



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Magistrado Ponente: **INOCENCIO ANTONIO FIGUEROA ARIZALETA**
Exp. Nro. 2011-0693

Mediante Oficio Nro. 9219 de fecha 1° de junio de 2011, recibido en esta Sala Político-Administrativa el 23 del mismo mes y año, el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, remitió el expediente Nro. AF49-U-2000-000143 de su nomenclatura, en virtud de la apelación ejercida el 22 de octubre de 2009 por la abogada Samantha Leal, inscrita en el INPREABOGADO bajo el Nro. 76.346, actuando como sustituta de la Procuradora General de la República en representación del **FISCO NACIONAL**, según se evidencia en el documento poder cursante a los folios 185 al 187 de las actas procesales; contra la **sentencia definitiva Nro. 114/2009 dictada por el Juzgado remitente el 29 de septiembre de 2009**, que declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario interpuesto el 5 de diciembre de 2000, por los abogados José Rafael Belisario Rincón y Gonzalo Salima Hernández, con INPREABOGADO Nros. 34.357 y 55.950, en ese orden, en su condición de representantes en juicio de la sociedad de comercio **GENERAL MILLS DE VENEZUELA, C.A.** (antes denominada Pillsbury de Venezuela, C.A.), inscrita en el entonces Registro Mercantil Quinto de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda (hoy Distrito Capital y Estado Bolivariano de Miranda) el 29 de julio de 1960, bajo el Nro. 15, Tomo 27-A., tal como se desprende del instrumento poder inserto a los folios 53 y 54 del expediente judicial.

Dicho medio de impugnación fue incoado contra la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre del 2000 (notificada en esa misma fecha), emitida por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del **SERVICIO NACIONAL INTEGRADO DE ADMINISTRACIÓN ADUANERA Y TRIBUTARIA (SENIAT)**, por la cual se confirmó el Acta de Reparación Nro. GRTI-RCE-SIVFII-ISLR-166 de fecha 8 de septiembre de 1999; determinando en consecuencia a cargo de la prenombrada empresa la obligación de pagar las cantidades de: **i) Veintiocho Millones Cuatrocientos Dieciséis Mil Seiscientos Sesenta y Tres Bolívares (Bs. 28.416.663,00)**, expresados actualmente en Veintiocho Mil Cuatrocientos Dieciséis Bolívares con Sesenta y Siete Céntimos (Bs. 28.416,67), por impuesto sobre la renta causado y no liquidado para el ejercicio fiscal comprendido entre el 1° de septiembre de 1995 y el 31 de agosto de 1996, en virtud de haber rechazado el órgano fiscal de la declaración definitiva de rentas el referido monto correspondiente a anticipos del impuesto a los activos empresariales del “(...) *ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 (...)*”, por considerar que no se cumplían los requisitos establecidos en el artículo 46 del Código Orgánico

Tributario de 1994, en concordancia con el artículo 17 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993, y el artículo 12 de su Reglamento de 1994, aplicables en razón del tiempo; **ii)** Veintinueve Millones Ochocientos Treinta y Siete Mil Cuatrocientos Noventa y Seis Bolívares (Bs. 29.837.496,00), equivalentes en la actualidad a Veintinueve Mil Ochocientos Treinta y Siete Bolívares con Cincuenta Céntimos (Bs. 29.837,50), por sanción de multa impuesta de conformidad con lo preceptuado en el artículo 97 del citado Texto Orgánico; y **iii)** Veintiocho Millones Doscientos Setenta Mil Ciento Cincuenta y Nueve Bolívares (Bs. 28.270.159,00), hoy día expresados en Veintiocho Mil Doscientos Setenta Bolívares con Dieciséis Céntimos (Bs. 28.270,16), por intereses moratorios liquidados a tenor de lo estatuido en el artículo 59 *eiusdem*.

Por auto del 1° de junio de 2011 el Tribunal de mérito oyó en ambos efectos la apelación ejercida por la representación fiscal y ordenó remitir el expediente a esta Alzada.

El 29 de junio de 2011 se dio cuenta en Sala y, en la misma oportunidad, el Magistrado Levis Ignacio Zerpa fue designado Ponente. Asimismo, se ordenó aplicar el procedimiento de segunda instancia previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y se fijó un lapso de diez (10) días de despacho para fundamentar la apelación; lo cual hizo el 26 de julio de 2011 el abogado Victor García Rojas, inscrito en el INPREABOGADO bajo el Nro. 76.667, actuando como sustituto del Procurador General de la República en representación del Fisco Nacional, según consta en instrumento poder inserto a los folios 260 al 262, del expediente judicial. No hubo contestación.

La causa entró en estado de sentencia el 9 de agosto de 2011, de conformidad con lo establecido en el artículo 93 *eiusdem*.

Por auto del 22 de mayo de 2012 se dejó constancia de la incorporación a esta Sala de la Primera Magistrada Suplente Mónica Misticchio Tortorella el 16 de enero de ese mismo año, a fin de suplir temporalmente la falta absoluta del Magistrado Levis Ignacio Zerpa. En esa misma oportunidad, se reasignó la Ponencia a la Magistrada Mónica Misticchio Tortorella.

En fecha 15 de enero de 2014 la representación fiscal solicitó a esta Superioridad dictar la sentencia respectiva.

El 29 de diciembre de 2014 se incorporaron a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia las Magistradas María Carolina Ameliach Villarroel y Bárbara Gabriela César Siero y el Magistrado Inocencio Antonio Figueroa Arizaleta, designados y juramentados por la Asamblea Nacional el 28 del mismo mes y año.

En fecha 16 de julio de 2015 la abogada Ysabel Natividad Figueira Goitia, con INPREABOGADO Nro. 216.939, en su condición de apoderada judicial de la compañía accionante, según se constata de instrumento poder cursante a los folios 268 al 272 de las actas procesales, presentó diligencia por la cual requirió a este Alto Juzgado emitir la decisión correspondiente en esta causa.

El 21 de julio de 2015 se dejó constancia de la elección de la Junta Directiva de este Supremo Tribunal el 11 de febrero del mismo año. En esa misma fecha, se reasignó la Ponencia al Magistrado Inocencio Antonio Figueroa Arizaleta.

En fecha 23 de diciembre de 2015 se incorporaron a esta Alzada, el Magistrado Marco Antonio Medina Salas y la Magistrada Eulalia Coromoto Guerrero Rivero, designados y juramentados por la Asamblea Nacional ese mismo día.

Esta Máxima Instancia dicto el Auto Para Mejor Proveer Nro. AMP-026 de fecha 9 de marzo de 2016, a través del cual requirió: **i)** a la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la remisión del expediente administrativo debidamente foliado relacionado con la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre de 2000; y **ii)** a la sociedad mercantil General Mills de Venezuela, C.A., (antes denominada Pillsbury de Venezuela, C.A.), la consignación de: **a)** la declaración de rentas “N° 0738230”, correspondiente al ejercicio fiscal comprendido del 1° de septiembre de 1995 al 31 de agosto de 1996; **b)** la declaración de impuesto a los activos empresariales “N° H-97-076152”, concerniente “(...) *al ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 (...)*”; y **c)** los formularios de pago de los anticipos (dozavos) del aludido tributo relacionado con los años 1995 y/o 1996; y a tales efectos se ordenó oficiar a las partes a fin de remitir a esta Alzada lo solicitado, para lo cual se les concedieron dos (2) días continuos en razón del término de la distancia más un lapso de diez (10) días de despacho, contados a partir de la fecha en que constara en autos la última de las respectivas notificaciones, y vencido el referido plazo, se otorgarían dos días (2) continuos en razón del término de la distancia más un lapso de cinco (5) días de despacho, para que las partes expusieran lo que estimasen pertinente en el proceso.

En fechas 30 de junio y 20 de septiembre de 2016 el abogado Josffery Augusto Spósito Lugo, inscrito en el INPREABOGADO bajo el Nro. 150.384, actuando como representante judicial de la República, según se evidencia del instrumento poder cursante a los folios 293 al 295 de las actas procesales, solicitó a este Máximo Juzgado emitir el pronunciamiento respectivo.

El 5 de octubre de 2016 la abogada Caridad Pérez Araujo, con INPREABOGADO Nro. 216.950, actuando en su carácter de representante en juicio de la contribuyente, tal como se constata del documento poder cursante en autos a los folios 302 al 303, presentó diligencia a través de la cual consignó “(...) *copia de la Declaración de Rentas No. 0703230 correspondiente al ejercicio fiscal comprendido entre el 01/09/1995 al 31/08/1996, original de Declaración de Impuesto a los activos empresariales No.H-97-076152, correspondiente al ejercicio 01/06/95 al 31/08/95, y original de anticipos de pago de los dozavos de impuesto a los activos empresariales correspondientes a los ejercicios fiscales 1995 y 1996 (...)*”.

En fecha 27 de octubre de 2016 vencieron los dos (2) días continuos en razón del término de la distancia y el lapso de cinco (5) días de despacho contemplados en el Auto para Mejor Proveer Nro. AMP-026, para que las partes expusieran lo que estimasen procedente en la presente causa.

En fecha 24 de febrero de 2017, se reconstituyó la Junta Directiva de este Alto Juzgado de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, quedando integrada esta Sala Político-Administrativa de la forma siguiente: Presidenta, Magistrada María Carolina Ameliach Villarroel; Vicepresidente, Magistrado Marco Antonio Medina Salas; la Magistrada, Bárbara Gabriela César

Siero; el Magistrado, Inocencio Antonio Figueroa Arizaleta; y la Magistrada, Eulalia Coromoto Guerrero Rivero.

El 22 de marzo de 2017 la abogada Caridad Pérez Araujo, antes identificada, en su condición de representante judicial de la aludida sociedad mercantil, solicitó a esta Superioridad dictar la sentencia respectiva en este juicio.

Por Auto Para Mejor Proveer Nro. AMP-033 del 28 de marzo de 2017, este Órgano Jurisdiccional ratificó el Auto Para Mejor Proveer Nro. AMP-026, y en consecuencia: **i)** requirió nuevamente a la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la remisión del original o copia certificada del expediente administrativo debidamente foliado, relacionado con la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre de 2000; y **ii)** solicitó a la sociedad de comercio General Mills de Venezuela, C.A., la declaración de impuesto a los activos empresariales concerniente “*al ejercicio 01-09-95 al 31-08-96*”, con los correspondientes comprobantes de pago, para lo cual concedió dos (2) días continuos en razón del término de la distancia más un lapso de diez (10) días de despacho, contados a partir de la fecha en que constara en el expediente la última de las respectivas notificaciones. Vencido el referido plazo, se otorgarían dos (2) días continuos en razón del término de la distancia más un lapso de cinco (5) días de despacho, para que las partes expusieran lo que estimasen pertinente en el proceso.

En fecha 5 de abril de 2017 la abogada Caridad Pérez Araujo, antes identificada, en su condición de apoderada judicial de la empresa actora ratificó el contenido de la diligencia presentada el 5 de octubre de 2015.

El 26 de septiembre de 2017 el abogado Abelardo Alejandro Caldera Abreu, inscrito en el INPREABOGADO bajo el Nro. 245.544, actuando como Sustituto del Procurador General de la República en representación del Fisco Nacional, solicitó a este Máximo Juzgado dictar el pronunciamiento correspondiente, y consignó copia certificada del expediente administrativo.

Mediante auto de fecha 27 de septiembre de 2017 esta Alzada agregó a los autos el expediente administrativo consignado por el órgano recaudador y ordenó la formación de la respectiva pieza separada.

El 26 de octubre de 2017 la Secretaría de esta Sala dejó constancia del vencimiento del lapso establecido en el Auto Para Mejor Proveer Nro. AMP-033 del 28 de marzo del mismo año.

Realizado el estudio del expediente pasa este Alto Tribunal a decidir, con fundamento en los artículos 26, 253 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

I ANTECEDENTES

A través de la “*Autorización*” Nro. GRTI-RCE-DFA-01-M-166 de fecha 12 de agosto de 1999, la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), autorizó a los funcionarios Humberto Pinto y Xiomara Oropeza, titulares de las cédulas de identidad Nros. 4.568.697 y 7.218.904, respectivamente, a los efectos de realizar una investigación fiscal a la contribuyente en materia de impuesto sobre la renta, con relación a los ingresos, costos y

deducciones, así como las partidas sujetas a retención correspondiente al período impositivo comprendido entre el 1° de septiembre de 1994 y el 31 de mayo de 1995; e impuesto a los activos empresariales del ejercicio gravable “(...) 01-06-94 al 31/05/95 (...)”.

Culminada dicha investigación, el 8 de septiembre de 1999 los precitados funcionarios levantaron el Acta de Reparación Nro. GRTI-RCE-SIVFII-ISLR-166, por la cual dejaron constancia de los siguientes particulares:

“(...) ”

REBAJA DE IMPUESTO IMPROCEDENTE Bs. 28.416.663,00

La contribuyente en su declaración definitiva de rentas N° 0738230 presentada en fecha 29-11-96 para el ejercicio 01-09-95 al 31-08-96, solicitó una rebaja de impuesto por Bs. 28.416.663,00, esta rebaja es considerada improcedente por la fiscalización por las razones que se exponen a continuación:

La contribuyente en su declaración de Impuesto a los Activos Empresariales N° H-97-076152, correspondiente al ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 declara un impuesto causado de Treinta y Un Millones Ciento Sesenta y Seis Mil quinientos Treinta y Cuatro Bolívares sin céntimos (Bs. 31.166.534,00), el cual fue dividido en once (11) porciones canceladas a partir del 15-09-95 por un monto de Bs. 2.583.333,00 c/u. Para un total del Bs. 28.416.663,00.

Ahora bien, dicho monto de Bs. 28.416.663,00 es deducido de la declaración de Impuesto a los Activos Empresariales para el ejercicio 01-09-95 al 31-08-96 y es nuevamente deducido en la declaración de Impuesto sobre la Renta para el ejercicio investigado lo que rechaza la fiscalización por cuanto (sic) el anticipo efectuado en materia de Impuesto a los Activos Empresariales se acepta en el ejercicio siguiente 01-09-95 al 31-08-96, por lo que se trataría de una doble rebaja de impuesto.

(...omissis...)

En vista de que en la presente actuación fiscal resulta una determinación de impuesto, por contravenir las disposiciones legales y reglamentarias que se mencionan en la presente acta, procede a aplicar la sanción prevista en el artículo 97 del Código Orgánico Tributario (...).”

El 26 de octubre de 1999 el ciudadano Gonzalo Salima Hernández, antes identificado, actuando como apoderado de la sociedad mercantil de autos, presentó escrito de descargos contra la prenombrada Acta Fiscal.

En fecha 24 de octubre de 2000 el órgano recaudador dictó la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048, identificada *ut supra*.

Por estar en desacuerdo contra el referido acto administrativo, en fecha 5 de diciembre del 2000 los abogados José Rafael Belisario Rincón y Gonzalo Salima Hernández, antes mencionados, en su condición de representantes en juicio de la contribuyente, interpusieron el recurso contencioso tributario ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas; alegando en cuanto a la acción principal lo siguiente:

1.- Violación de la cosa “juzgada” administrativa que devino en el quebrantamiento del “(...) artículo 19, ordinal 2º (sic) de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y violación del artículo 49 de la Constitución Nacional (...)”, por cuanto el reparo formulado a la accionante “(...) ya le había sido formulado en el pasado, lo que hizo la Administración Tributaria mediante la Resolución Nro. RCE-DSA-540-98-0000156 fechada 29 de Octubre de 1998 (...)”.

2.- Vicio de inmotivación por la violación del artículo 149 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable en razón del tiempo, y del artículo 9 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, toda vez que el órgano exactor basó la Resolución objetada “(...) utilizando un argumento que no formo (sic) parte del fundamento del acto de reparo, lo que a todas luces constituye una actuación que viola las normas anteriormente citadas, pues la resolución recurrida no estudió, ni analizó, ni razonó acerca de lo argumentado por la empresa en dicho escrito [de descargos]”. (Interpolados de esta Superioridad).

3.- Falso supuesto de derecho por la incorrecta aplicación de los artículos 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993, y 12 de su Reglamento de 1994, aplicables en razón de su vigencia temporal, indicando que la contribuyente es conteste en que cuando se pague el impuesto a los activos empresariales conforme al mencionado artículo 11, dicho tributo deberá ser utilizado para ser rebajado del impuesto sobre la renta de los ejercicios fiscales subsiguientes, indicando al respecto que “(...) en el presente caso no se ha dado el supuesto de hecho al cual se refiere la fiscalización y por tanto la norma del Artículo 11 de la referida ley no es aplicable (...)”. (Negrillas del escrito).

Afirmaron que la empresa actora pagó sus dozavos de impuesto a los activos empresariales durante el ejercicio reparado, pero cuando procedió a realizar la determinación de éste, obtuvo como resultado que el mismo era menor al impuesto sobre la renta del ejercicio en cuestión, motivo por el cual no estaba obligada la empresa a pagar el primero, es decir, que la sociedad mercantil de autos no tenía que pagar el tributo en el período reparado y “(...) sin embargo adelanto (sic) el impuesto para ese ejercicio”.

Con observancia en ello, manifestaron que los dozavos pagados por la recurrente en un ejercicio fiscal donde no se causó la obligación de pagar el impuesto a los activos empresariales “(...) porque la expectativa mínima de recaudación del impuesto sobre la renta se cumplió, dado que el impuesto sobre la renta pagado fue superior al uno por ciento (1%) del valor de sus activos, debe[n] asimilarse a la misma naturaleza del impuesto sobre la renta y debe[n] poder usarse como adelanto de ese tributo y rebajarse del impuesto sobre la renta a pagar”. (Interpolados de esta Sala).

Así las cosas, solicitaron que los abonos hechos por la prenombrada sociedad de comercio como dozavos del impuesto a los activos empresariales sean considerados como adelantos del impuesto sobre la renta del mismo ejercicio y que puedan ser rebajados de éste, afirmando que el procedimiento efectuado por la contribuyente es correcto.

4.- Indicaron que la compañía accionante **no utilizó el mecanismo de compensación** de deudas tributarias previsto en el artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, vigente *ratione temporis*, por cuanto la recurrente lo que “(...) hizo en su declaración de impuesto sobre la renta para el ejercicio reparado,

fue tomar como adelanto del impuesto sobre la renta del ejercicio fiscal el monto que había adelantado a través de los dozavos, por un impuesto a los activos empresariales que nunca se causó (...)”.

Argumentaron que en el supuesto de considerarse que la sociedad mercantil actora utilizó el referido medio de extinción de la obligación tributaria, los montos pagados por ésta por concepto de anticipos o dozavos de impuesto a los activos empresariales constituirían un crédito fiscal compensable “(...) *al que no pueden aplicársele los mecanismos de deducibilidad establecidos para el impuesto a los activos empresariales, porque al no causarse el impuesto (...) no puede tratarse a tales sumas como impuesto a los activos empresariales ajustado y pagado (...)*”.

5.- Improcedencia de la sanción de multa impuesta por no haber aplicado la Administración Tributaria la eximente de responsabilidad penal tributaria por error de derecho excusable, prevista en el literal “c” del artículo 79 del Código Orgánico Tributario de 1994, vigente *ratione temporis*, debido a que -según sus dichos- quedó demostrada la razonabilidad de la posición asumida por la parte accionante al haber rebajado “(...) *de su impuesto sobre la renta a pagar del ejercicio, el monto objetado por la Administración, dado el carácter de adelanto del impuesto sobre la renta de dicho tributo, susceptible de ser acreditado al impuesto sobre la renta del ejercicio a pagar (...)*”.

6.- Improcedencia de los intereses moratorios liquidados a tenor de lo preceptuado en el artículo 59 del Código de la especialidad de 1994, aplicable en razón del tiempo, ya que la aludida sociedad de comercio no tiene obligaciones tributarias pendientes con el Fisco Nacional puesto que pagó el impuesto sobre la renta para los ejercicios fiscales comprendidos entre el 1º de septiembre de 1995 y el 31 de agosto de 1996 con base en los adelantos de impuesto a los activos empresariales para esos períodos, por no haberse causado ese tributo en el referido ejercicio; y en el supuesto negado de declararse procedente la actuación fiscal, destacaron que para esa fecha no existían “(...) *cantidades liquidadas que no hubiesen sido pagadas (...) en su oportunidad y sobre las cuales se hubieran liquidado dichos intereses (...)*”.

Finalmente, solicitaron declarar “(...) *con lugar el (...) Recurso Contencioso Tributario y en vista de ello se proceda a declarar la nulidad absoluta de la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo N° GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 (...) y de todas las planillas de liquidación para pagar expedidas en base a la misma (...)*”.

II DECISIÓN JUDICIAL APELADA

Mediante sentencia definitiva Nro. 114/2009 dictada el 29 de septiembre de 2009, el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, al que correspondió el conocimiento de la causa previa distribución, declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad mercantil General Mills de Venezuela, S.A., fundamentándose en las consideraciones siguientes:

“(...)

Revisados los autos del expediente y analizados los argumentos de las partes, corresponde a este Juzgador resolver la controversia planteada la cual está dirigida a determinar, la existencia de la

(i) Violación de la cosa juzgada administrativa; (ii) La incorrecta aplicación del Artículo 11 de la Ley de Activos Empresariales [de 1993] y del Artículo 12 de su Reglamento [de 1994];

(iii) Improcedencia de la compensación; (iv) Las sanciones en aplicación del Artículo 97 del Código Orgánico Tributario [de 2001] y (v) Los intereses moratorios.

Definido el debate, este Tribunal pasa a decidir sobre cada uno de los aspectos denunciados, profiriendo lo siguiente:

(i) Con respecto a la cosa juzgada administrativa, la situación se circunscribe a la existencia de dos decisiones administrativas, las cuales reparan sobre el mismo ejercicio y rubro. En efecto, la recurrente alega que en fecha 03 de diciembre de 1998, le es notificada la Resolución RCE-DSA-540-98-0000156, de fecha 29 de octubre de 1998 y luego la Resolución GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048, de fecha 24 de octubre de 2000.

Luego del análisis de ambas Resoluciones se puede apreciar que la primera de las antes nombradas, están referidas fundamentalmente a las Rebajas de Declaración Estimada, por la misma cantidad impugnada en la Resolución GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048, de fecha 24 de octubre de 2000, como otros rubros como por ejemplo, créditos correspondientes a Activos Empresariales, por lo tanto la más antigua excede en los rubros, pero igualmente es coincidente en cuanto al reparo por rebajas en la declaración por los excedentes del Impuesto a los Activos Empresariales.

Sobre este particular, la recurrente invoca el Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la nulidad por haberse decidido con anterioridad el mismo asunto, invocando incluso que existe contra la primera de las resoluciones Recurso Contencioso Tributario, sin señalar, el destino del Tribunal que lo está conociendo o conoció, así como tampoco consta en autos si existe alguna decisión sobre el particular.

Si bien el Tribunal pudiera decretar la nulidad, por esa situación, como también lo puede reconocer la Administración Tributaria, es un hecho cierto no controvertido, que ambos recursos están sometidos a la jurisdicción, por lo tanto el presente punto merece un tratamiento procesal y no procedimental.

En efecto, la remisión del Código Orgánico Tributario a las normas del Código de Procedimiento Civil, son de necesaria aplicación ante esta situación. Lo que se quiere evitar es que no se emitan decisiones contradictorias, sobre un mismo asunto. Debe llamar la atención este Tribunal sobre el particular, ya que existen vías procesales para solventarlo ya que si bien existen pruebas de la existencia de ambos, estos se encuentran bajo el examen de dos tribunales de la misma jerarquía y era posible la acumulación o en el peor de los casos la ubicación exacta de la anterior impugnación.

En todo caso, la llamada cosa juzgada administrativa carece de valor al impugnarse jurisdiccionalmente los actos, esto es, no existirá cosa juzgada administrativa en los casos del ejercicio del Recurso Contencioso Tributario, sino que será necesaria la cosa juzgada material mediante el pronunciamiento judicial, ya que la ficción de la cosa juzgada administrativa es procedente ante la falta de ejercicio de los recursos subsiguientes como el judicial.

No queda dudas, de que el acto podrá ejecutarse y corresponde tanto a los jueces el pronunciamiento de su suspensión, pero también es cierto que al ser ejercido un recurso

administrativo o judicial, el tema se encuentra controvertido y lejos de presentar características de cosa juzgada 'administrativa' o judicial.

Explicado lo anterior, no puede invocarse que el asunto se haya decidido con anterioridad, si existe prueba de su impugnación ante otra instancia judicial, debiendo declarar este Tribunal la improcedencia de la denuncia, conforme al Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su numeral 2, debiendo conforme al 259 constitucional revisar el fondo de la controversia. Se declara.

(ii) Con respecto al segundo punto, relativo a la incorrecta aplicación del Artículo 11 de la Ley de Activos Empresariales y del Artículo 12 de su Reglamento, es necesario copiar la letra de tales disposiciones:

(...omissis...)

Explica la recurrente y el Tribunal se encuentra conteste con su interpretación, que el Artículo 11 de la Ley en cuestión, regula la forma de cálculo y pago del impuesto, al igual que lo hace el Artículo 12 del Reglamento.

Del análisis del expediente se puede apreciar que no existe violación a los mencionados artículos, ya que el primero prevé el traslado y el segundo los adelantos mensuales o anticipos con los que deben cumplir los contribuyentes. Es importante resaltar que el impuesto a pagar será la cantidad que exceda del total del impuesto sobre la renta causado si lo hubiere, los cuales se podrán ser objeto de rebaja.

No es necesario en el presente caso, probar el origen de las cantidades objeto del debate procesal, debido a que conforme a la presunción de veracidad de las actuaciones fiscales, se debe tomar por cierto los dichos -en dos resoluciones que constan en autos- tanto los montos debatidos como la rebaja aplicada, circunscribiéndose el presente punto a determinar si tal rebaja constituye un doble beneficio en primer lugar.

En segundo lugar, las razones legales por medio de las cuales se le rechaza la rebaja por cuanto a criterio de la Administración Tributaria, no está prevista en los artículos 57 y 58 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, así como los artículos 20 al 30 de su Reglamento.

Sobre el segundo punto, este Tribunal considera que no es cierto que al no estar plasmado en las disposiciones de Impuesto sobre la Renta, tal rebaja es improcedente, puesto que como se observa, tal situación está prevista en la Ley especial como lo es en la Ley de [Impuesto a los] Activos Empresariales, cuyos artículos fueron transcritos en líneas anteriores en el presente fallo, constituyendo esto un falso supuesto de derecho.

Resuelto este pequeño particular, queda por analizar el primer punto de esta delación, referida al doble beneficio, ya que la Administración Tributaria señala que el Impuesto fue descontado en la declaración de impuesto a los activos empresariales y luego en la declaración de impuesto sobre la renta.

Bajo la normativa aplicable se debe recalcar, que el Reglamento prevé el adelanto del pago de los Impuestos a los Activos Empresariales dividido en doce cuotas, las cuales están sometidas a que ocurra el hecho imponible, esto es si existe algún excedente en comparación con el impuesto sobre la renta del ejercicio, monto este que será cierto una vez culminada la anualidad del ejercicio correspondiente.

Mientras se conoce la verdadera situación del impuesto, el contribuyente se encuentra obligado a realizar los adelantos, y culminado este ejercicio, deberá presentar la declaración definitiva de impuesto a los activos empresariales, siendo contablemente

necesario para saber el monto de la declaración definitiva, la sustracción de lo adelantado, lo cual no constituye una rebaja, sino una simple resta de lo anticipado, constituyendo la cantidad pagada a través de los mencionados dozavos adelantos, aun cuando estos se totalicen al momento de la declaración definitiva, y por lo tanto constituirán un 'crédito' y no un descuento de la declaración de Impuesto a los Activos Empresariales o mejor dicho reiteradamente un anticipo.

Al existir suficiente renta en el ejercicio gravable o ser menor el monto de los Activos Empresariales a ésta, no se genera la obligación de pagar, por lo que es perfectamente trasladable y objeto de rebaja, lo que se haya adelantado por Impuesto a los Activos Empresariales por dozavos.

La Administración Tributaria incurre nuevamente en el vicio de falso supuesto al negar los supuestos normativos del Artículo 12 del Reglamento del (sic) la Ley de Activos Empresariales y por supuesto lo concerniente al Artículo 11 de la ley que rige la materia, ya que conforme a lo indicado por el sujeto activo en actividad fiscalizadora, existe un adelanto, no controvertido y relevado de pruebas y una rebaja del ejercicio correspondiente cuyo adelanto se realizó en el decurso del ejercicio fiscal. No existiendo por ende un doble beneficio o descuento. [Así] Se declara.

(iii) El tercer punto relativo a la improcedencia o como señala la recurrente la procedencia de la compensación, (sic) este Tribunal debe señalar que cualquier cantidad que deba la Administración Tributaria a los particulares, responsables o contribuyentes, constituye un crédito y por lo tanto es objeto de compensación. Hoy día existen distintos sistemas de compensación previstos en leyes tributarias especiales, tal es el caso de las retenciones de Impuesto al Valor Agregado, por citar ejemplo y cuyas normas permiten una fórmula distinta a la forma tradicional del Código Orgánico Tributario.

En el presente caso, la compensación prevista en la Ley de Impuestos a los Activos Empresariales, no sólo ratifica la posibilidad de extinguir hasta su concurrencia deudas recíprocas ope legis o sin autorización de la Administración Tributaria, conforme a lo planteado en el Código Orgánico Tributario, sino la posibilidad por mandato expreso de rebajar ese crédito en las declaraciones de Impuesto sobre la Renta, de aquellos excedentes de Impuesto a los Activos Empresariales.

Negar tal posibilidad sería, primero, por ejemplo, considerar que las retenciones de impuesto sobre la renta no se pueden deducir de las declaraciones definitivas, porque necesitan la autorización previa de la Administración Tributaria, o que los excedentes de declaraciones anteriores no pueden ser incluidas en las subsiguientes y en segundo lugar, negar el sistema previsto en la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales [de 1993] que en nada contradice el Código Orgánico Tributario.

Por lo tanto, la operación prevista en los Artículos 11 de la Ley y 12 de su Reglamento, son verdaderamente créditos objeto de una compensación que no necesita pronunciamiento previo y sujeta a posterior revisión, perfectamente revocable o convalidable a través de argumentos materiales y no formales.

La Sala Políticoadministrativa (sic) ya se ha pronunciado en casos similares al señalar mediante sentencia 0035, de fecha 11 de enero de 2006, entre otras, lo siguiente:

(...omissis...)

En consecuencia de lo anterior, este Tribunal debe estimar, que la recurrente erró al considerar que no utilizó el mecanismo de compensación, al ser este de aquellos que se pueden calificar de especiales. Igualmente este Tribunal debe considerar que se trata de

aquellos que no necesitan pronunciamiento previo de la Administración Tributaria, estando conforme con la sociedad recurrente sobre este particular. Se declara.

(iv) Con respecto a las sanciones en aplicación del Artículo 97 del Código Orgánico Tributario aplicable en razón del tiempo, así como la eximente de responsabilidad penal conforme al literal c del Artículo 79, este Tribunal debe declarar igualmente su nulidad por cuanto al no existir disminución ilegítima de ingresos tributarios, la recurrente no incurrió en el tipo delictual previsto en la norma. Se declara.

(v) Con respecto a los intereses moratorios, al no haber deuda tributaria, no se generan tales accesorios. Además debe señalar este Tribunal que los intereses moratorios no sólo se anulan en virtud de seguir la suerte de lo principal, sino por la aplicación del criterio de la Sala Plena de la otrora Corte Suprema de Justicia, cuya interpretación se basa en la falta de causación de los mismos hasta tanto exista una decisión definitivamente firme.

En consecuencia, al no estar firme la presente decisión, ni la decisión administrativa anulada, no se generan intereses moratorios. Se declara.

Como un último punto, debe señalar el Tribunal que no observó inmotivación alguna, vicio que fue denunciado de manera accesoria en las denuncias principales, al considerar que la Resolución es suficiente en su contenido para ser entendida por su destinatario y claramente entendible en su causa y objeto, por lo tanto lo declara improcedente.

III DISPOSITIVA

En razón de lo expuesto, este Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario, administrando Justicia en nombre de la República, por autoridad de la Ley, declara SIN LUGAR la delación que pretende la nulidad por la violación de la cosa juzgada administrativa; CON LUGAR, las denuncias por la incorrecta aplicación del Artículo 11 de la Ley de Activos Empresariales y del Artículo 12 de su Reglamento; improcedencia de la compensación y CON LUGAR la nulidad de las sanciones en aplicación del Artículo 97 del Código Orgánico Tributario y los intereses moratorios, en consecuencia PARCIALMENTE CON LUGAR el Recurso Contencioso Tributario interpuesto por [la otrora] PILLSBURY DE VENEZUELA, C.A. (antes denominada DIABLITOS VENEZOLANOS, C.A.), contra la Resolución GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 (...).

Se ANULA la Resolución impugnada.

No hay condenatoria en costas en virtud de la naturaleza del fallo”. (Interpolados de esta Alzada).

III FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

En fecha 26 de julio de 2011, el abogado Victor García Rojas, antes identificado, actuando en su condición de sustituto del Procurador General de la República en representación del Fisco Nacional consignó escrito de fundamentación de la apelación, en el cual señala los argumentos que a continuación se exponen:

Manifiesta que el Tribunal de mérito incurrió en el **vicio de errónea interpretación de Ley**, ya que en el presente caso la Administración Tributaria procedió de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable en razón del tiempo, que prevé “(...) *el deber de verificar la existencia, liquidez, exigibilidad, reciprocidad y no prescripción del crédito, circunstancia esta que desconoció*

el [Juzgado] a quo al emitir el fallo apelado, y que [los] separa de la supuesta incursión en el vicio de falso supuesto, al aparentemente negar los postulados normativos del artículo 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales y 12 de su Reglamento”. (Subrayados de la cita y corchetes de esta Superioridad).

Indica que al prevalecer la necesaria verificación de la existencia, liquidez y exigibilidad del crédito fiscal, resulta procedente la sanción de multa impuesta a la recurrente, tomando en cuenta que “(...) se evidenció una disminución ilegítima de los ingresos tributarios, lo cual la hizo acreedora de la sanción prevista en el artículo 97 del Código Orgánico Tributario de 1994 (...)”.

Con base en lo anterior, ratifica que el Juez de instancia incurrió en el vicio de **falso supuesto de derecho** por errónea interpretación de la Ley, toda vez que “(...) si bien conoció de la existencia del artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, erró en cuanto al contenido y alcance del mismo, al punto de anular sus efectos, ocasionando una consecuencia jurídica distinta a la pretendida por el Legislador, por lo que [solicitó] (...) sea confirmada la legalidad de los actos administrativos impugnados recurridos (sic) así como de la multa aplicada (...)”. (Agregados de esta Alzada).

Para concluir, solicita a esta Máxima Instancia declarar con lugar el recurso de apelación interpuesto, y en el supuesto contrario, eximir de las costas procesales a la República, no sólo por haber tenido motivos racionales para litigar, sino en acatamiento del criterio sentado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el fallo Nro. 1.238 del 30 de septiembre de 2009, caso: *Julián Isaías Rodríguez*, adoptado por esta Sala Político-Administrativa en la sentencia Nro. 00113 del 3 de febrero de 2010, caso: *Citibank, C.A.*

IV CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Corresponde a la Sala Político-Administrativa pronunciarse acerca de la apelación ejercida por la representación fiscal, contra la sentencia definitiva Nro. 114/2009 dictada en fecha 29 de septiembre de 2009 por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario incoado por la sociedad mercantil General Mills de Venezuela, C.A., (antes denominada Pillsbury de Venezuela, C.A.), contra la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre del 2000, emitida por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT).

Previamente, este Órgano Jurisdiccional debe declarar **firmes** por no haber sido objeto de apelación por parte de la contribuyente ni resultar desfavorables a los intereses del Fisco Nacional, los pronunciamientos emitidos por el Tribunal de instancia atinentes a la improcedencia de: **i**) la violación del principio de la cosa decidida administrativa y, por ende, “(...) del artículo 19, ordinal 2º (sic) de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y violación del artículo 49 de la Constitución Nacional”; y **ii**) el vicio de inmotivación, por no haber tomado en cuenta el aludido Servicio Autónomo los argumentos expuestos por la compañía recurrente en su escrito de descargos.

Vistos los términos en que fue dictada la decisión apelada y examinados los argumentos invocados en su contra por el apoderado judicial de la República, observa esta Sala que la controversia planteada en el caso de

autos se circunscribe a decidir sobre: **i)** la existencia en el fallo apelado del vicio de **falso supuesto de derecho** por errónea interpretación del artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable *ratione temporis*, que establece la obligación de la Administración Tributaria de verificar los créditos objeto de compensación, lo que a su vez implica que ésta no vulneró lo estatuido en los artículos 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales y 12 de su Reglamento; y **ii)** la procedencia de la sanción de multa impuesta a la recurrente, ya que “(...) *se evidenció una disminución ilegítima de los ingresos tributarios, lo cual la hizo acreedora de la sanción prevista en el artículo 97 del Código Orgánico Tributario de 1994 (...)*”.

Delimitada la *litis* pasa esta Máxima Instancia a decidir el recurso de apelación en el señalado orden y, en tal sentido, aprecia lo siguiente:

1.- Del vicio de falso supuesto de derecho.

A fin de resolver el argumento expuesto por la parte apelante, es preciso señalar que de acuerdo a pacífica y reiterada jurisprudencia de esta Sala, el vicio de suposición falsa en las decisiones judiciales se configura, por una parte, cuando el Juez fundamenta su decisión en hechos inexistentes, falsos o que no guardan la debida vinculación con el o los asuntos objeto de decisión, verificándose de esta forma el denominado falso supuesto de hecho y, por la otra, cuando los hechos que le sirven de fundamento existen, se corresponden con lo acontecido y son verdaderos, pero el órgano jurisdiccional al emitir su pronunciamiento los subsume en una norma errónea o inexistente en el derecho positivo, o incurre en una errada interpretación de las disposiciones aplicadas, se materializa el falso supuesto de derecho. (*Vid.*, sentencias de Alzada Nros. 00183, 00618, 00278, 00632, 00875 y 00976, de fechas 14 de febrero de 2008, 30 de junio de 2010, 11 de abril de 2012, 22 de junio de 2016, 1º y 9 de agosto de 2017, casos: *Banesco, Banco Universal, C.A.; Shell de Venezuela, S.A.; Automóviles El Marqués III, C.A.; Expertos Integrales Expertia, S.A.; Somury Diseños en Piel, C.A.; y Vencraft Venezuela, C.A.*, respectivamente).

En ese orden de ideas, observa esta Máxima Instancia que el vicio alegado por el Fisco Nacional está referido a la interpretación errónea del artículo 49 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable en razón del tiempo, por cuanto considera el órgano exactor que al desconocer el Juzgado de Instancia que éste tenía que verificar la existencia, liquidez, exigibilidad, reciprocidad y no prescripción del crédito, dicha circunstancia lo releva de una supuesta incursión en el vicio de falso supuesto de derecho en lo concerniente a la negación de los artículos 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993 y 12 de su Reglamento de 1994, aplicables en razón del tiempo.

Precisado lo anterior, resulta oportuno traer a colación lo previsto en el artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, vigente *ratione temporis*, el cual prevé lo siguiente:

“Artículo 46.- *La compensación extingue de pleno derecho y hasta su concurrencia, los créditos no prescritos, liquidados y exigibles del contribuyente por concepto de tributos, así como de intereses, multas, costas procesales y cualesquiera otros accesorios, con las deudas tributarias por los mismos conceptos, igualmente liquidadas, exigibles y no prescritas comenzando por los más antiguos, aunque provengan de distintos tributos y accesorios siempre que se trate del mismo sujeto activo.*

El contribuyente o su cesionario podrán oponer la compensación en cualquier momento en que deban cumplir con la obligación de pagar tributos, intereses, multas, costas y otros accesorios o frente a cualquier reclamación administrativa o judicial de los mismos. En tales casos, la Administración Tributaria deberá proceder a verificar la existencia, liquidez y exigibilidad de dicho crédito y a pronunciarse sobre la procedencia o no de la compensación opuesta. Por su parte, la Administración podrá oponer la compensación frente al contribuyente, responsable o cesionario, a fin de extinguir, bajo las mismas condiciones, cualesquiera créditos invocados por ellos. En ambos casos, contra la decisión administrativa, procederán los recursos consagrados en este Código.

Parágrafo Primero.- *La compensación no será oponible salvo disposición en contrario, en los impuestos indirectos, cuya estructura y traslación prevea la figura del denominado crédito fiscal.*

Parágrafo Segundo.- *En los casos de impuestos indirectos, cuyas normas prevean la devolución del impuesto, por la exportación de bienes muebles o prestación de servicios, la compensación sólo será oponible previa autorización de la Administración Tributaria”.*

Ahora bien, con relación a la **operatividad de la compensación como medio de extinción de la obligación tributaria**, este Alto Tribunal considera oportuno reiterar el criterio expuesto en su fallo Nro. 01178 de fecha 1º de octubre de 2002, caso: *Domínguez & Cía. Caracas, S.A.*, ratificado posteriormente, entre otras, en las decisiones Nros. 00581, 00950, 00953, 00695 y 01158, de fechas 7 de mayo 2008, 6 de octubre de 2010, 1º de agosto de 2012, 7 de julio y 3 de noviembre de 2016, casos: *JMC Creatividad Orientada/Young & Rubicam, C.A.*; *C.A., Vencemos*; *C.A. Café Fama de América*; *Pride International, C.A.*; y *Chicle Adams, S.A.*, respectivamente, relacionado con la naturaleza jurídica de dicha figura, por el cual se precisó lo siguiente:

“(…) La institución de la compensación en nuestro ordenamiento jurídico positivo, está consagrada en el Código Civil de 1942 y en iguales términos y numeración en el referido Código de 1982, en sus artículos 1.331 al 1.341, estableciendo el primero de ellos, que ‘Cuando dos personas son recíprocamente deudoras, se verifica entre ellas una compensación que extingue las dos deudas, del modo y en los casos siguientes’.

*Es así que a través de la compensación ambos, deudores y acreedores a la vez, se liberan de la obligación que recíprocamente tienen hasta la concurrencia de la menor; siempre y cuando se den los requisitos, que la doctrina ha clasificado como simultaneidad, homogeneidad, liquidez, exigibilidad y reciprocidad, definidos estos requerimientos en sentencias de este Máximo Tribunal, como la No. 01859 de fecha 14 de agosto de 2001, caso *Venevisión*. Es decir, la compensación surge como un modo de extinguir las obligaciones comunes que existan entre los particulares.*

En materia tributaria, la evolución de la compensación ha pasado por ciertas variantes. En principio, no fue acogida por la normativa reguladora de esta disciplina, cual era la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, al prever en su artículo 5 ‘que en ningún caso será oponible la compensación contra el Fisco’; siguiendo así la prohibición prevista en el último aparte del artículo 1.335 del vigente Código Civil.

No obstante, se dieron las primeras señales de esta figura, en las normativas de las leyes de impuesto sobre la renta de 1974, 1978 y 1982, respecto a los anticipos o pagos a cuenta derivados de los impuestos retenidos en exceso y de las declaraciones estimadas.

Pero, no fue sino con la promulgación del Código Orgánico Tributario en 1982, cuando se consagró, por primera vez, la compensación en su artículo 46, como un modo de extinguir las obligaciones tributarias, ya que en su artículo 222, hizo exclusión expresa del artículo

5 de la referida Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional; manteniendo su esencia en las sucesivas reformas, producidas en 1992, 1994 y 2001.

(...omissis...)

De las normativas parcialmente transcritas se evidencian las sucesivas variaciones en cuanto a la operatividad de la compensación, como modo de extinción de la obligación tributaria. En ese sentido, cabe señalar que con respecto al Código Orgánico Tributario de 1982, se presentó la discusión de si era necesaria la previa autorización de la Administración Tributaria, no obstante que dicha norma así no lo expresaba, y en relación a ello, la jurisprudencia de la antigua Corte Suprema de Justicia, (sentencia No. 544, de fecha 05 de noviembre de 1991, caso Procesadora Occidente, C.A., y No. 132, de fecha 10 de junio de 1991, caso Serinel Ingenieros Consultores), interpretó reiteradamente su procedencia, **sin necesidad de aceptación o autorización alguna de parte del órgano administrativo**, siempre que se tratara de la existencia recíproca de débitos y créditos igualmente líquidos y exigibles, es decir, que le dio a la compensación opuesta por los contribuyentes efecto de pleno derecho, considerando su naturaleza legal como medio extintivo de obligaciones tributarias.

En tanto que, a partir del Código en 1992, se estableció concretamente, que la compensación opuesta por los contribuyentes extingue sus obligaciones fiscales de pleno derecho, al consagrar en forma categórica tal efecto, cuando pautó que **'El contribuyente o su cesionario podrán oponer la compensación en cualquier momento en que deban cumplir con la obligación de pagar tributos, intereses, multas, costas y otros accesorios o frente a cualquier reclamación administrativa o judicial de los mismos, sin necesidad de que exista un pronunciamiento administrativo previo que reconozca su derecho'**.

Sin embargo, el 25 de mayo de 1994, cuando se produce la segunda reforma del mencionado Código, se observa en su artículo 46, que dos fueron los cambios: se eliminó en el segundo aparte de dicho artículo la frase **'sin necesidad de que exista un pronunciamiento administrativo previo que reconozca su derecho'**, y se sustituyó por la expresión siguiente: **'En tales casos, la Administración Tributaria deberá proceder a verificar la existencia, liquidez y exigibilidad de dicho crédito y a pronunciarse sobre la procedencia o no de la compensación opuesta'**.

En este sentido, el codificador del 94 dejó expresamente indicada, la necesaria intervención de la Administración Tributaria a fin de verificar la existencia, liquidez y exigibilidad del crédito, y de pronunciarse sobre la procedencia o no de la compensación opuesta, y así se declara; haciéndose de obligado proceder analizar el caso sub júdice con vista a dicha normativa, aplicable racione temporis.

(...omissis...)

Luego entonces, habida cuenta de los supra referidos supuestos de operatividad de la compensación tributaria, habrá la Sala de examinar la pertinencia del pronunciamiento antes transcrito, a cuyo efecto deberá resolver sobre la procedencia de la compensación opuesta por la contribuyente, y sólo de ser conforme a derecho la procedencia de la misma, habrá de resolver sobre la existencia, liquidez y exigibilidad de los créditos fiscales, derivados del impuesto sobre la renta pagado en exceso, por retenciones efectuadas en el referido ejercicio económico 1997-1998, con débitos fiscales derivados de dozavos del impuesto a los activos empresariales, correspondientes al ejercicio comprendido entre el 01 de diciembre de 1998 hasta el 30 de noviembre de 1999". (Destacado de la cita).

Sobre la base de las consideraciones anteriormente expuestas, esta Sala se pronunció acerca de la operatividad de la compensación, conforme al artículo 46 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable al caso de autos en razón de su vigencia temporal, reseñando las reformas legislativas que en este particular se han producido.

Así, quedaron expuestas las sucesivas variaciones de nuestra legislación en torno a la operatividad de la compensación, como modo de extinción de la obligación tributaria. Sin embargo, por ser la legislación aplicable en razón del tiempo al caso concreto, cabe destacar la reforma del Código Orgánico Tributario de 1994, donde se dejó expresamente establecida **la necesaria intervención de la Administración Tributaria a fin de verificar la existencia, liquidez y exigibilidad de los créditos fiscales, y de pronunciarse sobre la procedencia de la compensación que se pretenda oponer**; interpretación la cual se ratifica en el presente fallo. (*Vid.*, sentencia de esta Alzada Nro. 00695 del 7 de julio de 2016, caso: *Pride International, C.A.*). **Así se declara.**

Como corolario de lo expuesto, no comparte esta Sala el pronunciamiento emitido por el Juez de la causa concerniente a que el referido medio de extinción de la obligación tributaria “(...) *no necesita pronunciamiento previo y [queda] sujeta a posterior revisión, perfectamente revocable o convalidable a través de argumentos materiales y no formales (...)*”, por lo que se **revoca** el fallo apelado en lo atinente a ese particular. (Interpolados de esta Superioridad). **Así se decide.**

Puntualizado lo que precede, se observa que del Acta Fiscal se colige que los funcionarios actuantes dejaron constancia en todo momento de una “**REBAJA DE IMPUESTO IMPROCEDENTE** [por el monto de] **Bs. 28.416.663,00** (...)”, originado de la declaración de impuesto a los activos empresariales concerniente al “(...) *ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 (...)*” que es deducido -a su decir- tanto en la declaración de impuesto a los activos empresariales (la cual es aceptada por el Fisco Nacional), como de la declaración definitiva de rentas para el ejercicio impositivo siguiente. (Negrillas y subrayado de la cita e interpolados de esta Máxima Instancia).

Frente a dicha circunstancia, la Juzgadora de instancia enfatizó: **i)** que “(...) *La Administración Tributaria [incurrió] en el vicio de falso supuesto al negar los supuestos normativos del Artículo 12 del Reglamento del (sic) la Ley de Activos Empresariales y por supuesto lo concerniente al Artículo 11 de la ley que rige la materia, ya que conforme a lo indicado por el sujeto activo en actividad fiscalizadora, existe un adelanto, no controvertido y relevado de pruebas y una rebaja del ejercicio correspondiente cuyo adelanto se realizó en el decurso del ejercicio fiscal. No existiendo por ende un doble beneficio o descuento*”; y **ii)** que la “(...) *recurrente erró al considerar que no utilizó el mecanismo de compensación, al ser este de aquellos que se pueden calificar de especiales. Igualmente este Tribunal debe considerar que se trata de aquellos que no necesitan pronunciamiento previo de la Administración Tributaria, estando conforme con la sociedad recurrente sobre este particular (...)*”. (Sic). (Corchetes de esta Alzada).

Ello así resulta de obligada consecuencia para esta Sala proceder al examen del supuesto debatido en el caso concreto, con vista a la precitada normativa aplicable *ratione temporis*.

En tal sentido, los artículos 11 y 17 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nro. 4.654 Extraordinario de fecha 1° de diciembre de 1993, vigente en razón del tiempo, contemplan lo siguiente:

“Artículo 11. Al monto del impuesto determinado conforme a esta Ley, se le rebajará el impuesto sobre la renta del contribuyente causado en el ejercicio tributario, con excepción del tributo establecido en el artículo 91 de la Ley de Impuesto sobre la Renta. En tal virtud, el impuesto a pagar según esta Ley será la cantidad que exceda del total del impuesto sobre la renta causado en el ejercicio anual gravable, si lo hubiere. Luego este excedente se trasladará como crédito contra el impuesto sobre la renta que se cause solo en los tres ejercicios anuales subsiguientes”. (Negrillas de esta Superioridad).

“Artículo 17. El Ejecutivo Nacional podrá acordar que aquellos contribuyentes obligados a presentar declaración estimada a los fines del impuesto sobre la renta, **igualmente presenten declaración estimada a los efectos de esta Ley, por los valores de sus activos gravables correspondientes al ejercicio tributario en curso, a objeto de la autodeterminación del impuesto establecido en esta Ley y su consiguiente pago, en una oficina receptora de fondos nacionales, todo de conformidad con las normas, condiciones, plazos y formas que establezca el Reglamento”.**

No obstante, el Ejecutivo Nacional podrá sustituir la declaración estimada en referencia, por el pago anticipado de un impuesto mensual equivalente a un dozavo (1/2) del impuesto de esta naturaleza causado en el ejercicio anual inmediatamente anterior del contribuyente (...)” (Destacado de esta Máxima Instancia).

A su vez, el Reglamento de la Ley, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nro. 4.834 Extraordinario de fecha 20 de diciembre de 1994, aplicable *ratione temporis*, en su artículo 12 dispone:

“Artículo 10. El impuesto deberá ser pagado en una Oficina Receptora de Fondos Nacionales en el acto en el cual deba presentarse la declaración del impuesto, **dentro de los tres primeros meses inmediatos siguientes a la fecha de cierre del ejercicio anual, por ante la dependencia de la Administración Tributaria de la jurisdicción del domicilio fiscal del contribuyente, u otra institución que señale dicha Administración”. (Negrillas de este Alto Juzgado).**

“Artículo 12. A partir del inicio del segundo ejercicio por el cual corresponda pagar el impuesto, los contribuyentes estarán obligados a efectuar pagos mensuales equivalentes a un dozavo (1/12) del impuesto causado en el ejercicio anual inmediato anterior. Para ello, utilizarán los formularios que editará o autorizará la Administración Tributaria y enterarán el impuesto correspondiente a dicho dozavo, dentro de los primeros quince días continuos de cada mes calendario, a partir de iniciado el cuarto mes consecutivo del cierre del ejercicio anual”. (Destacado de este Órgano Jurisdiccional).

Con relación al mencionado tributo, esta Alzada en sentencia Nro. 04518 del 22 de junio de 2005, caso: *Cloro Vinilos del Zulia, Clorozulia, S.A.*, ratificada entre otros, en los fallos Nros. 00509 y 01359, de fechas 10 de mayo y 14 de noviembre de 2012, casos: *Banco de Coro, C.A. (Bancoro)*; y *Fundición Metalúrgica Lemos, C.A.*, respectivamente, estableció lo siguiente:

“(…) De las disposiciones transcritas se evidencia que la determinación del impuesto a los activos empresariales consta de dos fases, a saber: 1) la declaración estimada que fue sustituida por el anticipo de los dozavos calculados con base en el **impuesto causado (de esa naturaleza) **en el ejercicio anual inmediato anterior** (artículos 17 de la Ley de**

Impuesto a los Activos Empresariales y 12 de su Reglamento), los cuales deben pagarse dentro de los primeros quince (15) días continuos de cada mes calendario, a partir del cuarto (4) mes consecutivo del cierre del ejercicio anual y 2) la declaración definitiva que deberá presentarse y pagarse dentro de los tres (3) primeros meses siguientes a la terminación del ejercicio correspondiente (artículo 10 del Reglamento de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales).

Ahora bien, para la determinación de los dozavos en referencia es necesario tomar en consideración que el impuesto a los activos empresariales es un tributo complementario del impuesto sobre la renta que no tiene por objeto hacer más cuantiosa la carga impositiva de los contribuyentes, sino que impone el pago de tributo mínimo en proporción a los activos utilizados en el proceso productivo.

*En tal sentido, los aludidos anticipos deben calcularse con base en la declaración definitiva de **impuesto a los activos empresariales causado** del año inmediatamente anterior (excedente del impuesto sobre la renta, conforme al artículo 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales) el cual se obtiene aplicando la alícuota del uno por ciento (1%) al valor de los activos gravables (base imponible de conformidad con los artículos 4 y 10 eiusdem), a cuyo resultado se le rebaja el monto causado en el ejercicio por concepto de impuesto sobre la renta, cantidad ésta que debe dividirse entre doce (12) porciones.*

*Lo anterior permite concluir que el **impuesto a los activos empresariales causado** es aquél que resulta de deducir al impuesto del ejercicio de esa naturaleza, el impuesto sobre la renta causado en ese ejercicio, conforme precedentemente se explicó, mientras que el **impuesto pagado** es el efectivamente enterado al Fisco en las oficinas que funcionan como unidades receptoras de fondos nacionales, pago con el cual se extingue la obligación tributaria; contrario a lo establecido por el a quo y por los representantes de la contribuyente quienes pese a que admitieron que ambos conceptos tenían distinto significado, los asimilaron afirmando que para el impuesto del caso en examen eran equivalentes.*

*Conforme a lo antes expuesto, se evidencia que a partir del segundo ejercicio por el cual corresponda pagar el impuesto a los activos empresariales, el pago de los dozavos, como anticipo, debe calcularse con base en el impuesto **causado** en el ejercicio anual inmediato anterior; razón por la cual resulta imperioso para esta Sala determinar dicho impuesto para la presente causa”. (Destacados de la cita).*

De lo que antecede, es importante resaltar que, de conformidad con lo estatuido en el artículo 11 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993, vigente *ratione temporis*, a los fines de la rebaja establecida en la mencionada norma, es necesario que el impuesto a los activos empresariales a pagar, **exceda** del monto de impuesto sobre la renta causado en el ejercicio. (*Vid.*, sentencia Nro. 00931 del 5 de agosto de 2015, caso: *Thomas Greg & Sons de Venezuela, C.A.*).

Asimismo, en cuanto al carácter que tienen los anticipos de los débitos fiscales del aludido impuesto a los activos empresariales, pagados al Fisco Nacional en forma de dozavos, es preciso señalar que esta Sala en anteriores oportunidades se ha pronunciado, estableciendo lo que sigue:

“(…) [D]ichos anticipos o dozavos constituyen, sin duda alguna, obligaciones tributarias, líquidas y exigibles, todo lo cual deviene de la citada normativa (Ley de Impuesto a los Activos Empresariales). Al efecto, nótese que en ejecución puede el Fisco Nacional demandarlas, a fin de cobrar y hacer efectivas dichas deudas, si hubiere un

incumplimiento por parte de los contribuyentes; lo cual procedería porque dicha obligación comporta el carácter de líquida, ya que la misma norma establece el quantum del anticipo a pagar, es decir, está plenamente determinado por el monto del impuesto causado en el ejercicio inmediato anterior, y es exigible porque la propia disposición prevé que debe ser enterado dentro de los primeros quince días continuos de cada mes calendario”. (Vid., sentencia Nro. 01178 de fecha 1º de octubre de 2002, caso: Domínguez & Cia. Caracas, S.A.). (Agregado de esta Alzada).

Conforme al criterio antes expuesto, reitera este Órgano Jurisdiccional que los anticipos o dozavos del impuesto a los activos empresariales, constituyen obligaciones tributarias que no difieren del común de las obligaciones derivadas de otros tributos, encontrándose como prueba de ello, sujetos a las consecuencias que acarrea el incumplimiento de los mismos, vale decir, el pago de multas e intereses, por lo que indefectiblemente debe sostenerse de conformidad con el contenido de las normas antes transcritas, que tales anticipos constituyen verdaderas obligaciones tributarias, líquidas y exigibles.

Así las cosas, esta Superioridad debe analizar las circunstancias de hecho que dan origen al presente caso, con especial énfasis en los instrumentos probatorios cursantes en las actas procesales, observándose preliminarmente que corre inserta en autos al folio 319 la declaración de impuesto a los activos empresariales H-94 07 Nro. 076152 del ejercicio fiscal comprendido entre el 1º de junio de 1995 hasta el 31 de agosto del mismo año, por la cual la sociedad mercantil recurrente determinó el referido tributo por la suma de Treinta y Un Millones Ciento Sesenta y Seis Mil Quinientos Treinta y Cuatro Bolívares (Bs. 31.166.534,00).

Por otra parte, a los folios 308 al 318 de las actas procesales cursan las Planillas de Pago del impuesto a los activos empresariales Nros. 0244352, 0270220, 0270217, 0270218, 0270219, 0224418, 0224417, 0224416, 0224415, 0224414 y 0224412; de fechas 14 de diciembre de 1995, 17 de enero, 15 de febrero, 20 de marzo, 15 de abril, 15 de mayo, 15 de junio, 18 de julio, 22 de agosto, 16 de septiembre y 16 de octubre de 1996, respectivamente, por un monto de Dos Millones Quinientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Treinta y Tres Bolívares (Bs. 2.583.333,00), cada una, debidamente enteradas a la oficina receptora de fondos nacionales correspondiente, para un total de Veintiocho Millones Cuatrocientos Dieciséis Mil Seiscientos Sesenta y Tres Bolívares (Bs. 28.416.663,00).

Adicional a ello, este Alto Juzgado observa que al folio 304 corre inserta copia simple de la declaración definitiva de rentas y pago a personas jurídicas, comunidades y sociedades de personas incluyendo actividades de hidrocarburos y minas H-96 97 Nro. 0738230, correspondiente al ejercicio fiscal comprendido desde el 1º de septiembre de 1995 al 31 de agosto de 1996, de la cual se constata que en la casilla correspondiente a “*rebaja por declaración estimada (...)*”, la compañía accionante agregó con grafismos distintos al formato creado por el órgano exactor las siglas “*I.A.E.*”, haciendo una imputación negativa por la cantidad de Veintiocho Millones Cuatrocientos Dieciséis Mil Seiscientos Sesenta y Tres Bolívares (Bs. 28.416.663,00); y reflejó en la casilla referente a “*impuesto a los activos empresariales*” el monto de Treinta Millones Seiscientos Ocho Mil Ochocientos Dieciséis Bolívares (Bs. 30.608.816,00), y como impuesto sobre la renta determinado en el ejercicio la suma de Ochenta y Seis Millones Doscientos Doce Mil Trescientos Tres Bolívares (Bs. 86.212.303,00).

Lo anterior fue examinado en el Acta Fiscal Nro. GRTI-RCE-SIVFII-ISLR-166 de fecha 8 de septiembre de 1999, por la cual los funcionarios actuantes dejaron constancia de lo mencionado a continuación:

“(...) La contribuyente en su declaración definitiva de rentas N° 0738230 presentada en fecha 29-11-96 para el ejercicio 01-09-95 al 31-08-96, solicitó una rebaja de impuesto por Bs. 28.416.663,00, esta rebaja es considerada improcedente por la fiscalización (...).

La contribuyente en su declaración de Impuesto a los Activos Empresariales N° H-97-076152, correspondiente al ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 declara un impuesto causado de Treinta y Un Millones Ciento Sesenta y Seis Mil quinientos Treinta y Cuatro Bolívares sin céntimos (Bs. 31.166.534,00), el cual fue dividido en once (11) porciones canceladas a partir del 15-09-95 por un monto de Bs. 2.583.333,00 c/u. Para un total del Bs. 28.416.663,00.

(...) dicho monto de Bs. 28.416.663,00 es deducido de la declaración de Impuesto a los Activos Empresariales para el ejercicio 01-09-95 al 31-08-96 y es nuevamente deducido en la declaración de Impuesto sobre la Renta para el ejercicio investigado lo que rechaza la fiscalización por cuanto (sic) el anticipo efectuado en materia de Impuesto a los Activos Empresariales se acepta en el ejercicio siguiente 01-09-95 al 31-08-96, por lo que se trataría de una doble rebaja de impuesto”. (Negritas de esta Alzada).

Del análisis de los instrumentos probatorios en comentario, esta Sala observa que:

- Para el ejercicio fiscal comprendido entre el 1° de septiembre de 1995 al 31 de agosto de 1996, el impuesto a los activos empresariales determinado fue menor que el impuesto sobre la renta tal como se aprecia de la declaración definitiva de rentas y pago a personas jurídicas, comunidades y sociedades de personas incluyendo actividades de hidrocarburos y minas H-96 97 Nro. 0738230, por lo que, comparte esta Superioridad lo afirmado por el Juzgado de mérito al considerar que *“(...) al existir suficiente renta en el ejercicio gravable o ser menor el monto de los Activos Empresariales a ésta, no se genera la obligación de pagar “(...), por cuanto el referido tributo no se causó en el aludido período impositivo.*
- Como consecuencia de ello, no podría la recurrente deducir del impuesto a los activos empresariales concerniente al mencionado ejercicio gravable los dozavos pagados derivados del *“(...) ejercicio corto 01-06-95 al 31-08-95 (...)*”, ya que éstos constituyen el pago anticipado de una obligación que no se causó, por lo que mal pudo la Administración Tributaria aceptar dicha operación en el ejercicio fiscal siguiente, por cuanto la base imponible para determinar dicho tributo *“(...) está constituida por el monto neto promedio anual de los valores de los activos gravables (...)*”, conforme al artículo 4 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993, aplicable en razón del tiempo, no estableciendo esa normativa mecanismo de deducción alguno que permita la detracción de los montos pagados de forma anticipada, evidenciándose en consecuencia que el órgano recaudador incurrió en un falso supuesto de derecho en la interpretación de la normativa que regula dicha exacción.
- El Juzgado de la causa incurrió en una imprecisión al considerar que para el caso de autos, contablemente es *“(...) necesario para saber el monto de la declaración definitiva, la sustracción de lo adelantado, lo cual no constituye una rebaja, sino una simple resta de lo anticipado, constituyendo*

la cantidad pagada a través de los mencionados dozavos adelantos, aun cuando éstos se totalicen al momento de la declaración definitiva, y por lo tanto constituirán un ‘crédito’ y no un descuento de la declaración de Impuesto a los Activos Empresariales o mejor dicho reiteradamente un anticipo”, por cuanto ese razonamiento no resulta aplicable al caso bajo estudio dado que la obligación tributaria de pagar el impuesto a los activos empresariales no se causó como fue indicado con anterioridad, y por ende, mal podría deducirse un crédito fiscal de un tributo que no es exigible.

- Si bien es cierto, que la recurrente afirma que no utilizó el mecanismo de la compensación en el presente caso, no lo es menos que los dozavos del impuesto a los activos empresariales constituyen obligaciones tributarias, líquidas y exigibles, por lo que constituyen créditos fiscales que pueden ser opuestos en el pago de otros tributos, y con base en ello, comparte esta Alzada lo afirmado por el Juez de la causa en lo referente a que la contribuyente incurrió en un error al afirmar que no había empleado dicho medio de extinción de la obligación tributaria frente a las obligaciones concernientes al pago del impuesto sobre la renta del ejercicio fiscal investigado.

En consecuencia, demostrado como quedó de las actas procesales que existe una obligación tributaria, líquida y exigible a cargo de la empresa actora, por las cuotas de anticipos representadas en dozavos del impuesto a los activos empresariales, correspondientes al ejercicio fiscal comprendido desde el 1° de junio de 1995 al 31 de agosto del mismo año, conforme a lo previsto en los *supra* mencionados artículos 17 de la Ley de Impuesto a los Activos Empresariales de 1993 y 12 de su Reglamento de 1994, aplicables en razón del tiempo, por el monto actual de Veintiocho Mil Cuatrocientos Dieciséis Bolívares con Sesenta y Siete Céntimos (Bs. 28.416,67), la Sala debe concluir que éstos son plenamente compensables con el impuesto sobre la renta determinado para el ejercicio fiscal concerniente al 1° de septiembre de 1995 hasta el 31 de agosto de 1996, con base en los términos precedentemente expuestos en esta decisión judicial. **Así se declara.**

En razón de lo expuesto, evidencia esta Alzada que el Juez de la causa no incurrió en error alguno en la interpretación de la precitada normativa legal y reglamentaria, resultando en consecuencia ajustado a derecho el fallo objeto de apelación en cuanto al asunto analizado y, por ende, se desestima el vicio de falso supuesto de derecho denunciado por el Fisco Nacional. **Así se dispone.**

Por lo tanto, resulta **improcedente** el reparo formulado a la contribuyente en el acto administrativo recurrido y; por ende, **no procede** el pago de la sanción de multa impuesta a la empresa accionante ni de los intereses moratorios liquidados a tenor de lo dispuesto en el artículo 59 del Código Orgánico Tributario de 1994, aplicable en razón de su vigencia temporal. **Así se decide.**

Adicional a lo anterior, advierte esta Sala que la sentencia dictada por el Tribunal remitente expresó “(...) *que no es cierto que al no estar plasmado en las disposiciones de Impuesto sobre la Renta, tal rebaja es improcedente, puesto que como se observa, tal situación está prevista en la Ley especial como lo es en la Ley de [Impuesto a los] Activos Empresariales, cuyos artículos fueron transcritos en líneas anteriores en el presente fallo, constituyendo esto un falso supuesto de derecho*”. (Interpolados de esta Superioridad).

Cabe mencionar, que frente a tales aseveraciones la representación fiscal no formuló objeción alguna en el escrito de fundamentación de la apelación; por lo que correspondería a esta Máxima Instancia, en principio, conocer la mencionada declaratoria en consulta por disposición expresa del artículo 84 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro. 6.220 Extraordinario del 15 de marzo de 2016; sin embargo, dada la declaratoria de procedencia de la compensación de los dozavos del impuesto a los activos empresariales con el impuesto sobre la renta en los términos *supra* expuestos, esta Sala considera **inoficioso** pronunciarse sobre ese particular, por cuanto no guarda relación alguna con la presente causa el empleo o no de rebajas fiscales en materia de impuesto sobre la renta, toda vez que la operación efectuada por la contribuyente fue una compensación derivada de la existencia de créditos líquidos y exigibles, y no el aludido beneficio como fue precisado precedentemente. **Así se declara.**

Con fundamento en los razonamientos realizados, esta Sala declara **sin lugar** la apelación ejercida por la representación fiscal, contra la sentencia definitiva Nro. 114/2009 de fecha 29 de septiembre de 2009, dictada por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas que declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad de comercio General Mills de Venezuela, C.A., (antes denominada Pillsbury de Venezuela, C.A.), el 5 de diciembre de 2000, la cual se **confirma** en los términos expuestos en este fallo en cuanto a la procedencia de la compensación en el caso de autos. **Así se declara.**

En virtud de haberse verificado la existencia de una obligación tributaria, líquida y exigible a cargo del sujeto pasivo, por las cuotas de anticipos representadas en dozavos del impuesto a los activos empresariales, objeto de la controversia en primera instancia, y en razón de haberse satisfecho la pretensión principal de la compañía accionante, esta Alzada declara **con lugar** el recurso contencioso tributario interpuesto por la compañía actora, contra la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre del 2000, la cual se **anula**. **Así se decide.**

Finalmente, dada la declaratoria que antecede correspondería condenar en costas procesales al Fisco Nacional; sin embargo, las mismas **no proceden** en atención a la prohibición de condenatoria en costas a la República, cuando resulte vencida en los juicios en los que haya sido parte por intermedio de cualquiera de sus órganos, a tenor de lo contemplado en el artículo 88 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República de 2016. **Así se dispone.**

V DECISIÓN

En virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara:

1.- FIRMES por no haber sido objeto de apelación por parte de la contribuyente ni resultar desfavorables a los intereses del Fisco Nacional, los pronunciamientos emitidos por el Tribunal de instancia atinentes a la improcedencia de: **i)** la violación del principio de la cosa decidida administrativa y, por ende, “(...) *del artículo*

19, ordinal 2° (sic) de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y violación del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”; y **ii)** el vicio de inmotivación por no haber tomado en cuenta el órgano exactor los argumentos expuestos por la compañía recurrente en su escrito de descargos.

2.- SIN LUGAR la apelación ejercida por el **FISCO NACIONAL**, contra la sentencia definitiva Nro. 114/2009 de fecha 29 de septiembre de 2009, dictada por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que declaró parcialmente con lugar el recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad de comercio **GENERAL MILLS DE VENEZUELA, C.A.**, (antes denominada Pillsbury de Venezuela, C.A.), el 5 de diciembre del 2000, la cual se **CONFIRMA** en los términos expuestos en este fallo en cuanto a la procedencia de la compensación en el caso de autos.

3.- CON LUGAR el recurso contencioso tributario incoado la sociedad mercantil contribuyente, contra la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. GRTI-RCE-SM-ASA-00-000048 del 24 de octubre de 2000, emanada de la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Central del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la cual se **ANULA**.

NO PROCEDE la condenatoria en costas procesales a la República, conforme a lo señalado en esta decisión judicial.

Publíquese, regístrese y comuníquese a las partes. Notifíquese de la presente decisión al Procurador General de la República. Remítase 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, el primer (1°) día del mes de noviembre del año dos mil diecisiete (2017). Años 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

La Presidenta
**MARÍA CAROLINA
AMELIACH VILLARROEL**

La Magistrada
**BÁRBARA GABRIELA
CÉSAR SIERO**

La Magistrada
**EULALIA COROMOTO
GUERRERO RIVERO**

El Vicepresidente
**MARCO ANTONIO
MEDINA SALAS**

El Magistrado -
Ponente
**INOCENCIO
FIGUEROA
ARIZALETA**

La Secretaria,
GLORIA MARÍA BOUQUET FAYAD

En fecha dos (02) de noviembre del año dos mil diecisiete, se publicó y registró la anterior sentencia bajo el N° 01175.

La Secretaria,
GLORIA MARÍA BOUQUET FAYAD