Sentencia N 002-2006. Tribunal Aduanero Nacional. San José a las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del día diecinueve de enero del dos mil seis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación presentado por el señor xxxxxxxxxxxxxxx quien dice ser representante legal de la empresa xxxxxxxxxxxxxxx, auxiliar de la función pública aduanera bajo la modalidad de perfeccionamiento activo, contra la resolución RES-AC-SAE-042-2005 del 8 de marzo de 2005 de la Aduana Central.

RESULTANDO

I- Mediante de resolución RES-AC-SAE-042-2005 del 8 de marzo de 2005 de la Aduana Central, se dicta acto final del procedimiento sancionatorio iniciado al auxiliar de la función pública aduanera bajo la modalidad de perfeccionamiento activo empresa xxxxxxxxxxxxxxx, al estimar dicha Aduana que se configura el tipo establecido en el artículo 236 numeral 25, que sanciona con una multa de $500, por el hecho de que la citada empresa no remitió en tiempo la declaración aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito No. 0000 de 8 de setiembre de 2004. (folios 32 a 37)

II- Que el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxx quien dice ser representante legal de la empresa xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx presenta los recursos de reconsideración y apelación contra la RES-AC-SAE-042-2005 del 8 de marzo de 2005 de la Aduana Central. (folios 38 a 40)

III- Que a través de resolución AC-UL-959-2005 del 8 de setiembre de 2005 la Gerencia de la Aduana Central rechaza el recurso de reconsideración interpuesto y emplaza al recurrente para ante este Tribunal. (folios 41 a 45).

IV- Mediante Providencia No. 0155-05 del 1 de noviembre de 2005, la Juez Instructora de este Tribunal previene al recurrente para que presente original o copia certificada de la personería jurídica notarial o registral que lo acredite como representante legal de la empresa. (folios 47 a 49)

V- Que a través de escrito recibido por este Tribunal el 12 de octubre de 2005, la Agencia de Aduanas xxxxxxxxxxxxx presenta argumentaciones de descargo contra la resolución RES-AC-UL-959-2005 de la Aduana Central.

VI- El señor xxxxxxxxxxxxxxx presenta el 17 de noviembre de 2005 solicitud de prórroga para presentar lo requerido en la Providencia No. 0155-05 y el 17 de ese mismo mes presenta un poder especial en donde el señor xxxx xxxxxxxxxxxx apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa recurrente según certificación de personería jurídica que adjunta, otorga poder especial al señor xxxxxxxxxxx para que represente a su mandante ante este Tribunal, mismo que tiene fecha de otorgamiento el 16 de noviembre de 2005 y que es corregido por carecer de especies fiscales al folio 70 . (folios 63 a 70)

VII- Mediante Acuerdo No. 005—2006, el Ministro de Hacienda nombra al Lic. Noel Carboni Garro, como Presidente Suplente del Tribunal Aduanero Nacional, por el período comprendido entre el 16 al 20 de enero de 2006, en sustitución de la Licda Contreras Briceño, quien goza de sus vacaciones legales.

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

Redacta la Licenciada Elizabeth Barrantes Coto; y,

CONSIDERANDO

I- **OBJETO DE LA LITIS:** El presente asunto trata sobre un procedimiento sancionatorio iniciado al auxiliar de la función pública aduanera bajo la modalidad de perfeccionamiento activo empresa xxxxxxxxxxxxxxxx, al estimar dicha Aduana que se configura el tipo establecido en el artículo 236 numeral 25, que sanciona con una multa de $500, por el hecho de que la citada empresa no remitió en tiempo la declaración aduanera de Tránsito, Recepción y Depósito No. 0000 de 8 de setiembre de 2004.

II- **Sobre la admisibilidad de los recursos en sede aduanera:** Previo a cualquier otra consideración, se avoca este Órgano al estudio de la admisibilidad del presente recurso de apelación conforme la nueva normativa aduanera, que rige a partir del 5 de marzo de 2004. En tal sentido, dispone el artículo 198 de la Ley General de Aduanas (LGA), que contra la resolución dictada por la aduana competente, cabe recurso de apelación para ante este Tribunal, el que debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación del acto impugnado, condicionando la admisibilidad a un requisito procesal, sea en cuanto al plazo que dispone el interesado para interponerlo. Así las cosas, siendo en el caso la resolución RES-AC-SAE-042-2005 del 8 de marzo de 2005 el acto que se impugna, el que fue notificado el día 14 de marzo de 2005, según razón constante a folio 37, presentándose tanto el recurso de reconsideración como el de apelación el 17 de marzo de 2005, según corre a folio 38 del expediente administrativo, se colige que se cumple con el requisito de temporalidad al haberse interpuesto el recurso dentro de los tres días que establece la ley.

Además, se debe analizar también, el presupuesto de la capacidad procesal de las partes que intervienen en el expediente, al tenor de lo dispuesto por

los artículos 192 párrafo final, 208 primer párrafo y 272 de la LGA; 133 y 155 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios; 102 y 103 del Código Procesal Civil.

En cuanto a la capacidad procesal del recurrente. Sobre este aspecto es importante señalar que de acuerdo con el poder especial extendido por el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa recurrente, conforme la certificación notarial que corre a folio 65, le otorga poder especial al señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx para actuar en el presente asunto, más dicho poder es otorgado el 16 de noviembre de 2005, decir mucho después de que el señor xxxxxxxxxxx interpusiese en nombre de la empresa los recursos correspondientes. Asimismo, se demuestra en expediente por la manifestación del apoderado generalísimo de la empresa que el señor Sequeira no tiene la representación indicada en su escrito de apelación, por lo que carece de legitimación para interponer los recursos de ley en representación de la sociedad.

Es importante hacer notar que pese que en sede administrativa priva el principio de informalismo lo que permite solventar algunas deficiencias formales, en el presente caso el problema relativo al poder del recurrente no se circunscribe a un simple defecto, por el contrario constituye la ausencia del poder de representación al momento de interponer los recursos de reconsideración y apelación el 17 de marzo de 2005. Y dado que en la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 282 y 283, en cuanto a las formalidades de la representación y los poderes refiere al derecho común, debe aplicarse el Código Civil y el Código Procesal Civil. En ese sentido la jurisprudencia del Tribunal Contencioso Administrativo Sección Segunda, sobre los defectos subsanables de un poder se ha referido básicamente a la falta de presentación de timbres o especies

fiscales, las cuales a través de la prevención son subsanables[1], no obstante ha sido tajante refiriéndose a situaciones como por ejemplo la falta de la autenticación que hace referencia el artículo 118 de del Código Procesal Civil, lo ha tenido como un defecto que genera invalidez del poder[2].

Por lo antes indicado, no estamos en presencia de un elemento del poder que pueda ser subsanado, ya que no contaba con poder al momento de interponer los recursos, por que lo procedente es declarar que el recurrente no tiene legitimación para participar en el procedimiento, estimando este Tribunal que se incumple un requisito de admisibilidad tal y como lo ha venido señalando desde la Sentencia N°070-98 de las catorce horas con cuarenta minutos del nueve de diciembre de mil novecientos noventa y ocho[3], al indicar:

"Que el artículo 203 de la Ley General de Aduanas dispone que contra la resolución dictada por la Dirección General de Aduanas, cabe recurso de apelación ante este Tribunal, el cual debe interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación. Sin embargo, el mismo artículo condiciona la admisibilidad del recurso por parte de la Dirección General de Aduanas, a dos requisitos procesales: 1-tiempo y 2- forma.. Es decir, que el recurso debe ser presentado en tiempo (dentro del plazo de 5 días). Además debe ser presentado en forma, o sea, cumpliendo con las normas procesales, entre ellas, las relativas a la capacidad procesal de las partes que intervienen en el procedimiento.

---

[1] Ver como ejemplo Resolución Nº102-2005 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. II CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Goicoechea, a las quince horas veinte minutos del tres de marzo del dos mil cinco

2 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA Resolución103-2005 quince horas treinta minutos del tres de marzo de dos mil cinco.-

[3] En igual sentido ver las Sentencias 10, 14, 18, 38, 40, 66 de 2000; 48, 59, 106, 110, 116, 126 de 2001

En concreto, respecto a las normas que regulan la capacidad procesal, el artículo 133 en relación con el artículo 163, ambos del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, de aplicación supletoria en el presente caso, según lo señalado por artículos 208 y 257 de la Ley General de Aduanas, dispone:

Personería. En todas las actuaciones los interesados pueden actuar personalmente o por medio de sus representantes debidamente autorizados por ellos. Quien invoque una representación debe acreditar su personería en forma legal, sea por medio de un poder suficiente o una autorización escrita debidamente autenticada, extendida por el representante. *(el subrayado es nuestro).*

Por su parte el Código Procesal, también de aplicación supletoria, dispone que los representantes deberán de demostrar su capacidad procesal, en la primera gestión que realicen (artículo103).

A lo anterior debe agregarse, las disposiciones contenidas en los artículos 282 y 283 de la Ley General de la Administración Pública, que en cuanto a la capacidad del administrado para ser parte y para actuar dentro del procedimiento administrativo, remiten al derecho común. (ver artículos 282 y 283).(...)

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas y con base en los artículos 264, 287, 291, 292 y 351 y concordantes de la Ley General de la Administración Pública y ante la inercia del administrado, este Tribunal estima que el presente recurso debe declararse mal admitido."

III. Que en el caso sometido a conocimiento, no encuentra razones este Tribunal para variar el criterio externado en la sentencia supra citada, toda vez que en el presente asunto el recurrente no tiene poder suficiente para representar a la empresa, por lo que es pertinente declarar inadmisible el presente recurso.

POR TANTO

De conformidad con el artículo 91 del Código Aduanero Centroamericano, los artículos 198, 204, 205 y 208 de la Ley General de Aduanas, por mayoría este Tribunal resuelve declarar inadmisible el recurso de apelación. Remítanse el expediente a la oficina de origen. Voto salvado de los licenciados Soto Sequeira, Gómez Sánchez y Carboni Garro quienes resuelven con lugar el recurso y revocan la resolución recurrida.

Notifíquese …….

Noel Carboni Garro
Presidente

Elizabeth Barrantes Coto **Dick Rafael Reyes Vargas**

Alejandra Céspedes Zamora **Mariela Chacón Salas**

Desiderio Soto Sequeira **Luis Alberto Gómez Sánchez**

Voto salvado de los licenciados Carboni Garro, Gómez Sánchez y Soto Sequeira. No compartimos la posición del voto Nº 003-2006, vertido en Sentencia 002-2006 de las 14:55 horas del 19 de enero 2006 (Exp.2005-505) por cuanto

declaran inadmisible el recurso de apelación, y por ello salvamos el voto declarando con lugar la apelación y en consecuencia ordenamos revocar el acto recurrido, con fundamentado en los siguientes motivos de hecho y derecho: **HECHOS RELEVANTES 1**. Consta en la declaración aduanera de tránsito 0000000 del 08 de setiembre de 2004 que la empresa xxxxxxxxxxxxxxx S.A. declaró y tramitó el tránsito interno de un tubo gotero largo completo con perilla, desde Aduana Limón hacia la empresa xxxxxxxxxx xxxxxxxxxxx S.A., beneficiaria del régimen de perfeccionamiento activo (folios 1-8 del expediente administrativo); **2.** La Gerencia de la Aduana Central mediante resolución 333 del 6 de octubre de 2006 inicia procedimiento sancionador contra la empresa xxxxxxxxxxxxx xxxx S.A., por presunta entrega tardía de la declaración 00000 del 8-9-2004, amparado al artículo 236 inciso 25 de la Ley 8373 (folios 9-13) **3.** La Aduana dicta la resolución 042 del 8 de marzo de 2005 y la notifica al representante legal de la empresa 0000000000000, cédula jurídica 3-101-000000, resolviendo: *"Establecer en firme el cobro de la sanción notificada mediante resolución Nº RES-AC-SAE-333-2004, de las ocho horas del seis de octubre del dos mil cuatro, por un monto de ¢223,045.00 (……), por la infracción tipificada en los artículos 296 del Reglamento a la Ley General de Aduanas y Nº 236 numeral 25 de la Ley General de Aduanas.* (folios 32-37*)"* **4.** Con resolución 959 del 8 de setiembre de 2005 la Aduana rechaza el recurso de reconsideración y traslada los autos al Tribunal para que conozca el recurso de apelación (folios 41-45); **5.** Mediante providencia 155 del 1 de noviembre de 2005 la juez instructora del Tribunal previene al recurrente la presentación de personería jurídica, gestión que el interesado atiende el 18 de noviembre de 2005 aportando a los autos original del poder especial tan amplio y suficiente como el derecho permite al señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxx para que represente a su mandante en el procedimiento administrativo ante el Tribunal Aduanero Nacional que se sigue en el expediente 2005-505 y original de la certificación de personería jurídica extendida por el Notario Público Lic. Raymundo José Macís Delgado, que corren a folios 64 y 65 del expediente administrativo.

EN CUANTO A LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN Y LA REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESES EN LITIGIO Este caso trata de un procedimiento sancionador iniciado de oficio por la Gerencia de la Aduana Central en contra de la empresa xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx S.A., cedula jurídica 0000000000, en su condición de auxiliar de la función pública aduanera, quien se encontraba amparada al régimen de perfeccionamiento activo. Así las cosas una vez notificada del acto inicial conforme consta a folio 13 del expediente administrativo, y constituida en parte legitimada por haberle notificado la aduana el acto de apertura del procedimiento dictado con la resolución 333-2004, que le imputa haber entregado en forma extemporánea la declaración aduanera 00000 del 8-9-04, a la aduana por considerar hubo incumpliendo de lo dispuesto por artículo 296 del Reglamento a la Ley General de Aduanas, que ordena el término de un día hábil para entregar la documentación a la oficina pública, una vez finalizada la descarga de la mercancías, acto al cual se opone el señor xxxxx xxxxxxxxxxxx, quien se presenta a defender los intereses de la empresa mediante el escrito 8625 del 20 de octubre de 2004. No estando de acuerdo la aduana con los argumentos defendidos procede a dictar acto final con la resolución 042-2005 procediendo a imponer la sanción administrativa por la suma de $500.00, de conformidad con el artículo 236 25) de la Ley General de Aduanas, y lo notifica al Señor xxxxxxx, el día 14 de marzo de 2005, según consta en el acta de notificación que correa folio 37. Dicho acto final es impugnado por el señor xxxxxxxxxxxxx en nombre de la empresa representada con los recursos de reconsideración y apelación a través del escrito 1984 del 17 de marzo de 2005., presentado en tiempo como lo ordena la legislación aduanera. Recurso de primera instancia que es rechazado por la Gerencia de la Aduana con resolución 959 del 8 de setiembre de 2005 y elevado al conocimiento del Tribunal Aduanero Nacional por ser el órgano que agota la vía administrativa de conformidad con el artículo 205 de la Ley General de Aduanas. Encontrándose en expediente en manos del Tribunal le previene al señor xxxxxxxxxxxx, se sirva remitir original o copia de la personería jurídica que lo acredite como representante de la empresa. Poder que

es acreditado aportado con escrito de fecha 18 de noviembre de 2005, el original del poder especial suscrito por el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, quien en condición de tesorero con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de la sociedad que figuraba como parte dentro del proceso administrativo, otorgó poder tan amplio y suficiente como en derecho esta necesario para que representara al mandante en el procedimiento administrativo ante el Tribunal Aduanero Nacional, seguido con el expediente 2005-505. (ver folio 64 del expediente administrativo). Pero no solo aporta el poder especial sino que a través de la certificación extendida por el Notario Público Raymundo xxxxxx xxxxxxx, hace constar que el señor xxxxxxxxxxxxx cuenta con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma pudiendo otorgar poderes conferidos y las sustituciones hechas y otorgar otras de nuevo sin perder por ello sus facultades. Todas los documentos públicos y privados aportados al expediente y actuaciones de las partes permiten demostrar que la aduana tuvo por bien acredita la representación del señor xxxxxxxxxxxxxxxx para defender los intereses de la empresa en un procedimiento sancionador impulsado de oficio por la aduana, donde las notificaciones, recibo de documentos de defensa y las impugnaciones han sido tramitadas por las autoridades para hacer efectivo el derecho de defensa y poder imponer la sanción a la empresa, aplicando los principios rectores del debido proceso administrativo. Pero no solo en el tema de la representación, resulta suficiente y válida la actuación de las partes ante la instancia de la aduana sino que el poder especial y la certificación notarial abundan en datos que aclaran aún más la representación aludida de los intereses de la empresa, quien además de ostentar la condición de auxiliar de la función pública y por ende estar registrada ante la Dirección General de Aduanas cumpliendo los requisitos de ley., puede por tal registración y habilitación actuar ante las aduanas y generar documentos y operaciones aduaneras, que le constituyen en persona sujeta al control aduanero y a ser investigada y hasta formar parte del procedimiento administrativa con consecuencias o fines represivos, por presuntas infracciones al orden jurídico aduanero. Por consiguiente calificar como lo hace el voto de

mayoría como ausente el poder de representación en manos del señor xxxxxxxxx x., para declarar inadmisible el recurso de apelación, cuando la aduana le ha notificado a ese mismo señor actos dirigidos a la empresa sancionada y lo ha considerado a lo largo de todo el procedimiento como la persona que ha venido ejerciendo la representación material de la persona jurídica, hasta conocer y rechazar el recurso de reconsideración, resulta consecuentemente procedente a estas alturas del proceso seguir teniendo suficientemente acreditada tal representación legal, por cuanto sería desproporcionado no permitirle defenderse de la sanción en la última instancia administrativa. De ahí que la prevención para que se demostrara el poder con que actuaba ante el Tribunal, lo satisface el recurrente con el poder especial y la certificación notarial aportadas. Por lo que no reconocer efectos al poder especial por la fecha consignada en el mismo, es cargar con excesivo formalismo el proceso administrativo en contra del contenido de los artículos 275, 282 y 283 de la Ley 6227 que permiten ser considerados parte dentro del procedimiento a quienes resulten directamente afectados con el acto final y están facultados a constituir el poder administrativo por lo medios del derecho común, o simple carta autenticada por abogado. No respetar tal representación y defensa legítima de sus derechos subjetivos sería ir en contra de los principios del debido proceso administrativo, defensa, inocencia, y verdad real (artículo 214 de la Ley 6227) que rigen el procedimiento sancionador, mismo que se inspira y limita por los fallos de la Sala Constitucional; ya que, este órgano jurisdiccional ha convertido sus fallos en un sistema válido y efectivo para la correcta interpretación del ordenamiento jurídico como un todo, en protección del ciudadano ante el poder público. Por todo ello, los que suscribimos el voto de minoría, nos resulta claro que el poder especial se otorgó para que representara al mandante –la empresa- en el procedimiento administrativo ante el Tribunal Aduanero Nacional que se sigue con el expediente 2005-505, el cual solo finaliza con la resolución que adopte ese órgano conociendo el recurso de apelación en cumplimiento de sus competencias, por lo cual consideramos que efectivamente la interposición del recurso de alzada cumple con el tiempo, la representación y los

documentos que la demuestran en autos, y son conformes con el derecho aduanero, administrativo y común, y por eso entramos a conocer la apelación.

NULIDAD ABSOLUTA EVIDENTE Y MANIFIESTA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Para la resolución de la 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 la empresa beneficiaria del régimen de perfeccionamiento activo incurrió en infracción del 236 inciso 25 de la Ley 8373, por presentación tardía de la declaración aduanera de tránsito 0000 a esa aduana, resolviendo por acto final que corre a folio 36 imponer la sanción administrativa por la suma de $500.00. En este sentido traemos a cuentas la norma a efectos de determinar si encuadra en la conducta achacada.

Reza el artículo 236 inciso 25 que será sancionado con multa de $500, la persona física o jurídica, auxiliar o no de la función pública aduanera que *"Presente o transmita los documentos, la información referida en el inciso anterior o la declaración aduanera, con errores u omisiones que causen perjuicio fiscal, o los presente tardíamente, salvo si está tipificado con una sanción mayor."* En el acto final donde la aduana impone la sanción, vemos que la aduana hace responsable al auxiliar categoría perfeccionamiento activo, por no haber entregado a tiempo la declaración de transito, resultando imposible legalmente hacerlo acreedor a sanción por un hecho que no realizó. Lo que permite señalar que no encuadran los hechos con la normativa indicada, o sea el 236 literal 25) de la Ley vigente al momento en que ocurren los hechos, por tenerla como infringida y base de la sanción impuesta, teniendo que anular el procedimiento por falta de adecuación

típica. Por lo expuesto, se estima sin decidir ni pronunciarnos sobre el fondo del asunto en razón de la nulidad declarada que los hechos presuntamente cometidos no encuadran dentro del tipo imputado por la aduana como infringido, en razón de ello no es jurídicamente posible mantener la sanción impuesta en el presente caso. Por eso, no puede este Tribunal, según sus competencias y limitaciones como órgano contralor de legalidad, más que estimar que no es procedente la valoración y adecuación de los hechos realizada por las autoridades aduaneras, y por eso declara con lugar el recurso y revocamos la resolución recurrida, por ausencia del elemento motivo, entendido como el presupuesto o antecedente normativo y fáctico que faculta a la Administración para la emisión del acto y que genera la imperfección del contenido haciendo imposible de alcanzar el fin dispuesto por el legislador y orientado a la represión de las conductas ilícitas, por lo que a tenor de lo expuesto por los artículos 128, 131, 132 y 133 y concordantes, y artículos 165 a 172 de la Ley General de la Administración Pública, debe este Tribunal, declarar la nulidad del acto sancionador, por aplicar un tipo que no se adecua al hecho investigado a la norma 236 25) de la Ley General de Aduanas, y en consecuencia carecer de motivo las presentes actuaciones.

El numeral 25, así concebido por el legislador, resulta complejo en la determinación de la tipicidad y consecuentemente su aplicación importa una serie de condiciones esenciales a cumplir. Inicialmente goza de una obligada conexión con el numeral que le antecede, pues se trata de documentación o información ya relacionados; sin embargo al revisar el texto bajo el número 24, este tampoco ofrece una lista concreta sino que expresa "…requerida por esta Ley o sus Reglamentos…" y que estos estén relacionados con la determinación de la Obligación Tributaria Aduanera o "requisitos reguladores…", por lo que la misma línea deberá observarse en el tipo utilizado por la aduana.

Ahora bien, el término "tardíamente", su contenido temporal, no puede quedar a la libre interpretación pues puede degenerar en un término "arbitrio interpretativo" de

un funcionario por lo que debe existir en el ordenamiento una disposición que fije, y para el caso, a partir de qué momento se considera una "entrega tardía", so pena de no poder aplicar el tipo a ninguna situación fáctica. Atendiendo la vía reglamentaria encontramos la conjunción entre los ordinales 296 y 296 bis en donde el primero establece el plazo y el segundo lo extiende a las empresas de perfeccionamiento activo. El texto del 296 reza que la "…declaración de tránsito y sus documentos de respaldo deberán ser remitidos a la aduana de control, al día hábil siguiente, una vez finalizada la descarga de la mercancías, previa anotación por parte del auxiliar receptor del resultado de la misma.", y como dijimos tal disposición se extiende a las empresas de perfeccionamiento activo. Sin embargo el citado artículo 296 del Reglamento fue reformado en dos ocasiones, una a través del DE- 28976-H publicado en La Gaceta Nº 196 del 12 de octubre de 2000, y otra adicionado por intermedio del DE-32456-H 29 de junio del 2005, última reforma o modificación que elimina la obligación de entregar la declaración y el plazo, por lo que debe aplicarse en la especie la serie de principios de orden penal que esencialmente se constriñen a garantizar al administrado la aplicación de la norma más favorable y si a la fecha no existe la obligación sustantiva, resulta más que obvio que no puede aplicarse la conducta reprochable y su consecuente sanción, pues no se dan las condiciones del tipo, aparte de que no se da en la especie la determinación de los documentos a presentar, máxime si sabemos que la regulación de documentos ha sido progresivamente eliminada por lo implementación de los procedimientos informatizados. En consecuencia declaramos con lugar el recurso y revocamos la resolución recurrida por la nulidad acaecida por todo lo actuado desde el acto inicial inclusive.

Luis Gómez Sánchez **Noel Carboni Garro**

Desiderio Soto Sequeira