividad recursiva y puesto que el numeral 234 u otro en el texto de la LGA no prevé recurso alguno, debe el presente ser declarado inadmisible. Debe la parte ante la inconformidad de lo resuelto entender que al no existir ulterior recurso esta expedita la vía para acudir al órgano jurisdiccional competente.

DICK RAFAEL REYES VARGAS