



MH-DGA-APC-GER-RES-0758-2023

ADUANA PASO CANOAS, CORREDORES, PUNTARENAS. A LAS QUINCE HORAS CON CUARENTA Y SEIS MINUTOS DEL DÍA CINCO DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS. Procede a dar inicio procedimiento administrativo sancionatorio tendiente a la investigación de la presunta comisión de una infracción tributaria aduanera de conformidad con el artículo 242 bis de la Ley General de Aduanas (en adelante LGA), contra el señor Brandon Lee Malkey, nacional de los Estados Unidos de América, con número de pasaporte de su país 480956334.

RESULTANDO

I. Mediante Acta de Decomiso o Secuestro N° 8296 de fecha 21/03/2018, suscritos por oficiales de la Policía de Control Fiscal del Ministerio de Hacienda (en adelante PCF), se pone en conocimiento a la Aduana de Paso Canoas, del decomiso, preventivo, ejecutado al señor Brandon Lee Malkey, nacional de los Estados Unidos de América, con número de pasaporte de su país 480956334, de la siguiente mercancía: 240 unidades de cerveza, marca Old Milwaukee, 355 mililitros, no se indica porcentaje de alcohol; 240 unidades de cerveza, marca B14 SAIGON, 330 mililitros, 4.3% de alcohol; 03 unidades de whisky, marca Jack Daniel's Honey, 1000 mililitros, 35% de alcohol; 24 unidades de vodka, marca Stolichnayas, 40% de alcohol; 01 pantalla de 50 pulgadas, marca RCA, estilo Smart TV, modelo RC50L165-SM, serie RC50L16S16121269; 01 sistema de parlantes, marca RLP Extreme, serie KWS-640E170802334, modelo KWS640. Por cuanto no portaba documento que amparara el ingreso lícito a territorio nacional, el respectivo pago de impuestos o su compra en Costa Rica mediante factura autorizada. Todo lo anterior como parte de la labor de control realizada en la vía pública, en el puesto de control de KM 35, Guaycara, Golfito, Puntarenas. (folios 10 y 11)

II. En virtud de los criterios N° DN-980-2017 de fecha 19/10/2017 y DN-025-2018 del 15/01/2018, los cuales indican, que la mercancía no apta para el consumo humano por desconocerse su procedencia, deben destruirse, extinguiéndose la obligación tributaria aduanera dada la destrucción de las mercancías, no procede la tramitación de procedimiento administrativo o proceso judicial alguno. Entonces, para el proceso en estudio, **se utilizará únicamente el valor aduanero de la mercancía que no será destruida**, es decir, por un valor de **\$328.73** (trescientos veintiocho dólares con setenta y tres centavos), que al tipo de cambio de **₡568.08** (quinientos sesenta y ocho colones con ocho céntimos) por dólar, correspondiente al tipo de cambio del día del hecho generador, sea el



21/03/2018, asciende a la suma de **¢186.742.77** (ciento ochenta y seis mil setecientos cuarenta y dos colones con setenta y siete céntimo). (Ver dictamen APC-DN-0023-2021, de fecha 15/03/2021, visible a los folios 44 al 52).

III. Mediante resolución N° RES-APC-G-0416-2021 de las 15:56 horas del día 17/03/2021, se emitió inicio de procedimiento sancionatorio tendiente a determina una sanción contra el señor Brandon Lee Malkey, misma que no fue notificada antes de la entrada en vigencia del Código Aduanero Uniforme Centroamericano IV y su Reglamento (01/05/2021), por lo que en aplicación del Transitorio I de la normativa invocada, lo correspondiente es la anulación de la resolución y la confección de un nuevo acto de inicio con la aplicación de la normativa vigente. (folios 53 al 59)

IV. Mediante oficio N° APC-DN-0071-2022 de fecha 24/03/2022, se autoriza la destrucción de una serie de mercancía custodiada en los diferentes depósitos fiscales de la jurisdicción de la Aduana de Caldera, por encontrarse la misma en mal estado, sin valor comercial, cuya importación es prohibida y decomisada, ultima de la cual no se tenga evidencia del cumplimiento de la reglamentación sanitaria nacional. (ver folios 60 al 62)

V. Que la Aduana de Paso Canoas emite la resolución número MH-DGA-APC-GER-RES-0315-2023 de las 15:46 horas del día 05/05/2023, con el inicio del procedimiento sancionatorio tendiente a determinar la procedencia de cobro de una multa, contra el señor Brandon Lee Malkey, pero no fue posible notificarla en forma personal, ya que al presentarse a la dirección indicada en el acta de decomiso el interesado no se ubicó en el lugar, por lo que se emite la presente resolución a efecto de notificar en el diario oficial La Gaceta, o en la Página Web del Ministerio de Hacienda. (folio 63 al 67)

VI. En el presente caso se han respetado los términos y prescripciones de ley.

CONSIDERANDO

I. **Sobre la competencia del Gerente y el Subgerente para la emisión de actos administrativos.** Que de acuerdo con los artículos 6, 8 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano IV (en adelante CAUCA), 5 del Reglamento al Código Aduanero Uniforme Centroamericano IV (en adelante RECAUCA), 13, 24 de la LGA y los artículos 34 y 35 del Reglamento a la Ley General de Aduanas decreto N° 25270-H del 14/06/1996, publicado en La Gaceta N° 123 del 28/06/1996 (en adelante RLGA), se encuentra la estructura para el servicio nacional de aduanas, así como la competencia de la Gerencia y Sugerencia en las Aduanas, normativa



que indica que las aduanas son las unidades técnico administrativas con competencia territorial, siendo una de sus atribuciones exigir y comprobar los elementos que determinen la obligación tributaria aduanera e iniciar los procedimientos administrativos y atender las gestiones que puedan derivarse de la entrada, permanencia y salida de las mercancías al territorio aduanero nacional.

II. Es función de la autoridad aduanera imponer sanciones administrativas y tributarias aduaneras, cuando así le corresponda. Atribución que se completa con lo dispuesto por los artículos 122 al 126 del CAUCA, 223 del RECAUCA, 230 y 231 de la LGA, en donde se establece el concepto de infracción señalado que constituye infracción administrativa o tributaria aduanera, toda acción u omisión que contravenga o vulnere las disposiciones del régimen jurídico aduanero, sin que califique como delito. Dichas infracciones son sancionables, en vía administrativa, por la autoridad aduanera que conozca el respectivo procedimiento administrativo.

III. Que según establece el artículo 60 del CAUCA, 2 y 79 de la LGA y 211 del RLGA, es obligación básica presentar ante las aduanas nacionales toda mercancía comprada en el extranjero.

IV. **Objeto de Litis:** El fondo del presente asunto se contrae a determinar la presunta responsabilidad del señor Brandon Lee Malkey, por presuntamente ingresar y transporta en territorio costarricense la mercancía descrita en el resultando primero de la presente resolución, misma que no ha sido sometida al ejercicio del control aduanero, con lo cual el interesado supuestamente causó una vulneración al fisco.

V. **Análisis de tipicidad y nexa causal:** Según se indica en el resultando primero de la presente resolución tenemos mediante el Acta de Decomiso o Secuestro N° 8296 de fecha 21/03/2018, suscritos por oficiales de la PCF, pone en conocimiento a la Aduana de Paso Canoas, el decomiso preventivo de la mercancía de marras, por cuanto el administrado no portaba ningún documento que amparara el ingreso lícito a territorio nacional, o el respectivo pago de impuestos.

En virtud de los hechos antes mencionados, es menester de esta aduana en atención a una adecuada conceptualización jurídica de los hechos aquí descritos, analizar la normativa que regula el ingreso o salida de personas, mercancías y



medios de transporte aduanero, la cual se encuentra descrita en el numeral 60 del CAUCA, el artículo 2 y 79 de la LGA, así mismo tenemos el artículo 211 del RLGA.

Aunado a lo anterior en materia sancionatoria, tenemos que la presunta calificación legal del hecho correspondería a una vulneración al régimen aduanero que constituiría una eventual infracción tributaria aduanera que encuentra su asidero legal en el artículo 242 bis de la LGA, vigente al momento del decomiso, que indicaba ad literam lo siguiente:

“Constituirá infracción tributaria aduanera y serán sancionadas con una multa equivalente al valor aduanero de las mercancías, las conductas establecidas en el artículo 211 de esta ley, siempre que el valor aduanero de las mercancías no supere los cinco mil pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional, aunque con ello no cause perjuicio fiscal y no configure las modalidades de contrabando fraccionado o defraudación fiscal fraccionada.”

De lo anterior tenemos que aquellas situaciones o supuestos que en principio constituyan delitos conformes con el numeral 211 de la LGA, pero que el valor aduanero no superara en su momento los cinco mil pesos centroamericanos, se consideran infracciones tributarias aduaneras, para efectos de sancionarlas en sede administrativa.

Siendo menester señalar, que dado que la sanción que se pretende imponer al señor Brandon Lee Malkey, tal y como ya se señaló es una multa fijada en pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional es importante tener presente la referencia que hace la normativa centroamericana y nacional sobre la citada equivalencia de los pesos centroamericanos.

Al efecto, debe indicarse que mediante Ley N° 6986 del 03/05/1985, se aprueba en nuestro país el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano. En lo que interesa, el artículo 20 dispone:

"Para los fines de la unidad y uniformidad arancelaria se tendrá como unidad de cuenta el "Peso Centroamericano", con el valor que el Consejo Monetario decida fijarle.

La conversión de monedas extranjeras a pesos centroamericanos se hará con base en el tipo de cambio resultante de la cotización internacional de la moneda extranjera con respecto al valor oficial del peso centroamericano que se define en



el párrafo anterior, en la fecha de aceptación de la póliza. Dicha cotización será proporcionada por el Banco Central del Estado Contratante interesado.

La conversión de pesos centroamericanos a las monedas de los Estados Contratantes se hará aplicando el valor que corresponda de acuerdo con las disposiciones nacionales vigentes, a la fecha de aceptación de la póliza."

Ahora bien, dentro del proceso centroamericano de integración económica en aras de lograr la coordinación, armonización, convergencia o unificación de las políticas monetarias, crediticias, cambiarias y financieras de los Estados Centroamericanos, a fin de realizar gradual y progresivamente la integración monetaria y financiera regional y en uso de la facultad concedida en la citada Ley se estableció el Acuerdo Monetario Centroamericano, el cual en su artículo 42 reguló la equivalencia del Peso Centroamericano, así como la facultad de Consejo Monetario Centroamericano, que está integrado por los Presidentes de los Bancos Centrales de los países del área, de modificarla de la siguiente forma:

***"Artículo 42.-** Se establece el Peso Centroamericano como unidad de cuenta regional, cuyo valor equivale a un dólar de los Estados Unidos de América. El Consejo, con consenso de sus miembros, podrá modificar la unidad de cuenta regional, su uso, denominación, valor y relación con cualquier divisa, combinación de monedas o unidad de cuenta internacional."* (El resaltado no es del original)

Aunado a lo anterior en materia de conversión de pesos centroamericanos, el RECAUCA en su artículo 200 señala: **"Conversión de monedas.** De conformidad con el Artículo 9 del Acuerdo y el Artículo 20 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, cuando sea necesaria para determinar el valor en aduana, la conversión de monedas extranjeras a pesos centroamericanos y de pesos centroamericanos a la moneda de los Estados Parte, se hará de conformidad con el tipo de cambio que suministre el Banco Central del Estado Parte respectivo, vigente a la fecha de la aceptación de la declaración de mercancías."

Aclarado que el valor del Peso Centroamericano equivale a un dólar de los Estados Unidos de Centroamérica, en el caso concreto, a efecto de determinar la equivalencia de la posible sanción en colones, consistiría en la aplicación del tipo de cambio vigente al momento del decomiso preventivo de las mercancías.

Aclarado lo anterior, debemos hacer un análisis de la norma, la potestad represiva del Estado, el castigo que se pretende imponer al administrado, el análisis de legalidad y tipicidad aplicando las garantías propias del Derecho Penal aplicable al caso sin que sea posible legalmente que esta materia sea ejercida bajo criterios de oportunidad o conveniencia por parte de la Administración Aduanera. En línea



con ello, recordemos que **el principio de legalidad** o *nullum crimen, nulla poena sine lege*, determina la conocida reserva de ley en materia sancionatoria, según la cual únicamente en virtud de la ley se puede afectar la esfera jurídica de los administrados, creando sanciones o infracciones.

Principio de tipicidad, derivación directa del principio de legalidad, requiere que las infracciones administrativas y las sanciones correspondientes se encuentren claramente definidas por la ley, de ahí la exigencia de predeterminación normativa de las infracciones y las sanciones correspondientes.

Principio de culpabilidad, supone dolo, culpa o negligencia en la acción sancionable. Superando con ello la concepción de que la responsabilidad administrativa es de carácter objetiva y que, por ende, no requiere culpa o dolo en la infracción para la imposición de la sanción correspondiente.

Ahora, analicemos cada uno de los principios señalados, y con ellos determinar si se puede imponer la sanción, y si resulta en consecuencia procedente, la multa que se pretende imponer.

Tenemos que no existe quebranto del **principio de legalidad** en la medida de que es la ley la que establece la norma sancionadora.

En cuando al **principio de tipicidad** el cual deriva del anterior, se debe determinar si el tipo infraccional regulado, es claro y preciso, ya que se debe contar con un presupuesto (descripción de la conducta) y una consecuencia (pena), debiéndose indicar, al menos, quién es el sujeto activo y cuál es la acción constitutiva de la infracción (verbo activo).

Si revisamos la norma, resulta claro que respecto al **sujeto** que puede cometer la infracción, no debe tener una condición especial previamente determinada por el legislador, sino que cualquier persona que adecue su conducta a lo establecido por la norma puede convertirse en sujeto activo de esta infracción. Así las cosas, no existe duda de que el señor Brandon Lee Malkey, puede ser autor de dicha infracción, no presentándose ningún problema en ese sentido.

Descripción de la Conducta: Desglosemos la norma para determinar cuáles son las conductas que el legislador, estableció como constitutivas de infracción:



Lo primero que debe tenerse claro para el correcto entendimiento y aplicación de esta norma, es que en la misma regula la penalidad de aquellas situaciones o supuestos que constituyan delitos conforme con el numeral 211 de la LGA, y que en razón de ello debe necesariamente demostrarse la intencionalidad del sujeto, pero que su valor (de las mercancías) no supera los cinco mil pesos centroamericanos, en cuyo caso se consideran infracciones tributarias, para efectos de sancionarlas en sede administrativa.

Debiéndose establecer un elemento esencial de la conducta, el cual es introducir o extraer, del territorio nacional, mercancía de cualquier clase, valor, origen o procedencia, eludiendo el control aduanero. Que transporte, almacene, adquiera, venda, done, oculte, use, dé o reciba en depósito, destruya o transforme, mercancía de cualquier clase, valor origen o procedencia introducida al país, eludiendo el control aduanero. **En su caso introducir y transportar mercancía que no ha sido sometida a control aduanero**, ya que como se ha indicado transportaba en territorio nacional una serie de mercancía (ver Resultando Primero) que no cumple con los requisitos reguladores del ingreso y no haberlas sometido en forma inmediata al control aduanero, es decir, ingresar y transportar la mercancía en cuestión que no fueron sometidas en el momento procesal oportuno al control aduanero. Esta omisión indiscutiblemente vulnera el régimen jurídico aduanero tal como lo regulan los numerales 60 del CAUCA y 79 de la LGA.

Además, estamos ante una mercancía la cual su valor aduanero no supera los cinco mil pesos centroamericanos o su equivalente en moneda nacional (norma vigente al momento de los hechos). En este sentido no cabe duda de que el valor aduanero de la mercancía fue inferior a cinco mil pesos centroamericanos, toda vez que si revisamos el Dictamen Técnico N° APC-DN-0023-2021, de fecha 15/03/2021, tenemos un valor de **\$328.73** (trescientos veintiocho dólares con setenta y tres centavos) lo que evidentemente no supera el monto establecido por la ley para poder ser objeto de valoración en la vía penal, razón por la que también se cumple con este elemento del tipo infraccional que se pretende aplicar en esta sede administrativa.

Principio de Culpabilidad: Resta por analizar si en la especie se puede demostrar que la actuación del administrado supone dolo, culpa o negligencia en la acción que se pretende sancionar. Es decir, nos corresponde ahora un breve análisis de responsabilidad subjetiva del infractor para determinar si es responsable y, por lo tanto, se le puede imputar la conducta.



Descartamos la existencia del dolo o la intencionalidad en la acción anómala del administrado, sin embargo, hay que indicar que uno de los matices del Derecho Sancionador Administrativo, figura precisamente el poder sancionar cuando se demuestra una acción u omisión culposa, es decir, no se requiere para el ejercicio de la potestad punitiva en sede administrativa demostrar una actuación dolosa, sino que las acciones podrán ser atribuidas a título culposo. En ese sentido resulta categórica nuestra LGA que en su artículo 231 bis dispone:

“Elemento subjetivo en las infracciones administrativas. Las infracciones administrativas son sancionables, incluso a título de mera negligencia en la atención del deber de cuidado que ha de observarse en el cumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios.”

Así considera esta Sede Aduanera que la infracción que se pretende imponer en el presente caso, se podría imputar a título de culpa, en el tanto no es aceptable que el administrado sabiendo que transportaba mercancía que había sido comprada en territorio extranjero, no la sometiera a control aduanero, cuando es clara la legislación en el sentido de que todas las mercancías extranjeras que ingresen al territorio aduanero, deben ser sometidas al control aduanero, según las disposiciones citadas. De tal suerte, que el haber omitido manifestar en su momento la mercancía a la aduana y haber omitido la cancelación de los impuestos de importación, cuando correspondía, efectivamente configura una violación del ordenamiento jurídico, toda vez que a la fecha no se han cancelado los impuestos.

Partiendo de ello tenemos que en el presente caso le podría resultar aplicable el artículo 242 bis de la LGA, ya que de lograrse probar los hechos que constan en el expediente, la conducta desplegada por el señor Brandon Lee Malkey, podría ser la de eludir el control aduanero, e incluso pudo ser constituida en un posible delito de contrabando sancionable en sede penal, pero aun cuando no cumplió con los supuestos del tipo penal, la mercancía no fue presentada ante la aduana respectiva sino que por intervención oportuna de oficiales de la PCF, que proceden con el decomiso de la mercancía de marras. Sin embargo, en razón de la cuantía, el propio legislador lo sanciona como una infracción tributaria aduanera aplicable en sede administrativa.



De conformidad con el artículo 242 bis de la LGA ya indicado y de acuerdo con los hechos descritos anteriormente tenemos como posible consecuencia legal del presente procedimiento la aplicación eventual, de demostrarse como ciertos los hechos aquí indicados, de una sanción de **multa** equivalente al valor aduanero de las mercancías con que cuenta esta autoridad aduanera, que ocasionó la eventual vulneración al régimen jurídico aduanero en el caso que nos ocupa dicho valor aduanero asciende a **\$328.73** (trescientos veintiocho dólares con setenta y tres centavos), que de acuerdo al artículo 55 inciso c punto 2 de la LGA, convertidos en moneda nacional al tipo de cambio del momento de cometer la presunta infracción, que es el momento del decomiso preventivo, sea el 21/03/2018, de acuerdo con el tipo de cambio por dólar a razón de **¢568.08** (quinientos sesenta y ocho colones con ocho céntimos) por dólar estadounidense, correspondería a la suma de **¢186.742.77** (ciento ochenta y seis mil setecientos cuarenta y dos colones con setenta y siete céntimo).

Que lo procedente de conformidad con los artículos 231 y 234 de la LGA y en relación con los artículos 533 de 535 del RLGA, es dar oportunidad procesal al interesado, para que en un plazo de CINCO DIAS hábiles posteriores a la notificación de la presente resolución y de conformidad con el principio de derecho a la defensa, presente sus alegatos y pruebas pertinentes en descargo de los hechos señalados.

POR TANTO

En uso de las facultades que la normativa aduanera otorgan a esta Gerencia y de conformidad con las consideraciones y disposiciones legales señaladas, resuelve: **PRIMERO:** Dejar sin efecto la resolución MH-DGA-APC-GER-RES-0315-2023 de las 15:46 horas del día 05/05/2023, debido a que no se logró notificar y dar por iniciado el procedimiento sancionatorio contra el señor Brandon Lee Malkey, nacional de los Estados Unidos de América, con número de pasaporte de su país 480956334, tendiente a investigar la presunta comisión de infracción tributaria aduanera establecida en el artículo 242 bis de la LGA, sancionable con una multa equivalente al valor aduanero de las mercancías que ocasionó la eventual vulneración al régimen jurídico aduanero y que en el caso que nos ocupa dicho valor aduanero asciende a **\$328.73** (trescientos veintiocho dólares con setenta y tres centavos), que convertidos en moneda nacional al tipo de cambio del momento de cometer la presunta infracción, que es el momento del decomiso preventivo, sea el 21/03/2018, de acuerdo con el tipo de cambio por dólar a razón de **¢568.08** (quinientos sesenta y ocho colones con ocho céntimos) por dólar, correspondería la multa a **¢186.742.77** (ciento ochenta y seis mil setecientos



cuarenta y dos colones con setenta y siete céntimo), por el eventual ingreso y transporte en territorio nacional de la mercancía descrita en el Resultando Priemero, que no se sometieron al ejercicio del control aduanero, cuya acción u omisión presuntamente significó una vulneración del régimen jurídico aduanero, de conformidad con dicho artículo 242 bis de la LGA. **SEGUNDO:** Que el pago puede realizarse mediante depósito (transferencia) en las cuentas del Banco de Costa Rica CR63015201001024247624, o del Banco Nacional de Costa Rica CR71015100010012159331, ambas a nombre del Ministerio de Hacienda – Tesorería Nacional – Depósitos varios, o por medio de entero a favor del Gobierno. **TERCERO:** Que lo procedente, de conformidad con los artículos 231, 234 y 242 bis, de la LGA y en relación con los artículos 533 de 535 del RLGA, es dar oportunidad procesal al interesado, para que en un plazo de **cinco días hábiles** posteriores a la notificación de la presente resolución y de conformidad con el principio de derecho a la defensa, presente sus alegatos y pruebas en descargo de los hechos señalados. **CUARTO:** El expediente administrativo APC-DN-0454-2021, levantado al efecto, queda a su disposición, para su lectura, consulta o fotocopiado, en el Departamento Normativo de esta Aduana. **QUINTO:** Se le previene al interesado, que debe señalar lugar para atender notificaciones futuras, dentro de la jurisdicción de esta Aduana, o medio electrónico (dirección de correo). **NOTIFÍQUESE:** La presente resolución al señor Brandon Lee Malkey, nacional de los Estados Unidos de América, con numero de pasaporte de su país 480956334, por medio del Diario Oficial La Gaceta o por medio de la página web del Ministerio de Hacienda, esto según el artículo 194 de la LGA y su Transitorio XII.

José Joaquín Montero Zúñiga
Gerente, Aduana Paso Canoas

Elaborado por: José Gerardo Jiménez López, Abogado, Departamento Normativo. Aduana Paso Canoas	Revisado por: Roger Martínez Fernández, jefe, Departamento Normativo. Aduana Paso Canoas

Resolución: MH-DGA-APC-GER-RES-0758-2023

Expediente: APC-DN-0454-2021

Correo electrónico: jimenezlj@hacienda.go.cr

Teléfono: (506) 2539-6553