



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Magistrado Ponente: **EMIRO GARCÍA ROSAS**

Exp. N° 2009-0435

Mediante oficio N° 1182-09 de fecha 23 de abril de 2009 y recibido el día 19 de mayo del referido año, el Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Central remitió a esta Sala el expediente N° 1427 (de su nomenclatura), contentivo de la apelación interpuesta el 17 de diciembre 2008 por la abogada Luisana CONTRERAS ANGULO (INPREABOGADO N° 83.163), actuando como sustituta de la Procuradora General de la República, en representación del **FISCO NACIONAL**, según consta de poder (autenticado ante la Notaría Pública Vigésima Quinta del Municipio Bolivariano Libertador del Distrito Capital en fecha 30 de abril de 2008, anotado bajo el N° 45, Tomo 22, de los Libros de Autenticaciones llevados por la referida Notaría).

El aludido recurso se interpuso contra la sentencia N° 0563 del 17 de noviembre de 2008, mediante la cual el Tribunal remitente declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario ejercido por la representación judicial de la sociedad de comercio **LOGÍSTICA MARÍTIMA “LOGIMAR” C.A.** (inscrita en el Registro Mercantil Tercero de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el 29 de noviembre de 2000, bajo el N° 8, Tomo N° 204-A, con en el Registro de Información Fiscal (RIF) N° J-306687971); contra la Decisión Administrativa N° SNAT/NA/APPC/AAJ/2007/D/N° 008547 del 4 de septiembre de 2007, Planilla de Liquidación de Tributos Nacionales N° 20075004008547 y

Planilla de Pago Forma 99081 N° 0790481879, ambas de fecha 11 de septiembre de 2007, emanadas de la Gerencia de la Aduana Principal de Puerto Cabello del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), adscrito al Ministerio del Poder Popular de Planificación y Finanzas, mediante la cual se impuso a la contribuyente la sanción de multa prevista en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999, por la cantidad de Bs. 159.000.000,00, hoy Bs. 159.000,00, por no haber sido reembarcados cincuenta y tres (53) contenedores vacíos dentro del plazo establecido en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas de 1991.

En fecha 23 de abril de 2009, el Tribunal de la causa oyó en ambos efectos la apelación planteada.

El 21 de mayo de 2009, se dio cuenta en Sala y se ordenó aplicar el procedimiento de segunda instancia previsto en el artículo 19 aparte 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, aplicable *ratione temporis*. Asimismo, se designó ponente al Magistrado Emiro García Rosas, fijándose un lapso de quince (15) días de despacho para fundamentar la apelación.

En fecha 30 de junio de 2009, consignó su escrito de fundamentación de la apelación la abogada Daniela CAMACHO USTARIZ, actuando como sustituta de la Procuradora General de la República, en representación del Fisco Nacional, según consta en el poder (autenticado ante la Notaría Pública Vigésima Quinta del Municipio Bolivariano Libertador del Distrito Capital en fecha 8 de abril de 2008, inserto bajo el N° 18, Tomo 18 de los Libros de Autenticaciones llevados por la referida Notaría).

Mediante escrito presentado en fecha 14 de julio de 2009 dio contestación a los fundamentos de la apelación fiscal la abogada Yrene LÓPEZ NORIEGA (INPREABOGADO N° 60.448), actuando como apoderada judicial de la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A., según consta de poder (autenticado ante la Notaría Pública Primera de Puerto Cabello en el Estado Carabobo, en fecha 19 de junio de 2009, anotado bajo el N° 64, Tomo 31 de los Libros respectivos).

En fecha 23 de julio de 2009 la abogada Yrene LÓPEZ NORIEGA, antes identificada, actuando como apoderada judicial de la empresa contribuyente, presentó escrito de promoción de pruebas.

Por auto del 24 de septiembre de 2009 el Juzgado de Sustanciación de esta Sala Político Administrativa admitió cuanto ha lugar en derecho las pruebas promovidas por la representación judicial de la recurrente, *“por no ser manifiestamente ilegales ni impertinentes, salvo su apreciación en la sentencia definitiva...”*.

El 28 de octubre de 2009 se declaró concluida la sustanciación, por tanto se acordó pasar el expediente a la Sala.

El 10 de noviembre de 2009 se fijó el quinto (5^{to}) día de despacho para que tuviere lugar el acto de informes, el cual fue diferido el día 19 del referido mes y año para el 30 de septiembre de 2010, el 9 de marzo para el 28 de abril de 2010 y finalmente 13 de abril para el 5 de mayo de este mismo año.

En fecha 27 de abril de 2010 la representación judicial de la sociedad de comercio contribuyente consignó documento poder *“...que me fuere conferido ante la Notaría Pública Primera de Puerto Cabello, del Estado Carabobo, en fecha 14/04/2010, quedando anotado bajo el Número 54, Tomo 21, de los Libros de Autenticaciones llevados por ante la referida Notaría...”*.

Siendo la oportunidad para la celebración del acto de informes (05-05-2010), comparecieron ambas partes, quienes expusieron sus argumentos y consignaron sus respectivos escritos. Seguidamente se dijo “VISTOS”.

I

ANTECEDENTES

El 13 de julio de 2007 la Aduana Principal de Puerto Cabello del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), adscrito al Ministerio del Poder Popular de Planificación y Finanzas, emitió acta de retención preventiva de

mercancías N° SNAT-INA-APPC-ARA-2007-Acta N° 062, en la que se detectó la permanencia de cincuenta y tres (53) equipos (contenedores) pertenecientes a la “*Línea Naviera CSAV*”, representada legalmente por la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A., implementos de transporte que no fueron reembarcados dentro del lapso establecido en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas de 1991.

En fecha 04 de septiembre de 2007 la Aduana Principal de Puerto Cabello emitió Decisión Administrativa SNAT/NA/APPC/AAJ/2007/D/N° 008547, mediante la cual impuso a la contribuyente sanción de multa prevista en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999, por la cantidad de Bs. 159.000.000,00, hoy Bs. 159.000,00.

Por disconformidad con la precedente decisión, la representación judicial de Logística Marítima “Logimar” C.A., ejerció el 25 de octubre de 2007 el recurso contencioso tributario, fundamentándolo en lo siguiente:

Que su representada actúa como agente naviero de la “*Línea Naviera CSAV*”, y que en tal sentido procesan los manifiestos de carga de los embarques que arriban a la Aduana Principal de Puerto Cabello, en los términos y formas establecidos de conformidad con la Ley Orgánica de Aduanas, en representación de los transportistas y/o porteadores, actuando como auxiliar de la Administración Aduanera.

Que los contenedores retenidos estaban por ser ingresados en dos buques de la “*Línea Naviera CSAV*”, y que uno de ellos canceló su arribo a Puerto Cabello, siendo reprogramados los embarques en un solo buque el “*CSAV ROTTERDAM*” que estaría embarcando setecientos cincuenta y dos (752) equipos vacíos entre los cuales se encontraban los cincuenta y tres (53) contenedores retenidos, “...*solicitando finalmente autorización para el reembarque y la no aplicación de la multa dado los inconvenientes de logística que presenta el transporte marítimo que no permitieron que se realizara el reembarque de los referidos equipos dentro del lapso reglamentario.*”.

Que los actos administrativos tributarios impugnados, emanados de la Aduana Principal de Puerto Cabello, son violatorios del derecho a la defensa y al debido proceso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 25 y 49 numerales 1°, 2° y 3° de la

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, toda vez que la referida Aduana, al momento de dictar dichos actos no notificó a la recurrente de los cargos por los cuales era sancionada.

De igual forma, alega la representación de la recurrente que los actos impugnados están viciados de nulidad absoluta, por estar afectados del vicio de falso supuesto de derecho al incurrir en una incorrecta aplicación de la Ley, ya que la Gerencia de la Aduana Principal de Puerto Cabello sancionó al administrado por la falta de reexpedición o nacionalización de los contenedores que ingresaron al territorio nacional con fundamento en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas, norma esta cuyo supuesto sancionador está referido de manera expresa entre otros supuestos, a mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, dándole erróneamente tal calificación a los contenedores que constituyen equipos de transporte, por lo que mal puede imponerse la pena prevista en la referida norma.

II

DECISIÓN APELADA

Por sentencia N° 0563 de fecha 17 de noviembre de 2008, el Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Central declaró lo siguiente:

“(…)

La controversia se circunscribe a determinar la procedencia o no de la multa impuesta por la Aduana Principal de Puerto Cabello con base al artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas, (Bs. 159.000.000,00) a la recurrente, en su condición de agente naviero de la línea naviera CMA CGM, por la no reexpedición de los contenedores identificados en autos, dentro de los tres (3) meses siguientes a su ingreso al territorio nacional. No es materia controvertida que los contenedores fueron descargados con mercancías de importación y que luego de su desaduanamiento fueron retornados vacíos, y que problemas logísticos y de operaciones, y que la línea naviera APL opera con espacios de carga fletados a otras líneas navieras y en razón del gran volumen de carga manejado

recientemente en el puerto de Puerto Cabello se originó un basto congestionamiento que disminuyó las operaciones de reembarque de estos equipos lo que demora la carga de contenedores en su debida oportunidad.

...omissis...

Observa quien juzga que el caso concreto involucra contenedores vacíos que no fueron reembarcados dentro de los tres meses a su ingreso al territorio nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas. Se trata de elementos de equipo de transporte, a tenor de lo preceptuado en el artículo 80 de la Ley Orgánica de Aduanas, razón por la cual al no ser mercancías no están sometidos a impuestos, tasas u otros requisitos establecidos para la importación y exportación de mercancías, sino a un régimen sui generis (exceptuándolos a los fines de su introducción de las formalidades reglamentarias previstas para la admisión temporal) que permite su introducción temporal al país para ser reembarcados dentro de los tres meses siguientes a su entrada al territorio nacional. Así las cosas, para este juzgador y según las circunstancias del caso concreto, los contenedores pueden ser verdaderos elementos de equipo de transporte o simplemente mercancías. En el primer caso, estas cajas funcionan como envases metálicos utilizados por los porteadores y/o las líneas navieras, a los fines de la prestación de los servicios de transporte por vía acuática; en estos casos el ingreso de estos equipos a territorio nacional estará exceptuado de las formalidades previstas por la norma reglamentaria para la admisión temporal de mercancías, de manera tal que podrán ser introducidos temporalmente para ser reembarcados dentro de los tres meses siguientes a su entrada. En el segundo caso, los contenedores ingresan al territorio mediante una importación ordinaria, en cuyo caso estarán sujetos a los impuestos, tasas y otros requisitos para la importación de mercancía, tal y como lo prevé el artículo 80 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas, o también pueden ingresar al territorio nacional mediante el cumplimiento de las formalidades del régimen de admisión temporal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 32, literal l) del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas, sobre los regímenes de liberación, suspensión y otros regímenes aduaneros especiales, y de acuerdo al cual entre las mercancías que pueden ingresar bajo este régimen, se encuentran los ‘...contenedores y demás instrumentos que se utilizan para el transporte de mercancías...’. De lo anterior se infiere una clara distinción entre los contenedores utilizados como elementos de equipo de transporte de mercancías, y aquellos contenedores que en sí mismos son una mercancía y, en consecuencia, susceptibles de ser objeto de una importación ordinaria o ser ingresados al territorio bajo régimen de admisión temporal. Asimismo, observa el juez que la

infracción prevista en el artículo 118 de la LOA se refiere a la falta de reexportación o nacionalización legal de mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, o su utilización o destinación para fines diferentes a los considerados para el otorgamiento del permiso respectivo. Se trata de evitar que el régimen de admisión temporal, esto es, el régimen por el cual se introducen mercancías al territorio aduanero nacional, con suspensión del pago de los impuestos de importación y otros recargos o impuestos nacionales que les fueren aplicables, pueda ser utilizado más allá de los límites o condiciones conformes a los cuales ha sido otorgado al beneficiario de dicho régimen aduanero. Dicha norma sancionatoria prevé como supuesto de hecho la falta de reexportación o nacionalización legal de mercancía, lo que sugiere que el legislador quiso utilizar la expresión 'reexportación' como sinónimo de 'reexpedición', más apropiada cuando se está en presencia del régimen de admisión temporal de mercancías, si se tiene presente el contenido del artículo 31 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas, sobre los regímenes de liberación, suspensión y otros regímenes aduaneros especiales, el cual es solicitado a instancias del importador. Lo anterior contrasta con el 'reembarque' cuya solicitud tiene lugar a instancias del porteador o transportista marítimo, tal y como sucede para el caso de los contenedores que fungen como elementos de equipo de transporte sujetos al 'reembarque' señalado en el artículo 79 del Reglamento de la LOA; o el 'reembarque' de las mercancías descargadas de más, previsto en el artículo 92 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas.

Es evidente para el juez, que en el caso de autos, no se trata de mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, no reexportadas (reexpedidas) dentro del lapso reglamentario de tres meses como afirma la administración tributaria, sino de elementos de equipo de transporte o simplemente contenedores vacíos que no fueron reembarcados dentro del lapso de tres meses siguientes a su entrada al territorio nacional, reembarque que tendría lugar más tarde, con arreglo a la solicitud formulada por CSAV a través de su agente naviero a la Gerencia Principal de Puerto Cabello y posterior autorización de ésta, como fuera probado en autos por la recurrente. En tal sentido, y al no poder ser considerados tales contenedores como mercancías sino como elementos de equipo de transporte, mal puede imponerse la sanción prevista en el artículo 118 de la Ley Orgánica de la Ley Orgánica de Aduanas, esto es, una multa equivalente al valor total de las mercancía, todo lo cual evidencia un falso supuesto de derecho. Así se decide. (sic).

Se trata de la falta de reembarque de contenedores vacíos dentro del lapso reglamentario de tres meses siguientes a su entrada, cuyo reembarque no se realizó en el lapso reglamentario, y no legal, como

lo señala la resolución de multa impugnada, por lo cual se trata más de una infracción a la obligación de realizar la carga en la debida oportunidad o lapso previsto para ello, aunque la falta de reembarque también podría subsumirse en una infracción al ejercicio de la potestad aduanera, por no haber procedido con el reembarque e informar a la administración aduanera oportunamente, impidiendo o retrasando el control que le corresponde ejercer a la oficina aduanera. (sic).

El artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas dispone:

Artículo 121: Las infracciones cometidas por los auxiliares de la Administración Aduanera: transportistas, consolidadores, porteadores, depositarios, almacenistas, agente de aduanas, mensajeros internacionales, serán sancionadas de la siguiente manera:

...omissis...

g) Cuando impidan o retrasen el ejercicio de la potestad aduanera, con multa equivalente entre cien unidades tributarias (100 U.T.) y mil unidades tributarias (1.000 U.T.). (sic)

Como consecuencia de la interpretación del juez, éste considera que la sanción a aplicar debe ser la del literal (f) del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas supra transcrito, sanción comprendida entre 100 y 1000 unidades tributarias. Así se decide.

Una vez resuelta la incidencia anterior, el juez entra a analizar las atenuantes pretendidas por la contribuyente. La recurrente adicionalmente pretende que el tribunal tome en cuenta las circunstancias atenuantes de los numerales 4 y 6 del artículo 96 del Código Orgánico Tributario, que se refieren al cumplimiento de los requisitos omitidos que pueden dar lugar a la imposición de la sanción y otras atenuantes que resulten de los procedimientos administrativos o judiciales. No encuentra el juez aplicable al caso bajo análisis estas atenuantes, puesto que el hecho objetivo de no reembarcar los contenedores vacíos y solicitar posteriormente el reembarque no se subsumen dentro de esos supuestos, por lo cual considera que dichas atenuantes son inexistentes de acuerdo con la interpretación del juez. Así se decide.

La recurrente alega que le sea aplicada a la infracción el literal "b" del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas, pero ha sido criterio de este Tribunal en otro caso similar aplicar la calificación contenida en el literal "f" del mismo artículo.

Como la pena establecida en el literal “f” del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas está fijada entre dos límites, se debe proceder a establecer la sanción en su término medio, en quinientos cincuenta unidades tributarias (550 U.T.) de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Código Penal. Así se decide.

Una vez decidida la sanción a aplicar en la presente causa, el juez considera que explanó suficientemente la motiva y que es inoficioso decidir sobre el resto de las pretensiones de la recurrente. Así se decide.

V DECISIÓN

Por las razones expresadas, este Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Central, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara:

1) PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso contencioso tributario de nulidad interpuesto por (...) la empresa LOGÍSTICA MARÍTIMA ‘LOGIMAR’ C.A. (...)

2) NULA la Decisión Administrativa, numero SNAT/INA/APPC/AAJ/2007/D/Nº 008547, del 04 de Septiembre de 2007, Planilla de Liquidación de Tributos Nacionales N° de Expediente 20075004008547 y Planilla de Pago Forma 99081 número 0790481879 emanadas de la Aduana Principal de Puerto Cabello del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), por un monto de por un monto de CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES DE BOLIVARES (Bs. 159.000.000,00) (BsF. 159.000,00), por no haber reexpedido en el término reglamentario los contenedores vacíos identificados en autos

3) PROCEDENTE la sanción establecida en el literal “f” del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas aplicable a LOGÍSTICA MARÍTIMA “LOGIMAR“ C.A., por haber informado y solicitado fuera del lapso reglamentario el reembarque de los contenedores vacíos, impidiendo o retrasando el control que le corresponde ejercer a la oficina aduanera.

4) ORDENA al SERVICIO NACIONAL INTEGRADO DE ADMINISTRACIÓN ADUANERA Y TRIBUTARIA (SENIAT), emitir nueva planilla de liquidación a LOGÍSTICA MARÍTIMA ‘LOGIMAR’ C.A. por la sanción confirmada en los términos de esta decisión.

5) EXIME de las costas procesales a las partes por no haber sido totalmente vencidas en la presente causa, de conformidad con lo

establecido en el artículo 327 del Código Orgánico Tributario.”.
(sic).

III

APELACIÓN

En fecha 30 de junio de 2009 la abogada Daniela CAMACHO USTARIZ, antes identificada, actuando como sustituta de la Procuradora General de la República, en representación del Fisco Nacional, presentó escrito de fundamentación de su apelación, con base en los siguientes argumentos:

Que el *a quo* incurrió en el vicio de falso supuesto por errónea interpretación de la norma jurídica, por cuanto “...yerra al considerar que la situación de hecho planteada se circunscribe dentro de los supuestos previstos en el artículo 121, literal f de la Ley Orgánica de Aduanas, lo que a todas luces resulta incoherente, visto que la irregularidad denunciada por la Administración Aduanera Tributaria se encuentra tipificada en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas y sancionada por el artículo 118 de la propia Ley, por considerar la figura de los contenedores como mercancías sometidas al régimen de admisión temporal y por ende la no reexpedición de la misma en el término establecido en la propia Ley, acarrea la sanción prevista en el prenombrado artículo 118...”.

De la misma manera, expresa que la Administración Aduanera actuó conforme a derecho al emitir la “*Decisión Administrativa*”, antes referida, por cuanto la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A. “...no reexpidió ni nacionalizó dentro del plazo vigente cincuenta y tres (53) equipos (contenedores) pertenecientes a la LÍNEA NAVIERA CSAV, habiéndose determinado por la Aduana que efectivamente fue admitido temporalmente e imponiendo la multa prevista en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas, equivalente al valor total de las mercancías...”.

Finalmente solicitó se declare con lugar su recurso de apelación.

IV

CONTESTACIÓN

En fecha 14 de julio de 2009 la representación judicial de la empresa contribuyente consignó escrito de contestación a los fundamentos de la apelación fiscal, en el que expresó lo siguiente:

Que el fallo impugnado no se encuentra afectado del vicio de errónea interpretación de la Ley que fuera denunciado, por cuanto la referida decisión se ajusta a los requisitos establecidos en el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, visto que el *a quo* determinó “...*que el caso concreto involucra contenedores vacíos que no fueron reembarcados dentro de los tres meses siguientes a su ingreso al territorio aduanero nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas*”.

Que “*se trata de elementos de equipos de transporte, a tenor de lo preceptuado en el artículo 80 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas, resultando evidente para el juzgador, que en el caso de autos, no se trata de mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, no reexportadas (reexpedidas) dentro del lapso reglamentario de tres meses como lo afirmó la Administración Tributaria, sino de elementos de equipos de transporte o simplemente contenedores vacíos que no fueron reembarcados dentro del lapso reglamentario*”.

Que “*...la Gerencia de la Aduana Principal de Puerto Cabello, en la conformación del acto administrativo recurrido incurrió en falso supuesto de derecho, como expresase la recurrida, al imponer una sanción que no resulta aplicable al caso de autos, lo cual deja en evidencia la improcedencia de la apelación formulada por el representante de la República, y así solicito sea declarado...*”.

V

MOTIVACIÓN

Vistos los términos en que fue dictado el fallo apelado, las consideraciones expuestas en su contra por la representación judicial del Fisco Nacional y la contestación de la contribuyente, observa esta Sala que el asunto planteado queda circunscrito a decidir acerca del supuesto vicio de falso supuesto por errónea interpretación de la norma jurídica, en que -a decir de la apoderada fiscal- incurrió el *a quo*, “...*al considerar que la situación de hecho planteada se circunscribe dentro de los supuestos previstos en el artículo 121, literal f de la Ley Orgánica de Aduanas...*” puesto que “...*la irregularidad denunciada por la Administración Aduanera Tributaria se encuentra tipificada en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas y sancionada por el artículo 118 de la propia Ley, por considerar la figura de los contenedores como mercancías sometidas al régimen de admisión temporal.*”.

Delimitada la *litis* pasa la Sala a decidir y al efecto observa:

La representación fiscal en su escrito de alegatos expresó que el *a quo* había incurrido en el vicio de falso supuesto por errónea interpretación de la norma jurídica, al considerar que la sanción prevista en el artículo 121, literal f de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999 era la aplicable al caso de autos, ya que -según su decir- los aludidos contenedores deben ser considerados como mercancías sometidas al régimen de admisión temporal, lo cual se encuentra regulado “*en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas y sancionada por el artículo 118 de la propia Ley.*”.

Por su parte el Tribunal de Instancia determinó que “...*en el caso de autos, no se trata de mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, no reexportadas (reexpedidas) dentro del lapso reglamentario de tres meses (...), sino de elementos de equipo de transporte o simplemente contenedores vacíos que no fueron reembarcados dentro del lapso de tres meses siguientes a su entrada al territorio nacional, reembarque que tendría lugar más tarde, con arreglo a la solicitud formulada por CSAV a través de su agente naviero a la Gerencia Principal de Puerto Cabello y posterior autorización de ésta, como fuera probado en autos por la recurrente. En tal sentido, y al no poder ser considerados tales contenedores como mercancías sino como elementos de equipo de transporte, mal puede imponerse la sanción prevista en el artículo 118 de la Ley Orgánica*

de la Ley Orgánica de Aduanas, esto es, una multa equivalente al valor total de las mercancía, todo lo cual evidencia un falso supuesto de derecho. Así se decide.”.

A tal efecto, este Máximo Tribunal se ha pronunciado referente a la naturaleza jurídica del régimen especial de admisión temporal de mercancías, por lo que se acoge el criterio ya establecido en sentencias Nros. 05891 del 13 de octubre de 2005, caso: *Sudamtex de Venezuela, S.A.C.A.*; 06160 del 9 de noviembre de 2005, caso: *Fundaciones Franki, C.A.*; 00922 del 6 de abril de 2006, caso: *Caribbean Flight, S.A.*; N° 02937 del 20 de diciembre de 2006, caso: *G.B.C. INGENIEROS CONTRATISTAS, S.A.*, entre otros, donde quedó expresado lo siguiente:

“(…)

Dentro de los llamados Regímenes Aduaneros Especiales, concretamente de los denominados Regímenes de Suspensión, se encuentra la admisión temporal simple, conforme a la cual pueden ser introducidas al territorio aduanero nacional con suspensión de los impuestos de importación y otros recargos o impuestos adicionales que fueren aplicables, ciertas mercancías con una finalidad determinada, a condición de que sean reexpedidas luego de su utilización, sin haber experimentado modificación alguna (artículo 31 del Reglamento de Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales). Asimismo, dentro de esta clase de regímenes, se prevé la extracción temporal simple o exportación temporal simple, que permite extraer del territorio aduanero nacional, de manera temporal, mercancías que se encuentren legalmente en libre circulación dentro de dicho territorio, para ser reintroducidas posteriormente, sin pago de los correspondientes impuestos de importación cuando no hayan sufrido modificación alguna (artículo 38 eiusdem).

A su vez, este género de operaciones aduaneras suspensivas, encuentra su especie en las operaciones atinentes al tráfico de perfeccionamiento, que para el caso de las admisiones temporales, contempla el perfeccionamiento activo, es decir, la modificación, cambio, reparación, rehabilitación, mezcla o cualquier otro tipo de perfeccionamiento verificado sobre las mercancías en el territorio aduanero nacional. Por su parte, para las exportaciones temporales, se establece el perfeccionamiento pasivo, referente a modificaciones o alteraciones producidas fuera del territorio aduanero nacional.

Ahora bien, de acuerdo al análisis del presente caso, constata esta Sala que el mismo está referido a un régimen de admisión temporal simple, conforme al cual las mercancías pueden ser introducidas al territorio aduanero nacional con suspensión de los impuestos de importación y otros recargos o impuestos adicionales que fueren aplicables, a condición de que sean reexpedidas o, en su defecto, nacionalizadas, por lo que resulta necesario atender al contenido de los artículos 31, 34 y 37 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, cuyos textos disponen lo siguiente:

...omissis...

Atendiendo al contenido de la normativa transcrita, se evidencia que para el ingreso de mercancías bajo el régimen de admisión temporal, se debe solicitar una autorización, la cual será otorgada siempre que tales mercancías sean reexpedidas antes del vencimiento del plazo establecido inicialmente en el permiso; salvo que, en vez de proceder a reexpedir la mercancía fuera del territorio aduanero nacional, se decidiere por su nacionalización, lo cual se deberá requerir igualmente antes del cumplimiento del lapso original contenido en la autorización de admisión temporal, ante la Dirección General Sectorial de la Aduana respectiva.

Es así como se otorga la posibilidad a los importadores, que hayan realizado operaciones aduaneras bajo el régimen de suspensión de impuestos de importación, de nacionalizar la mercancía así introducida al territorio aduanero nacional, cumpliendo los requisitos exigidos para ello y cancelando los correspondientes impuestos, recargos e intereses.

(...).”.

Visto el contenido de la precedente jurisprudencia, examinemos los artículos 7, numeral 3°, 13, Parágrafo Único y 16 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999; así como los artículos 76, 79, 80 y 81 de su Reglamento de 1991, los cuales son del siguiente tenor:

Ley Orgánica de Aduanas.

“Artículo 7.- Se someterán a la potestad aduanera:

...omissis...

3) *Los vehículos o medios de transporte, comprendidos sus aparejos, repuestos, provisiones de a bordo, accesorios e implementos de navegación y movilización de carga o de personas, que sean objeto de tráfico internacional o que conduzcan las mercancías y bienes; así como las mercancías que dichos vehículos o medios contengan, sea cual fuere su naturaleza; (Subrayado de la Sala).*

...omissis...”

*“**Artículo 13.-** Todo vehículo que practique operaciones de tráfico internacional, terrestre, marítimo y aéreo, deberá contar con un representante domiciliado en el lugar del país donde vayan a efectuarse dichas operaciones, quién constituirá garantía permanente y suficiente a favor del Tesoro Nacional para cubrir las obligaciones en que puedan incurrir los portadores, derivadas de la aplicación de esta ley, de las cuales será responsable solidario. Los representantes de varias empresas de vehículos podrán prestar una sola garantía para todas aquellas líneas que representen.*

Para los vehículos de transporte terrestre, fluvial, lacustre, ferroviario y otros que determine el Ministerio de Hacienda, se aplicarán las normas especiales que este último podrá señalar al respecto.

***Parágrafo Único.-** El Reglamento establecerá el tratamiento aduanero aplicable a los bienes establecidos en el numeral 3 del artículo 7° de esta Ley, sin perjuicio de la aplicación de los Convenios y Tratados Internacionales sobre la materia.”.*

*“**Artículo 16:** Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, los vehículos que arriben al territorio aduanero nacional, así como los que deban partir de él, serán objeto de requisa y despacho por parte de las autoridades aduaneras en los casos y bajo las formalidades que indique el Reglamento.”.*

Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas.

*“**Artículo 76.-** Cuando el transporte se realice en contenedores, furgones o vehículos cerrados, éstos deberán ser precintados por la autoridad aduanera correspondiente. Si el transporte se realiza en vehículos abiertos, éstos deberán seguir la ruta autorizada por el jefe*

de la oficina aduanera, quien podrá designar los funcionarios para la custodia de dicho transporte, cuando el caso lo amerite.

(...)”.

*“**Artículo 79.-** A los efectos de las regulaciones previstas en el artículo 16 de la Ley, el Ministro de Hacienda dispondrá que los contenedores, furgones y demás implementos, equipos, repuestos y accesorios allí señalados sean introducidos temporalmente al país para ser reembarcados dentro de los tres (3) meses siguientes a su entrada, exceptuándolos, a los solos fines de su introducción, de las formalidades previstas en este Reglamento para el régimen de admisión temporal. Dicho reembarque podrá efectuarse por cualquier aduana habilitada.” (Subrayado de la Sala).*

*“**Artículo 80.-** Los contenedores, furgones y demás equipos similares que no sean un elemento de equipo de transporte, estarán sometidos a impuestos, tasas u otros requisitos, establecidos para la importación y exportación de mercancía.”*

*“**Artículo 81.-** La disposición, enajenación y otras operaciones semejantes con los contenedores, furgones y equipos similares no nacionalizados, sólo será posible previo permiso del Ministerio de Hacienda, y cumplimiento de las disposiciones legales aplicables.”*

De las normas previamente transcritas se observa que la Administración Aduanera tiene competencia para ejercer su potestad sobre los vehículos o medios de transporte que sirvan para la movilización y traslado de mercancías o de personas, que sean objeto de tráfico internacional por vía terrestre, marítima, fluvial, lacustre, y aérea, para lo cual, los propietarios de tales medios, deben *“contar con un representante domiciliado en el lugar del país donde vayan a efectuarse dichas operaciones”*, y además, se requiere la constitución de *“garantía permanente y suficiente”* a favor del Fisco Nacional, a los efectos de resguardar los intereses de la República por los actos de los portadores en el ejercicio de sus funciones, quienes responderán de manera solidaria.

Asimismo, se aprecia que para los efectos de la importación de cualquier tipo de mercancías podrán ser introducidos al país de manera temporal *“...los contenedores, furgones y demás implementos, equipos, repuestos y accesorios...”*, requeridos por la

legislación aduanera, a los efectos de transportar las mismas, con la obligación de que tales equipos sean “reembarcados” dentro de los tres (3) meses siguientes a su llegada al territorio aduanero nacional. Dicha regulación establece de manera expresa que el ingreso de los aludidos instrumentos está exceptuado de cumplir con las formalidades exigidas por la Ley para el régimen de admisión temporal.

En el mismo orden de ideas se puede inferir que sólo cuando los aludidos contenedores sean utilizados como “*elementos de transporte*” gozan de la excepción prevista en dicha norma, ya que de lo contrario estarán sujetos al pago de impuestos, tasas y demás requisitos establecidos en la Ley y su Reglamento para la importación o exportación de mercancía, según sea el caso; vale decir, que de acuerdo al fin para el cual sean introducidos a territorio aduanero nacional, los contenedores pueden ser considerados implementos de carga o simplemente mercancías.

Circunscribiendo el presente análisis al caso de autos, esta Sala observa que la Administración Aduanera, en razón de lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999 impuso multa a la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A., por la cantidad de Bs. 159.000.000,00, hoy Bs. 159.000,00, debido a que se detectó la permanencia de cincuenta y tres (53) implementos de transporte (contenedores vacíos) pertenecientes a la “*Línea Naviera CSAV*”, representada por dicha contribuyente, que no habían sido reembarcados dentro del lapso de tres (3) meses contados a partir de su entrada a territorio aduanero nacional, según lo establecido en el artículo 79 del Reglamento de la referida Ley.

A tal efecto, el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999 dispone lo que a continuación se transcribe:

“Artículo 118.- La falta de reexportación, o nacionalización legal, dentro del plazo vigente, de mercancías introducidas bajo el régimen de admisión temporal, o su utilización o destinación para fines diferentes a los considerados para la concesión del permiso respectivo, serán penados con multa equivalente al valor total de las mercancías.”.

La norma previamente transcrita tipifica una sanción de multa aplicable a aquellos supuestos en que las mercancías que hayan ingresado al territorio aduanero nacional bajo el régimen de admisión temporal, no se reexporten o nacionalicen dentro del lapso legalmente establecido.

No obstante, aprecia este Alto Tribunal que la Administración Aduanera, a través del acto administrativo impugnado (Decisión Administrativa N° SNAT/NA/APPC/AAJ/2007/D/N° 008547 del 4 de septiembre de 2007), estableció lo siguiente:

“(…)

*Visto informe Técnico N° SNAT/INA/APPC/ARA/2007 de fecha 13/07/2007 suscrito por las funcionarias **NORYS PANTOJA, YENY MIJARES Y MILAGRO SILVA**, (...), respectivamente, mediante el cual se deja constancia del **Acta de Retención Preventiva de Mercancías SNA-INA-APPC-ARA-2007- ACTA N° 062** de fecha 13/07/2007, levantada en virtud de haber sido detectada la permanencia de cincuenta y tres (53) equipos pertenecientes a la **LINEA NAVIERA CSVA, implementos de transporte que no han sido reembarcados dentro del lapso vigente establecido en el artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas...**” (sic). (Resaltado de la fuente y subrayado de la Sala).*

Vista la precedente transcripción, este Alto Tribunal advierte que dichos equipos fueron introducidos al país, a los efectos de prestar un servicio de carga, razón por la cual no pueden ser calificados como “mercancías”, puesto que en primer lugar, no forman parte de la operación de comercio exterior objeto de importación; en segundo lugar, se observa que tales bienes no arribaron al territorio aduanero nacional bajo la especial figura de admisión temporal de mercancías, sino que se trata de contenedores vacíos que ingresaron temporalmente con el objeto de servir de transporte de los productos importados por la recurrente; que no fueron “reembarcados” dentro del lapso de tres (3) meses siguientes a su entrada al territorio aduanero nacional por el Agente Naviero, en su carácter de Auxiliar de la Administración Aduanera, tal como lo exige el precitado artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas de 1991.

Aclarado lo anterior, debe esta Sala pronunciarse sobre el régimen legal aplicable a los Operadores de Transporte (Agentes Navieros) o auxiliares de la Administración Aduanera, y en tal sentido considera necesario citar el artículo 145 de la Ley Orgánica de Aduanas de 1999, que establece lo siguiente:

“Artículo 145.- Además de los Agentes de Aduana, son auxiliares de la Administración Aduanera las empresas de almacenamiento o depósito aduanero, Almacenes Generales de Depósito, Mensajería Internacional, Consolidación de Carga, Transporte, Verificación de Mercancías, Cabotaje, Laboratorios Habilitados, los cuales deberán estar inscritos en el registro correspondiente y autorizados para actuar por ante la Administración Aduanera, de conformidad con las disposiciones establecidas en el Reglamento. (Subrayado de la Sala).

Asimismo, el artículo 121 de la referida Ley dispone el régimen sancionatorio aplicable a los auxiliares de la Administración Aduanera, en virtud de las infracciones cometidas por la acción u omisión verificada en el ejercicio de sus funciones, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 121.- Las infracciones cometidas por los auxiliares de la Administración Aduanera: transportistas, consolidadores, porteadores, depositarios, almacenistas, agente de aduanas, mensajeros internacionales, serán sancionadas de la siguiente manera:

a) Cuando no entreguen oportunamente a la aduana alguno de los documentos exigidos en esta Ley o su Reglamento con multa de cinco unidades tributarias (5 U.T.) a cincuenta unidades tributarias (50 U.T.).

b) Cuando obstaculicen o no realicen la carga o descarga en la debida oportunidad, por causas que les sean imputables, con multa de cinco unidades tributarias (5 U.T.) a cincuenta unidades tributarias (50 U.T.).

c) Cuando descarguen bultos de más o de menos, respecto de los anotados en la respectiva documentación, que no fueren declarados a la aduana dentro del término que señale el Reglamento, con multa equivalente a cinco unidades tributarias (5 U.T.) por cada kilogramo bruto en exceso o faltante. La misma sanción será aplicable al

depositario o almacenista que no declare oportunamente a la aduana los bultos sobrantes o faltantes en la entrega.

d) Cuando no hubiere sido participada al consignatario la llegada de los cargamentos, en las condiciones señaladas por el Reglamento, con multa de cinco unidades tributarias (5 U.T.).

e) Si se trata de vehículos de cabotaje que por cualquier circunstancia justificada, hayan tocado en el extranjero, sin participación a la autoridad aduanera, con multa de cinco unidades tributarias (5 U.T.) por cada kilogramo de peso bruto de mercancías embarcadas en dicho lugar, excluidas las provisiones de a bordo y el lastre.

f) Cuando impidan o retrasen el ejercicio de la potestad aduanera, con multa equivalente entre cien unidades tributarias (100 U.T.) y mil unidades tributarias (1.000 U.T.).” (Subrayado y resaltado de la Sala).

A tal efecto la Sala observa que la representación judicial de la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A., en la fase probatoria promovió -entre otras- documentales constitutivas de los originales de los Registros de Agente Naviero, inserto el primero bajo el N° 420, de acuerdo al oficio N° 002402 del 10 de noviembre de 2002; y el segundo inscrito bajo el N° 337, según oficio identificado con el alfa numérico SNAT-INA-300-03-E-0003398 de fecha 20 de junio de 2003, ambos emanados de la Aduana Principal de Puerto Cabello del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), adscrito al Ministerio del Poder Popular de Planificación y Finanzas, mediante los cuales pretende demostrar que dicha empresa “...no es un importador de mercancías, sino un Agente Naviero -Auxiliar de la Administración Aduanera...”. En tal sentido, este Alto Tribunal le confiere pleno valor probatorio a los instrumentos promovidos, puesto que la representación fiscal no se opuso a los mismos en el lapso procesal correspondiente. Así se declara.

Vista la precedente determinación, se aprecia que dados los supuestos de hecho verificados en autos, y del criterio que a tal efecto ha sostenido esta Sala, a través de la sentencia N° 01866 del 21 de noviembre de 2007, Caso: “*SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE CONCESIONES PORTUARIAS SACOPORT, C.A.*”, en la que se

determinó que “...la propia Ley Orgánica de Aduanas en su artículo 121, dispone un régimen sancionatorio para estos Auxiliares de la Administración Aduanera.”.

En consecuencia, puesto que la sociedad mercantil Logística Marítima “Logimar” C.A., es una empresa “Operadora de Transporte” de mercancías sometida a potestad aduanera, comprendida dentro de los denominados Auxiliares de la Administración Aduanera, mal podía sancionarse bajo el supuesto previsto en el artículo 118 *supra* referido, pues su sentido, propósito y razón va dirigido de manera exclusiva y excluyente a los consignatarios de mercancías que hayan sido ingresadas al territorio aduanero nacional bajo el régimen de admisión temporal, que no es el caso de autos. Por esta razón se desestima la denuncia que sobre el vicio de falso supuesto de derecho ejerciera la representación fiscal, considerándose ajustada a derecho la aplicación por el *a quo* del artículo 121, literal f) de la Ley Orgánica de Aduanas a los hechos verificados en autos, visto que la permanencia de los 53 contenedores significó un obstáculo para que el órgano portuario ejerciera su potestad sobre el tránsito de mercancías dentro del territorio aduanero nacional. Así se declara.

Por lo demás, el propio artículo 79 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas excluye a los medios de transporte del régimen de admisión temporal, por lo que, si la misma Administración Aduanera calificó a estos bienes como tales, y no de mercancías importadas por la recurrente, no podía sancionarla con el artículo 118 de la Ley Orgánica de Aduanas, aplicable a los casos de incumplimientos de ese régimen especial. Así se establece.

En atención a los razonamientos precedentemente expuestos, debe esta Sala declarar sin lugar el recurso de apelación ejercido por la representación judicial del Fisco Nacional, por cuanto sólo apeló del falso supuesto. En consecuencia, se confirma la sentencia recurrida respecto de ese aspecto apelado, así como de la declaratoria de la normativa aplicable, que fijó una multa menor. Así se declara.

En virtud de la declaratoria sin lugar del presente recurso de apelación interpuesto por el Fisco Nacional, esta Sala Político Administrativa acoge el criterio sostenido por la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal en la sentencia N° 1.238 del 30 de

septiembre de 2009, caso: *Julián Isaías Rodríguez Díaz*, en cuanto “*considera que el enunciado normativo de prohibición de condenatoria en costas a la República encuentra una justificación constitucional por lo que debe prevalecer como privilegio procesal cuando ésta resulta vencida en los juicios en los que haya sido parte por intermedio de cualquiera de sus órganos...*”.

VI

DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** la apelación formulada por la representación judicial del Fisco Nacional contra la sentencia N° 0563 dictada por el Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Central el 17 de noviembre de 2008, la cual se **CONFIRMA**, en los términos expuestos en el presente fallo.

NO PROCEDE la condenatoria de costas procesales contra el Fisco Nacional.

Se **ORDENA** a la Administración Aduanera emitir nuevas Planillas de Liquidación de Sanción, con base a lo decidido en el presente fallo.

Publíquese, regístrese y notifíquese. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los tres (03) días del mes de agosto del año dos mil diez (2010). Años 200° de la Independencia y 151° de la Federación.

La Presidenta

EVELYN MARRERO ORTÍZ

La Vicepresidenta

YOLANDA JAIMES GUERRERO

Los Magistrados,

LEVIS IGNACIO ZERPA

HADEL MOSTAFÁ PAOLINI

EMIRO GARCÍA ROSAS

Ponente

La Secretaria,

SOFÍA YAMILE GUZMÁN

En cuatro (04) de agosto del año dos mil diez, se publicó y registró la anterior sentencia bajo el N° 00817.

La Secretaria,

SOFÍA YAMILE GUZMÁN