San José, 01 de diciembre de 2022
DN-0574-2022
Exp. DN-AL-177-2022

Señor
Roberto Acuña Baldizón
Subgerente
Aduana Santamaría

Asunto: Aplicación de barreras no arancelarias – FAD.

Estimado señor:

En atención a oficio AS-DN-0755-2022, relativo a varias consultas relacionadas con la aplicación de barreras no arancelarias que se tramitan mediante los Formularios de Autorización de Desalmacenaje (en adelante FAD), me permito recordar que mediante oficio DGA-78-2008 y DGA-562-2008, se instruyó a los Directores, Gerentes de las Aduanas, Subgerentes y Jefes de Departamentos en el siguiente sentido:

> *"las consultas de carácter legal que sean elevadas a la Dirección Normativa o a este Despacho, serán únicamente aquellas que tengan un grado de dificultad complejo que requieran de un pronunciamiento del órgano rector, y en estos casos deberá remitirse necesariamente, junto con la consulta concreta, el criterio técnico jurídico de la Aduana sobre el tema planteado".*

No obstante, lo anterior, se procede a dar respuesta a las consultas planteadas:

> ***Pregunta 1.*** *"Que en el Ministerio de Salud existe el registro sanitario de la mercancía decomisada por parte de la Policía (sic) de Control Fiscal, pero el FAD que se aportado al momento tramitar la DUA es incorrecto; si en la gestión de solicitud de liberación el usuario aporta un FAD nuevo con fecha posterior al Hecho generado que respalda la mercancía decomisada; ¿se puede autorizar la liberación de esta mercancía, remplazando, adicionando o modificando la DUA con el nuevo FAD?".*

En su oficio se indica que el DUA tiene aforo verde y que se detecta que en los documentos aportados adjuntos al DUA, no se aporta el FAD que ampara la mercancía decomisada, por lo que la mercancía cuenta con levante al tener un aforo verde, siendo así podría presuntamente estarse ante una sanción de multa de cuatro mil pesos centroamericanos del numeral 238 inciso 1 de la LGA, que dispone:

> *"a quien haga constar el cumplimiento de una regulación no arancelaria sin haberse cumplido realmente el requisito o sea sin que se cuente u omita declarar o*

declare con errores alguna información que dé lugar al despacho de mercancías restringidas".

El numeral 321 del RECAUCA IV, exige que las declaraciones de mercancías deben sustentarse en las licencias, permisos, certificados u otros documentos requeridos para el cumplimiento de las restricciones y regulaciones no arancelarias a que estén sujetas las mercancías, de forma tal que cuando éstas sean obligatorias, deberán cumplirse de previo al levante de las mercancías.

En caso de incumplimiento de la obligación no arancelaria, la mercancía es susceptible de ser decomisada en el ejercicio del control aduanero, el cual debe regular el ingreso o salida de mercancías prohibidas, las cuales atentan contra la salud humana, animal, vegetal y el ambiente, exigiendo el cumplimiento de los respectivos registros sanitarios y notas técnicas vigentes.

Es así que la Ley General de Salud N°5395 del 30 de octubre de 1973, señala que toda persona física o jurídica que desee realizar la importación deberá solicitar previamente el permiso del Ministerio de Salud. El numeral 211 de la citada ley establece que: "*Se prohíbe la importación de todo alimento cuyo comercio, distribución y consumo no esté autorizado en el país de origen. Queda prohibido a los administradores de aduana permitir el desalmacenaje de productos alimenticios de uso humano sin autorización previa del Ministerio".*

Otro punto que es importante mencionar es que el Decreto Ejecutivo Nº 34488-S del 02 de mayo de 2008, denominado como "Procedimiento para la Destrucción de Mercancías", es de aplicación para mercancías que hayan sido decomisadas por las diferentes autoridades competentes y que su destrucción sea necesaria en resguardo del bienestar de la salud pública y del ambiente.

En virtud de lo anterior, la situación planteada en esta consulta no se ajusta a la normativa citada por lo que no es viable jurídicamente la liberación de la mercancía, remplazando, adicionando o modificando la DUA con el nuevo FAD, ya que la aprobación del requisito no arancelario no se había obtenido de previo, sino después de la importación respectiva, para tales efectos se adjuntan sentencias números 007-2022 y 337-2022 del Tribunal Aduanero Nacional que tratan situaciones similares a la consultada.

En dichas sentencias se cita al Tribunal Contencioso Administrativo, el cual señaló sobre la obligación de contar con los permisos respectivos, de previo a declararlos, lo siguiente:

"…la ausencia de permisos sanitarios para tales mercancías, bien pudieron haber puesto en riesgo la salud de las personas tal y como lo señala con total acierto el Tribunal Aduanero Administrativo, *pues si no se realizaba la revisión*

por parte de la policía fiscal, la mercadería bien puedo salir del régimen aduanero y entrar a circular libremente por el territorio nacional e inclusive comercializarse, sin tener certeza de la eventual o posible afectación que productos como los de marras, hubiesen podido causar en las personas que los utilizaran, pues tómese en cuenta que se trataba de productos de cuidado y tratamiento capilar -cosméticos- aplicables sobre el cuerpo humano. Riesgo que se maximizó por cuanto ***tales importaciones se sometieron al semáforo de control aduanero, obteniendo color verde, es decir, obteniendo de primera entrada la autorización de levante, sin mostrar el importador y agente aduanero la responsabilidad suficiente en el grado que de él se esperaba, ante el riesgo sanitario que podían eventualmente generar sus productos, riesgo sobre el cual no existía certeza al momento de la entrada de la mercancía en el territorio nacional, precisamente por carecer de los permisos de salud*** *correspondientes en el que fuera el momento oportuno para ello, a saber, de previo a la importación, tal y como lo indica con meridiana claridad el artículo 138 de la ley No. 5395 Ley General de Salud vigente. (…)". (Resolución 030-2018-VII del 18 de abril de 2018) (Lo resaltado no pertenece al original)*

Queda claro que las mercancías no pueden ser correctamente declaradas, conforme su respectiva fracción arancelaria si no se adjunta a la declaración de mercancías la prueba del cumplimiento de ese requisito no arancelario obligatorio.

Pregunta N°2: *"Que en el Ministerio de Salud existe el registro sanitario de la mercancía decomisada y además el usuario tenga el FAD con fecha anterior a la presentación de la DUA, pero al momento de tramitar la DUA por error transmitan un FAD incorrecto. ¿procede hacer la liberación de la mercancía y remplazo del FAD en el sistema?".*

En el caso que se presente un FAD con fecha anterior al hecho generador, pero que por error se haya adjuntado un FAD incorrecto a la declaración de mercancías, el declarante deberá realizar la rectificación de la declaración de conformidad con los artículos 333 del Decreto Ejecutivo 42876-H-COMEX (RECAUCA IV) y 90 de la Ley General de Aduanas (en adelante LGA), sin embargo, esto no obsta para que la autoridad aduanera ejerza las acciones legales que correspondan.

Pregunta N°3: *"Que, para la mercancía decomisada por parte de la Policía (sic) de Control Fiscal, no exista en Ministerio de Salud el registro sanitario previo al ingreso de la mercancía al país, y el usuario gestiona de forma posterior al hecho generador de la DUA, el registro respectivo y posterior solicitud del FAD posterior ¿procede hacer la liberación de la mercancía y aplicar el nuevo FAD en el sistema?".*

En este caso al no contar con un registro sanitario ni con el FAD previamente a la declaración de mercancías, se aplica en igual sentido lo indicado en la respuesta a la pregunta No.1.

Pregunta N°4: *"En razón de los puntos anteriores, se consulta que se debe realizar cuando en el área de equipajes de viajeros (Aeropuerto), se decomisa por la PCF*

mercancía que debe tener una medida no arancelaria como el FAD, ¿cuál sería la forma de proceder ante una eventual solicitud de liberación de esta mercancía?".

En el tema de equipaje debe estarse a lo dispuesto en los numerales 112 de la Ley N° 8881 (CAUCA IV), 578 del RECAUCA IV, 114 de la LGA y 365 y siguientes del RLGA, la mercancía que no sea considerada equipaje debe cumplir con todos los requisitos arancelarios y no arancelarios correspondientes, tales como contar con el FAD previo a la declaración de mercancías, sea de oficio o mediante agente de aduanas, en caso de que sea requerido para la mercancía en ingreso.

De esta forma, dichas mercancías solo podrán ser nacionalizadas aportando al momento de realizar la declaración de mercancías, el permiso correspondiente, gestionado ante la autoridad respectiva de previo a dicha declaración.

Sin otro particular, es grato suscribir de Ud.

Atentamente,

JOSE RAMON ARCE BUSTOS (FIRMA)
Firmado digitalmente por JOSE RAMON ARCE BUSTOS (FIRMA)
Fecha: 2022.12.14 15:36:40 -06'00'

José Ramón Arce Bustos
Director Normativo

JESSICA QUIROS BALLESTERO (FIRMA)
PERSONA FISICA, CPF-01-1061-0973.
Fecha declarada: 01/12/2022 01:31:03 PM
Esta representación visual no es fuente de confianza. Valide siempre la firma.

	GIANNI BALDI FERNANDEZ (FIRMA) Firmado digitalmente por GIANNI BALDI FERNANDEZ (FIRMA) Fecha: 2022.12.01 14:45:18 -06'00'
Elaborado por: Jessica Quirós Ballestero Abogada, Depto. Asesoría	Revisado y aprobado por: Gianni Baldi Fernández Jefe, Depto. Asesoría Dirección Normativa

Cc. Consecutivo
Aduana Fácil. Temas 3.1, 3.1.5, 5, 17, 48, 66.