JURISPRUDENCIA

Recurso Contencioso Tributario ejercido subsidiariamente al Recurso Jerárquico - Obligación del Tribunal Superior competente de notificar al contribuyente (recurrente).

Sentencia Nº 00923 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 06/08/08.

"Observa esta Sala que la controversia se circunscribe a determinar si en el presente caso operó o no la perención de la instancia en el aludido recurso contencioso tributario ejercido subsidiariamente al recurso jerárquico por la presunta inactividad de las partes desde el día dos (2) de marzo de 2004, fecha en que la representación fiscal mediante diligencia consignó poder que acredita el carácter con el que actúa, hasta el día treinta (30) de septiembre de 2005, fecha en la cual la apoderada judicial del Fisco Nacional solicitó se declarase dicha perención.

En este sentido, alegó la representación judicial de la sociedad mercantil *omissis...*, que una vez curse en autos la última de las notificaciones de ley es cuando corresponde al tribunal pronunciarse sobre la admisión o no del recurso contencioso tributario interpuesto y que en el caso bajo estudio se evidencia "
...sin haberse dado cumplimiento a las notificaciones correspondientes, salvo aquéllas relativa a la Administración Tributaria, el tribunal declaró consumada la perención de la instancia, no obstante haber ordenado la notificación de las partes, según consta del auto de fecha 17 de diciembre de 2003...
", lo que a su juicio, vulneró
"...su derecho a la defensa y al debido proceso establecido en el artículo 49 de la Constitución, así como en contravención del artículo 264 del Código Orgánico Tributario...
".

Visto lo anterior, la Sala observa lo siguiente:

La perención de la instancia opera por la inactividad de las partes, es decir, por la no realización de actos de procedimiento destinados a mantener en curso el proceso, cuando esta omisión se prolonga por más de un (1) año.

Dicho modo de terminación procesal no es más que una sanción, que tiene por objeto evitar que los procesos en que existe falta de instancia o interés de las partes se prolonguen indefinidamente.

A tal efecto, se observa que la figura de la perención se encuentra prevista en las normas dispuestas en los artículos 267 del Código de Procedimiento Civil y 265 del vigente Código Orgánico Tributario, en los términos que a continuación se transcriben:

*"**Artículo 267.** Toda instancia se extingue por el transcurso de un año sin haberse ejecutado ningún acto de procedimiento por las partes. La inactividad del Juez después de vista la causa, no producirá la perención".*

*"**Artículo 265:** La instancia se extinguirá por el transcurso de un (1) año sin haberse ejecutado ningún acto de procedimiento. La inactividad del Juez, después de vista la causa, no producirá la perención".*

En atención a los dispositivos antes transcritos, esta Sala considera que **para que opere la perención** , **es necesaria la concurrencia de ciertos requisitos** , a saber: 1) La paralización de la causa por más de un año, debiendo contarse dicho término a partir de la fecha en que se haya efectuado el último acto del procedimiento, transcurrido el cual el tribunal podrá, sin más trámites, declarar consumada la perención, sea de oficio o a solicitud de parte interesada; 2) La falta de realización de acto de procedimiento alguno por las partes, pues el único límite impuesto por la norma en cuestión, es que se haya dicho "vistos", caso en el cual no existirá inactividad.

Ahora bien, ***la perención de la instancia como instrumento de sanción de la inactividad procesal de las partes, no puede ser analizada y aplicada en forma irracional, pues en un marco de legalidad debe ser interpretada dentro de la estructura del Estado de Derecho y de Justicia, el cual tiene como fin -entre otros- el respeto a los derechos humanos, cuyos límites se encuentran en la ley, a los fines de su ejercicio y disfrute*** .
(Vid. Sentencia N° 00130 de fecha 25 de enero de 2006, caso
Petroquímica de Venezuela, S.A.
).

Circunscribiéndose al caso sujeto a estudio, esta Sala constata que mediante el auto de fecha 17 de diciembre de 2003, el tribunal de instancia expuso lo que de seguidas se transcribe:

"Mediante oficio ***N° GRTI/RG/DJT/2003/7914*** *fechado 10/12/2003, fue remitido a este Juzgado en fecha* ***11/12/2003****, por el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) Región Guayana, recurso contencioso tributario ejercido en forma subsidiaria a recurso jerárquico, interpuesto ante ése mismo órgano en fecha* ***29/12/97***
, por el ciudadano omissis..., venezolano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad ***N° omissis...***
, en su carácter de representante legal de la compañía omissis...
(...) contra el acto administrativo Resolución N° ***GR/RG/DR/CDF94***
de fecha 15/10/97, emitida por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Guayana del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), désele entrada en el archivo de este Tribunal bajo el Asunto ***N° FP02-U-2003-000016***
, en consecuencia, este Tribunal ordena notificar a los ciudadanos Fiscal, Procuradora, Contralor General de la República, al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) de la Región Guayana y a la Contribuyente a los fines de la Admisión o Inadmisión y posterior sustanciación del recurso al quinto (05) día de despacho siguiente a la constancia en autos de la consignación de la última boleta de notificación de conformidad con lo establecido en el artículo 267 y siguientes del Código Orgánico Tributario y consumado el lapso de quince (15) días hábiles previsto en el artículo 80 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Igualmente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 264 del Código Orgánico Tributario, ofíciese al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria Región Guayana (SENIAT) a los fines de que remita a este Órgano Jurisdiccional, el Expediente Administrativo relacionado con el acto administrativo antes mencionado. Líbrense boletas de notificación y oficios".
(Destacados del auto).

Así, disponen los artículos 259, Parágrafo Primero, 262 y 264 del vigente Código Orgánico Tributario, lo siguiente:

*"**Artículo 259:** (...)*

***Parágrafo Primero:** El recurso contencioso tributario podrá también ejercerse subsidiariamente al recurso jerárquico en el mismo escrito, en caso de que hubiese expresa denegación total o parcial, o denegación tácita de éste."*

*"**Artículo 262:** El recurso podrá interponerse directamente ante el Tribunal competente, o por ante un juez con competencia territorial en el domicilio fiscal del recurrente. Asimismo, podrá interponerse ante la oficina de la Administración Tributaria de la cual emanó el acto.*

Cuando el recurso no hubiere sido interpuesto ante el Tribunal competente el juez o funcionario receptor deberá remitirlo al Tribunal competente dentro de los cinco (5) días siguientes. El recurrente podrá solicitar del Tribunal competente que reclame al juez o funcionario receptor el envío del recurso interpuesto."

*"**Artículo 264: Se entenderá que el recurrente está a derecho** desde el momento en que interpuso el recurso. **En los casos de interposición subsidiaria de éste, o en la forma prevista en el aparte único del artículo 262 de este Código, el Tribunal de oficio deberá notificar al recurrente en su domicilio o en el lugar donde ejerce su industria o comercio.***
En caso que no haya sido posible la notificación del recurrente, el Tribunal dejará constancia de ello en el expediente, y fijará un cartel en la puerta del Tribunal, dándose un término de diez (10) días de despacho, vencidos los cuales se entenderá que el recurrente está a derecho.

***Parágrafo Único:** Cuando el recurso contencioso tributario no haya sido interpuesto en la forma prevista en el parágrafo primero del artículo 259 de este Código, el Tribunal deberá notificar mediante oficio a la Administración Tributaria, con indicación del nombre del recurrente, el acto o los actos cuya nulidad sea solicitada, órgano del cual emana, y la materia de que se trate; y solicitará el respectivo expediente administrativo."* (Destac

ado de la Sala).

De manera que ***no es sino hasta que conste en autos la notificación de todas las partes, el momento a partir del cual debe entenderse que se encuentran a derecho***
.

En este sentido, como quiera que de las actas que cursan insertas en el expediente (folios 75 al 82 del expediente judicial) se evidencia que el 12 de enero de 2004 se dejó constancia del "*envío del Oficio N° 217, el día 07/01/04, contentivo de las notificaciones tanto* ***a la contribuyente como a la Procuradora, Contralor y Fiscal General de la República*** ", con ocasión de la comisión librada al Juzgado Distribuidor de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, lo cierto es que no fue sino en fecha 21 de febrero de 2006, es decir, un día después de declarada la perención de la instancia, que constó en autos la consignación de la comisión librada, cuestión que a todas luces en criterio de esta Alzada es contrario a derecho, pues es insostenible que ante la falta de notificación a la contribuyente de la llegada del recurso contencioso tributario al órgano jurisdiccional competente, se declare la perención de la instancia por falta de actuación de la contribuyente recurrente tendiente a impulsar el proceso, cuando ella aún no conocía tal circunstancia que le obligaba a actuar procesalmente a los fines de su defensa, y así fue considerado por esta Sala en un caso similar al de estudio, a través de la sentencia N° 00198 del 20 de febrero de 2008, caso:
Siderúrgica del Turbio, S.A., (SIDETUR)
.

En efecto, en el citado auto del 21 de febrero de 2006, se indicó lo siguiente:

"...Recibido como ha sido el Oficio N° 597-05 al cual se le anexa la comisión N° AN32-C-2004-000029, cumplida por el Juzgado Segundo de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, donde constan las notificaciones de los ciudadano Procuradora, Contralor y Fiscal General de la República Bolivariana de Venezuela así como la de la contribuyente Siderúrgica del Turbio, S.A., en consecuencia se ordena agregar al presente asunto la comisión recibida...".

En armonía con lo antes señalado, esta Alzada ratifica el criterio sostenido por esta Sala Político Administrativa mediante sentencias Nros. 00130 de fecha 25 de enero de 2006, caso: *Petroquímica de Venezuela, S.A. (PEQUIVEN),*

00652 del 15 de marzo de 2006, caso:
Transporte Mocopa, C.A
., y 01224 del 17 de mayo de 2006, caso:
Siderúrgica del Orinoco (SIDOR), C.A.
, en las cuales se dejó sentado lo siguiente:

"... En efecto, la única forma en la cual la contribuyente pudiera haber ejercido actos que impulsaran el proceso era mediante la notificación de la boleta ordenada por el a quo, en los términos establecidos en el artículo 264 del vigente Código Orgánico Tributario, al haberse interpuesto el recurso contencioso tributario de manera subsidiaria al jerárquico, lo cual le hubiera permitido tener la certeza de que el recurso ya se encontraba ante el órgano jurisdiccional competente, para de esta manera llevar a cabo todos los actos de procedimiento tendientes a ejercer en forma debida y efectiva su defensa, y de ese modo precisar el momento a partir del cual se establecería que las partes están a derecho, situación esta por demás necesaria para que operara la perención.

Con base en lo anterior, considera ***esta Sala que el a quo con tal declaratoria vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la contribuyente, al no permitirle el acceso al órgano jurisdiccional competente para el ejercicio de su derecho a la defensa en la primera instancia, así mismo al debido proceso como mecanismo fundamental para la realización de la justicia*** *, el cual tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica necesaria en la efectiva tutela judicial que la jurisdicción tiene como guía (...). Así se declara...".* (Destacado de la Sala).

Como corolario de lo expuesto, ***infiere esta Sala que el tribunal de instancia con su decisión vulneró el derecho a la defensa y al debido proceso de la sociedad de comercio contribuyente, consagrado en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, toda vez que no se le otorgaron las garantías suficientes para la efectiva y debida protección de sus derechos e intereses durante la tramitación del recurso contencioso tributario, al no encontrase a derecho***
. Así se declara.

Sobre la base de los razonamientos efectuados, esta Sala declara con lugar el recurso de apelación ejercido por el apoderado judicial de la contribuyente *omissis...*, contra la decisión dictada por el tribunal
a quo
en fecha 20 de febrero de 2006, que declaró consumada la perención y extinguida la instancia,

la cual se revoca. Así se decide.

Decidido lo anterior, se repone la causa al estado de que el juzgado *a quo* se pronuncie sobre la admisión del recurso de autos. Así finalmente se declara." (Destacados nuestros).

< Regresar **Indice Alfabetico**