



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Magistrado Ponente: **MALAQÚAS GIL RODRÍGUEZ**
Exp. Nro. 2018-0344

Mediante Oficio Nro. 2018/069 de fecha 21 de febrero de 2018, recibido el 9 de abril de 2018, el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, distinguido con letras y números AF41-U-2012-000059 de su nomenclatura, contentivo de la apelación ejercida en fecha 17 de enero de 2018, por la abogada Genaibis Valero Fernández (INPREABOGADO Nro. 218.124), actuando con el carácter de apoderada judicial del **MUNICIPIO CHACAO DEL ESTADO BOLIVARIANO DE MIRANDA**, tal como se evidencia en el documento poder cursante en los folios 361 y 362 de la primera pieza expediente judicial, contra la sentencia definitiva Nro. 2397 del 31 de octubre de 2017, dictada por el Juzgado remitente, que declaró con lugar el recurso contencioso tributario incoado con solicitud de medida de suspensión de efectos en fecha 17 de febrero de 2012, por la abogada Betty Andrade Rodríguez (INPREABOGADO Nro. 66.275), actuando como apoderada judicial de la sociedad mercantil **DIAGEO VENEZUELA C.A.**, inscrita ante el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda, hoy Estado Bolivariano de Miranda, el 25 de junio de 1992, bajo el Nro. 60, Tomo 145-A, acreditación que cursa en instrumento poder inserto en los folios 65 y 69 de la primera pieza de las actas procesales.

El referido medio de impugnación fue incoado contra la Resolución Nro. L/001 01-2012 dictada el 12 de enero de 2012 y notificada 16 de enero 2012, dictada por la Dirección de Administración Tributaria de la Alcaldía del Municipio de Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, la cual decidió lo siguiente: **i) “(...) Confirmar parcialmente el Acta Fiscal N° D.A.T.-G.A.F.: 596-373-2010, de fecha 24 de octubre de 2010, notificada 25 de noviembre de ese mismo año, (...) únicamente sobre aquella porción del reparo modificada y no aceptada (...) para los ejercicios fiscales 2006, 2007, 2008 y 2009, por la cantidad de **DOSCIENTOS ONCE MILLONES CUATROCIENTOS CATORCE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO BOLÍVARES FUERTES CON 30/100 CTS. (Bs.F. 211.414.358,30) (...)**”, por concepto de “disminución**

*indebida del ingreso tributario”; y ii) “(...) Imponer (...) multa por la cantidad total de **SETENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS DOCE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES BOLÍVARES FUERTES CON 80/100 (Bs.F. 71.612.683,80)** (...)”, por la “presentación extemporánea de la declaración definitiva” de los ejercicios fiscales 2006, 2007 y 2008; y por la “presentación extemporánea de la declaración estimada” de los períodos impositivos 2006, 2008, 2009 y 2010, de conformidad con los artículos 92, 93 y 101 de la “Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas del Municipio Chacao del Estado Miranda”, publicada en la Gaceta Municipal Nro. Extraordinario 6008, del 15 de diciembre de 2005.*

Mediante auto del 21 de febrero de 2018, el Tribunal *a quo* oyó en ambos efectos la apelación de la recurrente y ordenó la remisión del expediente respectivo a esta Alzada, a través del precipitado oficio.

En fecha 12 de abril de 2018, se dio cuenta en Sala y se ordenó aplicar el procedimiento de segunda instancia previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, fijándose diez (10) días de despacho para fundamentar la apelación. Igualmente, se designó Ponente a la Magistrada María Carolina Ameliach Villarroel.

El fecha 9 de mayo de 2018, las abogadas María Araujo Salas, Patricia Martin De Alcázar, Genaibis Valero y Gabriela Arias (INPREABOGADO Nros. 49.057, 74.932, 218.124 y 249.964, respectivamente), actuando como apoderadas judiciales del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, tal y como se desprende del instrumento poder cursante desde los folios 489 al 492 de la 11ª pieza del expediente judicial, consignaron escrito de fundamentación de la apelación.

A través del escrito presentado en fecha 24 de mayo de 2018, por los abogados Leonardo Palacios Márquez, José Gregorio Torres, Juan Korody Tagliafierro, Érika Cornilliac Malaret, Andreína González González y Luis Sorondo Heredia, (INPREABOGADO Nros. 22.646, 41.242, 112.054, 131.177, 257.465 y 281.672), actuando con el carácter de apoderados judiciales de la sociedad de comercio Diageo Venezuela C.A., acreditación que cursa en instrumento poder inserto desde los folios 15 al 21 de la 12ª pieza de las actas procesales, presentaron escrito de contestación a la fundamentación de la apelación fiscal.

Posteriormente, en fecha 19 de febrero de 2020, el abogado José Gregorio Torres, antes identificado, actuando con el carácter de representante judicial de la empresa contribuyente, requirió a esta Superioridad se pronuncie sobre el mérito del presente asunto.

En fechas 13 de diciembre de 2022 y 10 de agosto de 2023, la abogada Érika Cornilliac Malaret, ya identificada, actuando con el carácter de apoderada judicial de la prenombrada sociedad de comercio, solicitó a esta Alzada se dicte sentencia sobre la presente causa.

El 10 de enero de 2023, se dejó constancia que el 28 de abril del mismo año, se eligió la Junta Directiva de este Máximo Tribunal de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, quedando integrada esta Sala Político-

Administrativa de la forma siguiente: Presidente, Magistrado Malaquías Gil Rodríguez; Vicepresidenta, Magistrada Bárbara Gabriela César Siero y el Magistrado Juan Carlos Hidalgo Pandares. En igual oportunidad se reasignó la ponencia al Magistrado Malaquías Gil Rodríguez.

Por auto de fecha 16 de abril de 2024, se dejó constancia que el 17 de enero de ese mismo año, se eligió la Junta Directiva de este Máximo Tribunal de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, asimismo el 13 de marzo del presente año se incorpora el Magistrado Suplente Emilio Ramos González por la falta absoluta de la Magistrada Bárbara Gabriela César Siero, quedando integrada esta Sala Político Administrativa de la forma siguiente: Presidente, Magistrado Malaquías Gil Rodríguez; Vicepresidente, Magistrado Juan Carlos Hidalgo Pandares y el Magistrado Suplente Emilio Ramos González. En esta misma oportunidad se ratificó la ponencia al Magistrado Malaquías Gil Rodríguez.

Revisadas las actas que integran el expediente, esta Alzada pasa a decidir, conforme a las consideraciones siguientes:

I ANTECEDENTES

Mediante Acta Fiscal Nro. D.A.T.-G.A.F. 596-373-2010, de fecha 24 de octubre de 2010, notificada el 25 de noviembre de 2010, de ese mismo año, dejó constancia que “(...) **JOSÉ LUIS VILLEGAS**, titular de la cédula de identidad **Nro. V-6.559.279**, en su condición de auditor fiscal adscrito a la Gerencia de Auditoría Fiscal de la Dirección de Administración Tributaria, Alcaldía del Municipio Chacao del Estado Miranda; actuando en cumplimiento de la Orden de Auditoría número 596/2009, de fecha 26 mayo de 2010, (...) dio inicio al procedimiento de fiscalización y determinación, (...) dejando en evidencia el cumplimiento de las obligaciones tributarias, relacionadas con el impuesto sobre actividades económicas, causadas por las actividades económicas, de industria y comercio, servicios y/o índole similar, que la empresa **DIAGEO VENEZUELA, C.A.** ha venido desarrollando durante los ejercicios fiscales 2006, 2007, 2008 y 2009, además de verificar el deber formal de presentación de la declaración estimada del ejercicio fiscal 2010 (...)”, en virtud del referido procedimiento de “fiscalización y determinación”, la Administración Tributaria Municipal determinó lo siguiente:

“(...) ”

IV. ELEMENTOS QUE PRESUPONEN LA EXISTENCIA DE ILÍCITOS.

*Durante la investigación realizada se observaron circunstancias de hecho que hacen presumir la posible comisión de ilícitos por parte de la contribuyente ‘**DIAGEO VENEZUELA, C.A.**’*

1.- El contribuyente presuntamente presentó, en forma extemporánea, la declaración estimada de ingresos brutos, correspondiente al anticipo de impuesto del año gravable 2006, lo cual presuntamente infringe el artículo 40 de la Ordenanza sobre Actividades Económicas para el momento de la infracción; ilícito que se encontraba sancionado con una multa que oscila entre cincuenta (50) y cien (100) unidades tributarias, todo conforme a lo establecido en el artículo 92 de la ordenanza sobre actividades económicas vigente para dicho período.

2.- La contribuyente presuntamente presentó a declaración definitiva de Ingresos Brutos del ejercicio fiscal 2006; en el lapso extemporáneo, lo cual constituye una infracción a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas, vigente para dicho ejercicio, y cuya violación se encuentra sancionada en el artículo 93 ejusdem, el cual establece que el contribuyente que omitiere presentar dentro de los lapsos establecidos las respectivas declaraciones) será sancionado con multa de cinco (5) Unidades Tributarias.

3.- La contribuyente presuntamente presentó a declaración definitiva de ingresos Brutos del ejercicio fiscal 2007; en el lapso extemporáneo, lo cual constituye una infracción a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas, vigente para dicho ejercicio, y cuya violación se encuentra sancionada en el artículo 93 ejusdem, el cual establece que el contribuyente que omitiere presentar dentro de los lapsos establecidos las respectivas declaraciones, será sancionado con multa de cinco (5) Unidades Tributarias.

4.- El contribuyente presuntamente presentó fuera de los lapsos establecidos en la Ley, la declaración estimada de ingresos brutos, correspondiente al anticipo de impuesto del año gravable 2008, lo cual presuntamente infringe el artículo 38 de la Ordenanza sobre Actividades Económicas para el momento de la infracción; ilícito que se encontraba sancionado con una multa de cinco (05) unidades tributarias, todo conforme a lo establecido en el artículo 93 de la ordenanza sobre actividades económicas vigente para dicho período.

5.- El contribuyente presuntamente presentó la declaración definitiva de Ingresos brutos, correspondiente al año gravable 2008, fuera de los lapsos establecidos en la Ley, lo cual presuntamente infringe el artículo 45 de la Ordenanza sobre Actividades Económicas para el momento de la infracción; ilícito que se encontraba sancionado con una multa de cinco (05) unidades tributarias, todo conforme a lo establecido en el artículo 93 de la ordenanza sobre actividades económicas vigente para dicho período.

6.- El contribuyente presuntamente presentó fuera de los lapsos establecidos en la Ley, la declaración estimada de ingresos brutos, correspondiente al anticipo de impuesto del año gravable 2009, lo cual presuntamente infringe el artículo 38 de la u, Ordenanza sobre Actividades Económicas para el momento de la infracción; ilícito que se encontraba sancionado con una con una multa de cinco (05) unidades tributarias, todo conforme a lo establecido en el artículo 93 de la ordenanza sobre actividades económicas vigente para dicho período.

7.- El contribuyente presuntamente presentó fuera de los lapsos establecidos en la Ley la declaración estimada de ingresos brutos, correspondiente al anticipo de impuesto del año gravable 2010 lo cual presuntamente infringe el artículo 38 de la Ordenanza sobre

Actividades Económicas para el momento de la infracción; ilícito que se encontraba sancionado con una multa de cinco (05) unidades tributarias, todo conforme a lo establecido en el artículo 93 de la ordenanza sobre actividades económicas vigente para dicho período.

8.- *Presentó la declaración definitiva correspondiente al ejercicio fiscal 2006 con base a los ingresos brutos obtenidos correspondiente al período entre el 1° de enero al 31 de diciembre de 2006; presuntamente con omisiones de ingresos, y cuya violación se encuentra sancionado en el artículo 101 de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas vigente para dicho ejercicio, el cual establece que el contribuyente que mediante acción u omisión cause una disminución de los ingresos tributarios, será sancionado con multa que oscilará entre veinticinco por ciento (25%) y setenta y cinco por ciento (75%) del tributo omitido.*

9.- *Presentó la declaración definitiva correspondiente al ejercicio fiscal 2007 con base a los ingresos brutos obtenidos correspondiente al período entre el 1° de enero al 31 de diciembre de 2007; presuntamente con omisiones de ingresos, y cuya violación se encuentra sancionado en el artículo 101 de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas vigente para dicho ejercicio, el cual establece que el contribuyente que mediante acción u omisión cause una disminución de los ingresos tributarios, será sancionado con multa que oscilará entre veinticinco por ciento (25%) y setenta y cinco por ciento (75%) del tributo omitido.*

10.- *Presentó la declaración definitiva correspondiente al ejercicio fiscal 2008 con base a los ingresos brutos obtenidos correspondiente al período entre el 1° de enero al 31 de diciembre de 2008; presuntamente con omisiones de ingresos, y cuya violación se encuentra sancionada en el artículo 101 de la Ordenanza de la Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas vigente para dicho ejercicio, el cual establece que el contribuyente que mediante acción u omisión cause una disminución de los ingresos tributarios, será sancionado con multa que oscilará entre veinticinco por ciento (25%) y setenta y cinco por ciento (75%) del tributo omitido.*

11.- *Presentó la declaración definitiva correspondiente al ejercicio fiscal 2009 con base a los ingresos brutos obtenidos correspondiente al período entre el 1° de enero al 31 de diciembre de 2009; presuntamente con omisiones de ingresos, y cuya violación se encuentra sancionada en el artículo 101 de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas vigente para dicho ejercicio, el cual establece que el contribuyente que mediante acción u omisión cause una disminución de los ingresos tributarios, será sancionado con multa que oscilará entre veinticinco por ciento (25%) y setenta y cinco por ciento (75%) del tributo omitido.*

V. CONCLUSIONES

*En virtud de todas las observaciones señaladas anteriormente, se procede, por medio de la presente Acta Fiscal y como resultado de la auditoria contenida y explicada en ella, a formular un **REPARO FISCAL** a la sociedad de comercio **DIAGEO VENEZUELA, C.A.** por la cantidad de **DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS SENTENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS BOLÍVARES CON 00/100 (Bs. 256.097.579.723,00)**, monto que conforme a la Ley de Reconversión Monetaria, publicada en Gaceta Oficial Nro. 38.638, de fecha 6 de marzo de*

2007, se reexpresa a la cantidad de **DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SENTENTA Y NUEVE BOLIVARES FUERTES CON 72/100 CTS. (Bs. 256.097.579,72)**, discriminado del modo señalado supra; sin perjuicio de las sanciones que procedan de conformidad con lo dispuesto en la Ordenanza sobre Actividades Económicas y a lo expuesto en el punto IV de la presente Acta Fiscal; y sin perjuicio de los recargos o intereses moratorios que pudiesen haberse causado durante los períodos auditados producto del retraso en el pago de las obligaciones liquidadas.

(...Omissis...)

*Se deja constancia que el contribuyente ha sido emplazado a pagar el reparo fiscal formulado dentro de un lapso de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de notificación de este acto, de acuerdo con el artículo 185 del Código Orgánico Tributario. En caso que el Contribuyente pague el reparo determinado dentro del lapso supra indicado, la Administración Tributaria procederá a dejar constancia de ello, mediante Resolución y liquidará la multa establecida en el parágrafo segundo del artículo 111 del Código Orgánico Tributario, en el caso que se constate la comisión del ilícito de disminución indebida del ingreso tributario, cuya sanción es de un diez por ciento (10%) del tributo omitido, y demás multas a que hubiere lugar. Asimismo, se le hace saber que la aceptación formal, y/o el allanamiento parcial o posterior al lapso antes indicado, de la obligación tributaria determinada en la presente acta fiscal, podrá considerarse como una circunstancia **ATENUANTE** a los fines de la graduación de las sanciones cuya pena esté establecida entre dos límites y que pudieren ser impuestas a la contribuyente como resultado del presente procedimiento (...)*. (Resaltado del texto original).

En fecha 19 de enero de 2011, la representación en juicio de la sociedad mercantil accionante, presentó escrito de descargos contra el Acta Fiscal *supra* señalada.

El 12 de enero de 2012, la Dirección de Administración Tributaria de la Alcaldía del Municipio de Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, dictó la Resolución Nro. L/001 01-2012, notificada 16 de enero 2012, la cual confirmó parcialmente el Acta Fiscal Nro. D.A.T.-G.A.F.: 596-373-2010, en los siguientes términos:

“(...)

*Ahora bien, dado que tal y como ha sido expuesto a lo largo de la presente resolución, en el Acta Fiscal Nro. D.A.T.-G.A.F.: 596-373-2010, de fecha 24 de octubre de 2010, en la parte que respecta a la determinación de la obligación tributaria para los ejercicios fiscales 2008 y 2009, se incluyó indebidamente en la base imponible los montos de Bs. 436.033.762,78 y Bs. 960.316.906,65, respectivamente -producto de un error involuntario del fiscal actuante- lo cual vicia de nulidad el referido acto, razón por la cual, este órgano instructor procede a **revocar parcialmente** el mencionado acto administrativo, únicamente sobre la porción de los ingresos erróneamente incluidos por el auditor fiscal para los ejercicios fiscales 2008 y 2009 (...)*

(...Omissis...)

*De tal forma, esta Dirección **modifica** el reparo fiscal correspondiente al ejercicio fiscal*

2008, impuesto a la sociedad mercantil **DIAGEO VENEZUELA C.A.**, mediante **Acta Fiscal N° D.A.T.-G.A.F.: 596-373-2010** de fecha 24 de octubre de 2010, de la cantidad de **OCHENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS SETENTA MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE BOLÍVARES FUERTES CON 25/100 CTS (Bs.F. 88.970.457,25)**, por la suma de **SETENTA Y CINCO MILLONES DIECISIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SEIS BOLÍVARES FUERTES CON 84/100 CEÉNTIMOS (Bs.F. 75.017.376,84)**.

De igual forma, se procede a modificar el reparo fiscal correspondiente al ejercicio fiscal 2009, impuesto a la mencionada contribuyente, a través de la referida Acta Fiscal, de la cantidad de **NOVENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO VEINTIOCHO MIL SETECIENTOS TRES BOLÍVARES FUERTES CON 71/100 CTS (Bs.F. 99.128.703,71)**, por la suma de **SETENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS BOLÍVARES FUERTES CON 70/100 CTS (Bs.F. 68.398.562,70)** (...)

(...) se puede identificar en el presente acto sumarial se circunscribe en conocer el reparo no aceptado el cual asciende a la cantidad de **DOSCIENTOS ONCE MILLONES CUATROCIENTOS CATORCE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO BOLÍVARES FUERTES CON 30/100 CTS. (Bs.F. 211.414.358,30)**

(...Omissis...)

RESUELVE

PRIMERO: *Confirmar parcialmente el Acta Fiscal N° D.A.T.-G.A.F.: 596-373-2010, de fecha 24 de octubre de 2010, notificada 25 de noviembre de ese mismo año, (...) únicamente sobre aquella porción del reparo modificada y no aceptada (...) para los ejercicios fiscales 2006, 2007, 2008 y 2009, por la cantidad de **DOSCIENTOS ONCE MILLONES CUATROCIENTOS CATORCE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO BOLÍVARES FUERTES CON 30/100 CTS. (BS.F. 211.414.358,30)** (...)*

SEGUNDO: *Imponer (...) multa por la cantidad total de **SETENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS DOCE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES BOLÍVARES FUERTES CON 80/100 (Bs.F. 71.612.683,80)** (...)*. (Destacado y subrayado de la cita).

En fecha 17 de febrero de 2012, la representación judicial de la prenombrada contribuyente interpuso ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario del Área Metropolitana de Caracas recurso contencioso tributario con solicitud de medida cautelar de suspensión de efectos contra la Resolución *supra* señalada, alegando lo siguiente:

“(...)

VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA DEFENSA

(i) NEGATIVA DE APERTURA DEL LAPSO PROBATORIO SOLICITADA POR DIAGEO

En primer lugar, [su] representada solicitó en el escrito de descargos presentado, la

apertura del lapso probatorio para la promoción y evacuación de las pruebas que considerara prudentes para soportar la afirmaciones hechas en el proceso, sin que se hubiera atendido a esta solicitud efectuada por [su] representada (...)

(...Omissis...)

Sin embargo, del examen del expediente administrativo puede constatarse que nunca se notificó a [su] representada formalmente de la apertura del lapso probatorio, otorgándole una oportunidad para hacer valer sus pruebas en el procedimiento administrativo. Así, si bien DIAGEO promovió conjuntamente con la presentación del escrito de descargos algunas probanzas, específicamente señaló que solicitaba la apertura del lapso probatorio para hacer valer las restantes que fueran necesarias para hacer valer sus argumentos. No obstante, esta oportunidad no fue otorgada, dado que la DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA no notificó a DIAGEO de la apertura del lapso probatorio, otorgándole un plazo para producir las pruebas de sus afirmaciones.

De igual forma, en la página 25 de la RESOLUCIÓN se hace referencia a las pruebas ‘solicitadas por esta Administración Tributaria’ (la DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA) en la cual se deja constancia que la DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA otorgó a DIAGEO diez días hábiles para que consignara la ‘totalidad de los contratos de distribución –vigentes para los ejercicios fiscales auditados- que hayan sido suscrito (sic) DIAGEO VENEZUELA, C.A., con distintos sus distribuidores’.

(...Omissis...)

Es necesario destacar que si bien se efectuó la evacuación de la prueba de revisión fiscal promovida por [su] representada –en forma irregular, según denunciarnos de seguidas-, no se abrió el lapso probatorio como fuera solicitado por DIAGEO, para que pudiera hacer valer las restantes pruebas que le favorecieran. De esta forma, por una parte, la actividad probatoria quedó severamente limitada como consecuencia de la negativa tácita de abrir el lapso probatorio conforme a la solicitud expresamente formulada por [su] representada y, por la otra, se impidió la participación de DIAGEO en la evacuación de la prueba de revisión fiscal (...)

(...Omissis...)

(ii) EVACUACIÓN PARCIAL DE LA PRUEBA DE REVISIÓN FISCAL

Ahora bien, el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (LOPPM) señala que cuando las actividades de comercialización se ejecuten a través de varios establecimientos permanentes o bases fijas, los ingresos gravables deberán ser imputados a cada establecimiento permanente destinado a funcionar exclusivamente como sede administrativa; al Municipio en el cual se ubique la sede de administración, le corresponderá establecer un mínimo tributario.

En este orden de ideas, es menester destacar que es la oficina de DIAGEO ubicada en Chacao funciona como una oficina administrativa, sin que constituya establecimiento permanente a través del cual se desarrollan las actividades económicas de la empresa.

(...) [su] representada promovió en el punto 2, del Capítulo III del Escrito de Descargos, prueba de revisión fiscal en el procedimiento, a los fines de comprobar el argumento subsidiario hecho valer por ésta. En efecto, [su] representada, además de oponer que no posee establecimiento permanente en Chacao desde donde se desarrolla su actividad

económica, indicó, de forma subsidiaria, que el acta estaba viciada de errores de cálculo, ya que al seguir el mismo procedimientos de cálculo llevado adelante por los fiscales actuantes, el monto de los ingresos brutos supuestamente obtenidos por la empresa no se correspondería con los percibidos en la realidad, aún cuando no serían imputables a la sede de DIAGEO ubicada en Chacao.

(...Omissis...)

De allí entonces que, aún cuando efectivamente se efectuaron correcciones a los montos de los ingresos brutos determinados para los años 2008 y 2009 –los cuales insistimos, que no pueden ser atribuidos al establecimiento de [su] representada localizado en La Castellana, por tratarse de una oficina administrativa-, dicha corrección fue insuficiente, por cuanto se basó exclusivamente en el análisis de los documentos que cursan en el expediente administrativo contentivo de los antecedentes del caso, sin que el fiscal designado haya recolectado la documentación adicional necesaria para llegar a sus conclusiones. De esta forma, al efectuarse una evacuación parcial de la prueba promovida por [su] representada, sin que se le haya notificado de este hecho y sin que se haya trasladado el fiscal a la sede de DIAGEO o se le haya solicitado la entrega de documentación para el examen de las cuestiones objeto de revisión, se violó el derecho a la defensa de su] representada, así como su derecho de ser oída, representando, entre otros, en el derecho de control de la prueba y en el principio de contradicción.

(...Omissis...)

De igual forma, la actuación administrativa resulta claramente sesgada al pretender evacuar unilateralmente y sin el conocimiento de [su] representada, la prueba de revisión fiscal pao ella promovida, lo cual resultó en un análisis fraccionado de la realidad, al revisar únicamente documentos que ya cursaban en el expediente, a pesar de la expresa solicitud hecha por [su] representada en su escrito de descargos de que el fiscal designado se trasladara a su sede para la revisión de la contabilidad de la empresa, forma en la cual esta prueba normalmente debe ser evacuada.

(...Omissis...)

DEL FALSO SUPUESTO DEL QUE ADOLECE LA RESOLUCIÓN

(...Omissis...)

3.1. Del falso supuesto de hecho, por cuanto el Municipio Chacao afirma que [su] representada poseía para los ejercicios auditados depósitos en los Municipios Santiago Mariño de Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta y Carirubana del Estado Falcón, que no fungían como establecimiento permanente y que los operadores logísticos estuvieron a cargo del manejo, embarque y despacho de la mercancía que supuestamente DIAGEO habría comercializado desde Caracas.

En primer término, indicamos que [su] representada si posee establecimientos permanentes en los Municipios Santiago Mariño de Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta, Los guayos del Estado Carabobo, Tomás Lander del Estado Miranda y Carirubana del Estado Falcón, donde realiza sus actividades comerciales y declara y paga ISAE por la ejecución de sus actividades comerciales.

*En todo caso, es importante considerar que en la RESOLUCIÓN no se exponen las razones, ni se producen pruebas de las cuales pueda sustentarse que, en criterio de los fiscales actuantes, los establecimientos que posee DIAGEO en los **Municipios Santiago Mariño de Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta, Los guayos del Estado Carabobo, Tomás Lander del Estado Miranda y Carirubana del Estado Falcón** -en los cuales efectivamente [su] representada realiza su actividad económica, lo cual difiere de la enumeración hecha en el ACTA FISCAL de los establecimientos que posee [su] representada- funcionan únicamente como depósitos y que desde allí no se realizan las operaciones de venta de la empresa, ni tampoco que los operadores logísticos y la vinculación de DIAGEO con los mismos. En consecuencia, el Municipio Chacao del Estado Miranda sustenta esta afirmación en un falso supuesto, al no contar con las bases fácticas para negar que los establecimientos de DIAGEO localizados en el interior de la República son establecimientos permanentes de la empresa.*

(...Omissis...)

Tal y como hemos señalado en el presente caso, la Administración no sustenta sus afirmaciones en elementos o circunstancias probadas en el expediente administrativo, sino que se limita a afirmar cuál es – es su criterio- la naturaleza de los establecimientos que [su] representada posee en el interior de la República, lo cual redundando tanto en un falso supuesto de hecho, por considerar probados hechos que no encuentran fundamento alguno, como de derecho, al considerar que las sedes de [su] representada ubicadas en el interior de la República no calificaban como establecimiento permanente y que, en consecuencia, en ellas no se realiza la actividad económica de [su] representada (...)

(...Omissis...)

3.2. Falso supuesto de hecho por considerar que el lugar de la firma del contrato y la indicación del lugar donde se deba practicar cualquier notificación sobre la ejecución del contrato, así como la designación de un domicilio procesal, son factores de conexión para la designación del establecimiento permanente

(...) debemos destacar que los contratos suscritos entre DIAGEO y sus distribuidores sólo fijan las condiciones generales de las potenciales operaciones de compra-venta que podrían realizarse en el futuro, pero, en sí mismo, no son susceptibles de generar ingresos, por cuanto no materializan operación de venta alguna.

(...Omissis...)

(...) la mera firma del contrato de distribución no es susceptible de generar ingresos brutos para DIAGEO, dado que ello dependerá de la efectiva colocación de órdenes de compra por parte de los distribuidores. De no generarse tales órdenes de compra, DIAGEO no tendría ingreso alguno susceptible de constituir base de cálculo de ISAE (...)

(...Omissis...)

Por su parte, debemos señalar que el hecho de que en los contratos se haya indicado que cualquier notificación relacionada con los mismos se hará en la sede de Caracas no representa reconocimiento de que las operaciones de venta vayan a realizarse en la ciudad de Caracas, sino que los elementos legales relacionados con la ejecución del contrato serán tratados a través de la sede localizada en Caracas, en donde labora el departamento legal de la empresa -que, en cualquier caso, no es generador de ingresos brutos de la compañía,

sino soporte de su actividad comercial-.

La fijación del domicilio procesal en un contrato pretende fijar cuál es el sitio en el cual se entiende a meros efectos procesales realizada la venta para la determinación del domicilio, no ya el domicilio fiscal sino el domicilio como concepto procesal útil de cara a determinar la competencia para dirimir cualquier conflicto derivado de la venta.

(...) como se desprende de la noción de establecimiento permanente contenida en la LOPPM, éste es el lugar en el que se ejecuta la actividad económica, por lo tanto, debe verificarse dicha circunstancia fáctica para que se entienda que una oficina es un verdadero establecimiento permanente sin que allí efectivamente y en la práctica se ejecuta una actividad económica (...)

3.3. Falso supuesto de derecho, por considerar que la indicación del domicilio fiscal de DIAGEO en los contratos, declaraciones de Impuesto sobre la Renta e Impuesto, al Valor Agregado y facturas permite concluir la presencia de un establecimiento permanente de la empresa en jurisdicción del Municipio Chacao.

La RESOLUCIÓN se fundamenta en un falso supuesto, en tanto confunde el domicilio fiscal –fijado en virtud del cumplimiento de deberes formales derivados del régimen tributario nacional- con el establecimiento permanente –realidad económica fundamental de cara a la determinación del ISAE. Esto es, la RESOLUCIÓN confunde domicilio fiscal con establecimiento permanente –por errada interpretación del régimen jurídico del domicilio fiscal- y ello le lleva a afirmar un hecho falso, a saber, que [su] representada tiene su establecimiento principal en la jurisdicción del Municipio Chacao.

(...Omissis...)

(...) es incorrecta la afirmación del auditor fiscal de que, el que en las facturas que emite DIAGEO se indique que su domicilio fiscal es en la Urbanización La Castellana, ubicada con jurisdicción del Municipio, es evidencia de que [su] representada, realizada su actividad económica en la jurisdicción del Municipio Chacao y que, por tanto, es a esa Administración Tributaria Municipal ante la cual debió pagar el ISAE correspondiente a los ejercicios fiscalizados (...)

(...Omissis...)

Debemos señalar que, conforme lo establece el artículo 131 del COT, la determinación en todo caso debe hacerse sobre base cierta, dejando sólo la utilización de la base presuntiva – y en consecuencia, de las presunciones, de las presunciones- únicamente para los supuestos en que no sea posible para la Administración hacerse de los elementos que permitan efectuar la determinación con base en los elementos directos de los cuales puede evidenciarse la capacidad contributiva (...) en el caso concreto, no apreciamos a lo largo de la RESOLUCIÓN la exposición de motivos que hubieran impedido a los fiscales actuantes hacer su determinación sobre base cierta, en virtud de lo cual, no podía la Administración Municipal utilizar presunciones para fijar la ubicación del establecimiento permanente de [su] representada (...)

(...Omissis...)

(...) es evidente que el auditor fiscal no interpretó correctamente la información incluida por DIAGEO en sus facturas, ya que en las facturas realmente se hace referencia a los establecimientos permanentes de la compañía, en donde se paga el ISAE y que pueden

coincidir con el lugar en donde se encuentran los almacenes (...)

(...Omissis...)

3.4. Falso supuesto de derecho, por no considerar la Administración Tributaria Municipal como elemento relevante a los efectos de la determinación del tributo el lugar donde fue pagado el ISAE por parte de DIAGEO

(...) debemos señalar que la emisión de las licencias de actividades económicas por parte de las distintas municipalidades en las cuales DIAGEO posee establecimiento permanente implica reconocimiento de un ente público de la presencia física de DIAGEO en cada uno de los Municipios, así como de la calificación de la actividad desarrollada en los mismos. Estos documentos calificaban como documentos administrativos (...)

(...) no podía la Administración Tributaria Municipal simplemente desechar los documentos promovidos en los cuales consta que mi representada cuenta con las licencias de actividades económicas correspondiente a los distintos Municipios en los cuales realiza su actividad económica, o que presentó en cada una de estas municipalidades las declaraciones de ingresos brutos correspondientes, dado el especial valor probatorio de cada uno de estos instrumentos (...)

3.4. Falso supuesto de derecho en el incurre la Administración Municipal, al considerar que [su] representada afirmó que sus facturas eran emitidas en la ciudad de Caracas y, asimismo, considerar que la aceptación de la oferta ocurrió en la sede de Diageo ubicada en Caracas

(...Omissis...)

(...) las facturas relacionadas con las ventas hechas por DIAGEO son emitidas en cada uno de los establecimientos permanentes de la empresa localizados en el interior del país, con independencia que en ellas se indique como domicilio la ciudad de Caracas. De allí entonces que la RESOLUCIÓN adolece de un vicio de falso supuesto, al hacer una afirmación sobre un supuesto reconocimiento hecho por DIAGEO en su escrito de descargos que inexistentes.

(...Omissis...)

(...) debemos destacar, a todo evento, que el lugar de emisión de las facturas no determina la existencia de un establecimiento permanente. La factura es un soporte de la operación de compra-venta que no es relevante a los efectos del perfeccionamiento de la operación, por tratarse de un contrato consensual no sujeto a formalidad alguna (...)

(...Omissis...)

3.5. Del falso supuesto de derecho, por cuanto la ubicación de departamentos que realizan actividad de soporte de la empresa no puede constituir establecimiento permanente

(...Omissis...)

(...) reiteramos que la sede ubicada en el Municipio Chacao, sirve de soporte, pero en ella no se realiza la actividad económica medular de la empresa, que es la operación de compra-venta. Por ello, se constituye una sede administrativa, en la cual no se perfecciona ningún tipo de operación comercial. De allí que siempre se ha afirmado que DIAGEO debe limitarse a pagar el mínimo tributable por la sede ubicada en el Municipio Chacao del

Estado Miranda y pagar ISAE en los establecimientos permanentes correspondientes (...)

(...Omissis...)

3.6. Falso supuesto de hecho, por sostener la Administración Tributaria Municipal que la coincidencia de las direcciones entre los operadores logísticos y las sedes de DIAGEO evidenciaría que éstos son centros de almacenamiento

(...) DIAGEO mantiene oficinas en las que laboran sus vendedores quienes son los que realizan la enajenación de las mercancías de la Compañía, siendo, por tanto, éstos los establecimientos permanentes de DIAGEO a los que debe imputársele los ingresos brutos y siendo los Municipios en los que éstos se ubican ante los cuales debe pagarse el ISAE, tal y como se ha venido haciendo hasta el momento, según consta en el mismo expediente administrativo (...)

3.7. Falso supuesto de derecho, por considerar que la relación de los gastos operativos de la empresa podría ser indicativo de la ubicación de sus establecimiento permanente

(...) no existen argumentos ni pruebas que permitan afirmar que DIAGEO realiza las actividades económicas que generan sus ingresos brutos desde su oficina administrativa ubicada en la jurisdicción del Municipio Chacao. Por el contrario, según hemos indicado a lo largo de este Capítulo, es evidente que [su] representada realiza las operaciones que originan sus ingresos brutos desde los establecimientos permanentes ubicados en los Municipios Tomás Lander del Estado Miranda, Los Guayos del Estado Carabobo, Santiago Mariño del Estado Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta y Carirubana del Estado Falcón, donde ha venido declarando y pagando el ISAE correspondiente.

3.8. Falso supuesto de hecho, por cuanto los ingresos brutos que en el supuesto negado deberían gravarse con el ISAE, no fueron correctamente calculados en el ACTA FISCAL.

(...) los montos obtenidos por DIAGEO no coinciden con los indicados en el ACTA FISCAL impugnada, lo que se debe principalmente, de lo que pudimos observar, a que el auditor fiscal dejó de incluir ingresos brutos; omitió la deducción de los descuentos aplicados por DIAGEO a sus clientes; duplicó cierta información contable, por cuanto tomó en cuenta dos veces valores correspondientes al período de reconversión monetaria y, se incluyeron supuestos ingresos brutos de origen desconocido.

a) omitió incluir ciertos ingresos:

(...Omissis...)

(...) el auditor fiscal calculó erradamente los ingresos brutos que debió tomar en cuenta para determinar el ISAE que [su] representada supuestamente adeuda al Municipio Chacao, debido a que dejó de incluir ciertas partidas contables que representan ingresos efectivamente percibidos en los períodos fiscalizados por la ejecución de actividades económicas, promovidos prueba de revisión fiscal que, como señalamos, fue indebidamente evacuada, por lo cual no se observó que las cantidades indicadas previamente debieron tomarse en cuenta para el cálculo de ISAE, de manera que el cálculo del fiscal es incorrecto.

b) Se omitió deducir los descuentos realizados por DIAGEO a sus clientes:

(...) por cuanto estos descuentos o disminuciones del precio cumplen con la condición de ser

prácticas habituales de comercio, de acuerdo a lo previsto en el artículo 214 de la LOPPM resultan totalmente deducibles de los ingresos brutos a efectos del cálculo del ISAE; sin embargo, éstos no fueron tomados en cuenta por el auditor fiscal para calcular el impuesto que supuestamente adeuda [su] representada.

(...Omissis...)

c) Se duplicó cierta información contable por cuanto se tomaron en cuenta dos veces la información del período de reconversión monetaria, duplicando asimismo parte de la información de septiembre y octubre 2008

El auditor fiscal tomó en cuenta para el período de julio a diciembre de 2007 y de septiembre y octubre de 2008 dos veces la misma información contable de [su] representada, lo que implicó que dichos montos se duplicaran, aumentándose considerablemente el total de los ingresos brutos tomados en cuenta para determinar la diferencia ISAE supuestamente adeudado por la empresa para los referidos períodos. En efecto, los montos duplicados para los períodos de julio a diciembre de 2007 ascienden a ochocientos setenta y ocho millones quinientos sesenta y nueve mil novecientos treinta y cuatro Bolívares Fuertes con cuarenta y dos céntimos (Bs.F. 878.569.934,42) y para los períodos de septiembre y octubre de 2008, los montos duplicados ascienden a doscientos treinta y cuatro millones setecientos noventa y nueve mil veintinueve Bolívares Fuertes con cincuenta y nueve céntimos (Bs.F. 234.799.029,59)

d) Se incluyeron ingresos brutos de origen desconocido:

Para el ejercicio fiscal 2009 se incluyeron ingresos brutos de origen desconocido para [su] representada por la cantidad total de mil doscientos cincuenta millones trece mil setecientos setenta y dos Bolívares Fuertes con ochenta y ocho céntimos (Bs.F. 1.250.013.772,88), de los cuales únicamente se revocó el monto total de novecientos sesenta [millones] trescientos dieciséis mil novecientos seis Bolívares Fuertes con sesenta y cinco céntimos (Bs. 960.316.906,65), quedando pendiente de revisión la cantidad de doscientos ochenta y nueve millones seiscientos noventa y seis mil ochocientos sesenta y seis Bolívares con veintitrés céntimos (Bs. 289.696.866,23).

(...Omissis...)

De la eximente de responsabilidad

(...) en el supuesto negado de que se considere que [su] representada sí dejó de pagar montos en concepto de ISAE en el Municipio Chacao del Estado Miranda, solicitamos respetuosamente que se exima a la empresa de la aplicación de cualquier sanción aplicable, en virtud de que el proceder de DIAGEO estaría en todo caso sustentado en un error de derecho excusable, en aplicación del artículo 85 numeral 4 del COT (...)

(...Omissis...)

La eximente de responsabilidad es aplicable en el presente caso por cuanto [su] representada posee razones jurídicas válidas para considerar que no posee establecimiento permanente alguno en la sede ubicada en la Urbanización La Castellana, en la medida en que sus operaciones comerciales se realizan en el interior de la República. Ello derivaría de la interpretación del concepto de establecimiento permanente hecho por [su] representada incluido en el artículo 217 de la LOPPM (...)" (Sic). (Mayúsculas y resaltado de la cita). (Interpolados de esta Alzada).

Adicionalmente, la representación en juicio de la referida sociedad de comercio, solicitó la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado, de conformidad con lo establecido en el artículo 263 del Código Orgánico Tributario de 2001, vigente *ratione temporis*.

Finalmente, solicitaron que sea declarado con lugar el recurso contencioso tributario y la nulidad del acto administrativo impugnado.

II DECISIÓN APELADA

En fecha 31 de octubre de 2017, el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, al que correspondió el conocimiento de la causa, dictó la sentencia definitiva Nro. 2397 mediante la cual declaró con lugar el recurso contencioso tributario incoado con solicitud de medida cautelar de suspensión interpuesto el 17 de febrero de 2012, por la sociedad de comercio Diageo Venezuela C.A., en los términos siguientes:

“(…)

V

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Este Tribunal deduce de la lectura del Acto Administrativo impugnado y de los argumentos expuestos por la Representación Judicial Municipal, que la presente controversia, se centra en dilucidar si procede o no la nulidad de la resolución administrativa impugnada por:

I. Violación del Derecho a la Defensa por la no Apertura del Lapso Probatorio Solicitado por la Recurrente.

II. Vicio en la Causa (Falso Supuesto).

Ahora bien, este Tribunal con referencia al primer aspecto controvertido, vale decir, si resulta procedente o no, la nulidad de la Resolución Administrativa impugnada, por violar las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho a la defensa, ya que según arguye la representación judicial de la recurrente, la Administración Tributaria Municipal no abrió el lapso de pruebas solicitado en el Escrito de Descargos, considera pertinente advertir que si bien la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sanciona con nulidad absoluta los actos de la Administración dictados ‘con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido’, la procedencia de la referida sanción jurídica, a tenor de lo dispuesto en el ordinal 4º del artículo 19 de la citada ley, está condicionada a la inexistencia de un procedimiento administrativo legalmente establecido, es decir, a su ausencia total y absoluta.

(...Omissis...)

Siendo las cosas así, resulta claro, que de la revisión exhaustiva del expediente judicial, se observó que la Administración Tributaria Municipal mediante oficio inserto en la pieza N° 4 del expediente judicial, específicamente en el folio N° 2, signado con el alfanumérico

L/1094.11.06 de fecha 20 de noviembre de 2006 y notificado a la recurrente en la misma fecha, se pronunció sobre la inspección ocular promovida por la contribuyente en su escrito de descargos que riel en la pieza prenombrada, en el folio N° 8, presentado en fecha 3 de febrero de 2006, obviando pronunciarse sobre la apertura del lapso probatorio para evacuar el resto de las pruebas promovidas.

*No obstante, dicho vicio en el procedimiento no produce una disminución efectiva, real y trascendente de las garantías de la contribuyente, ya que tal como lo manifiesta la representación judicial Municipal en su escrito de informes, los lapsos corren de pleno derecho, es decir, que una vez consignado el escrito de descargos, la recurrente al verificar que había vencido el lapso para consignar el prenombrado escrito, se abriría el lapso para que evacuaran las pruebas promovidas, por tanto estas fallas o irregularidades parciales, derivadas del incumplimiento de un trámite del procedimiento, ya que la representación judicial de la parte actora en la oportunidad probatoria en sede administrativa, no evacuó las pruebas que desvirtuaran el acto administrativo objeto de controversia. Por lo que tomando en cuenta la jurisprudencia, el vicio en el que incurrió la Administración Tributaria en sede administrativa es sancionado con anulabilidad, ya que sólo constituyen vicios que acarrean la nulidad absoluta del acto aquellos que tengan relevancia y provoquen una lesión grave al derecho de defensa. **Así se declara.***

(...Omissis...)

Visto lo anterior este Tribunal considera oportuno traer a colación el criterio pacífico y reiterado de nuestro Máximo Tribunal de Justicia, en Sentencia N° 01452 de fecha 29 de octubre del año 2014, emanada de la Sala Político Administrativa (Caso: Casa Luker C.A.), donde establecen lo siguiente: (...)

(...Omissis...)

Ahora bien, visto el criterio anteriormente transcrito, y revisadas exhaustivamente las actas procesales, así como las pruebas traídas a los autos, se evidencia que en la pieza N° 1 específicamente desde el folio N° (239) al folio N° (254) y en la Pieza N° 2 desde el folio N° 2 al folio N° 196, que la recurrente evacuó prueba documental, donde consignaron las Licencias de Actividades Económicas de cada uno de los Municipios anteriormente identificados, así como los comprobantes de pago del Impuesto sobre Actividades Económicas realizados en éstos, comprobantes de la declaración de impuestos, así como las declaraciones de ventas definitivas realizadas en cada Municipio, declaraciones mensuales juradas de ingresos brutos para la autoliquidación y pago de las patentes de industria y comercio.

A mayor abundamiento, quien aquí decide, evidenció que la experticia contable evacuada en la presente causa, la cual corre inserta en la pieza N° 9 del expediente judicial, desde el folio N° 188 al folio N° 239, concluyó, que efectivamente: ‘... la totalidad de los pagos consignados por la promovente a los expertos, evidenciamos que los mismos se efectuaron por las cantidades descritas en cada uno de los cuadros insertos en el desarrollo de este petitorio, por la actividad económica realizada por DIAGEO VENEZUELA, C.A., en sus establecimientos permanentes ubicados en los Municipios Tomás Lander del Estado Miranda, los Guayos del Estado Carabobo, Santiago Mariño del Estado Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta y Carirubana del Estado Falcón para los periodos comprendidos entre el 1° de enero de 2006 al 31 de diciembre de 2009. Así como también constatamos que la determinación del Impuesto pagado por la recurrente

lo realizó sobre los ingresos registrados en la contabilidad los cuales fueron verificados por los expertos’.

En consecuencia, según el criterio supra indicado y de las pruebas promovidas por la parte recurrente, se constata que la recurrente realiza en el Municipio Chacao del Estado Miranda, únicamente la toma de pedido de los clientes, realizando la facturación y el despacho de la mercancía en jurisdicción de otros Municipios (...)

*En virtud de la declaratoria anterior, estima este Tribunal inoficioso entrar a analizar sobre el resto de los alegatos esgrimidos por la Representación Judicial de la contribuyente en su escrito recursivo. **Así se declara.***

VI

DECISIÓN

*Con fundamento en la motivación anterior, este Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario, administrando Justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley declara **CON LUGAR** el recurso contencioso tributario interpuesto por la contribuyente ‘**DIAGEO VENEZUELA C.A.**’, contra la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo identificada con el alfanumérico L/00101-2012, de fecha 12 de enero de 2012, emanada de la Dirección de Administración Tributaria del Municipio Chacao del Estado Miranda. En consecuencia:*

*1.-Se **ANULA** la Resolución impugnada por los términos precedentemente expuestos en el presente fallo.*

*2.-No se **CONDENA** en costas procesales al Municipio, según lo establecido en Sentencia N° 735 de fecha 25 de octubre de 2017, emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Caso: MERCANTIL C.A., BANCO UNIVERSAL), donde se establece que: ‘las prerrogativas y privilegios procesales en los procesos donde funja como parte el Estado, deben ser extensibles a todas aquellas empresas donde el Estado venezolano, a nivel municipal, estatal y nacional, posea participación, es decir, se le aplicará a los procesos donde sea parte todas las prerrogativas legales a que haya lugar, e igualmente dichas prerrogativas y privilegios son extensibles a los municipios y estados, como entidades político territoriales locales’ (...).’ (Sic).*

III

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

En fecha 9 de mayo de 2018, las abogadas María Araujo Salas, Patricia Martín de Alcázar, Genaibis Valero y Gabriela Arias, antes identificadas, actuando como apoderadas judiciales del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, al fundamentar ante esta Alzada la apelación interpuesta contra el fallo antes transcrito, señalaron lo siguiente:

“(…)

1.- Sobre el error de juzgamiento por parte del Juez a quo por falsa apreciación de los hechos o suposición falsa.

Es el caso ciudadanos Jueces, que esta representación municipal estima que la sentencia dictada por el Juez a quo incurrió en el vicio de error en juzgamiento por falsa apreciación de los hechos o suposición falsa, de conformidad con lo establecido en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil (...)

(...Omissis...)

(...) esta representación municipal debe señalar que los hechos en los cuales el Juez a quo fundamentó la decisión de fecha 31 de octubre del año 2017, fueron erróneamente apreciados toda vez que señaló que la Dirección de Administración Tributaria obvio pronunciarse sobre la apertura del lapso probatorio para evacuar el resto de pruebas promovidas cuando ciudadanos Magistrados, de los propios hechos cursantes se desprende, que dichos lapsos operan de pleno derecho y son preclusivos, es decir, se inician y culminan de forma automática, por lo que en ningún momento se le violó el derecho a la defensa en sede administrativa ya que, desde la fecha de notificación del acta de reparo, la cual fue debidamente practicada en fecha 25 de noviembre de 2010, la sociedad mercantil DIAGEO VENEZUELA, C.A. se encontraba a derecho para que ejercer su derecho a la defensa teniendo de pleno derecho, la posibilidad y la oportunidad de acceder y promover pruebas.

(...Omissis...)

(...) de acuerdo a lo establecido en el 185 del Código Orgánico Tributario, una vez emplazado a pagar el reparo formulado dentro de los quince (15) días hábiles y, vencido éste, comienza a correr el lapso de veinticinco (25) días hábiles para formular descargos y presentar todas las pruebas que estimara pertinentes de ante la Dirección de Administración Tributaria, lapsos que operaron de pleno derecho, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 188 ejusdem. De tal manera que la Administración no tenía el deber de emitir y notificar un acto mediante el cual se decretara la apertura del lapso probatorio, toda vez que representaba una carga para el recurrente, presentar todos los medios probatorios junto a su escrito de descargos, tal como se desprende del contenido de las referidas normas el contribuyente durante el lapso para formular descargos, tuvo la oportunidad de promover todas las pruebas que estimara pertinentes, las cuales serian evacuadas conforme a lo dispuesto en el artículo 189 ejusdem.

(...Omissis...)

*(...) pronunciamiento del Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario es contradictorio puesto que el lapso probatorio al que hace referencia el jugador no solo fue abierto sino que es en virtud del que **DIAGEO VENEZUELA, C.A.** promueve sus pruebas al consignar su escrito de descargos (ver folios 1893 al 1921 del expediente administrativo), de tal forma que el contribuyente, tal como consta de las actas procesales insertas expediente administrativo ejerció válidamente derecho a promover las pruebas que estimé pertinentes para el caso bajo análisis. que tal promover documentales, revisión fiscal y subsidiariamente experticia contable, conjuntamente arte con el escrito de descargos, las cuales fueron debidamente consideradas por la Administración en Tributaria al momento de emitir la Resolución Culminatoria de Sumario N° **L/001.01.2012.***

En este sentido, debe reafirmar esta representación municipal que no vulneró el derecho a la defensa de la recurrente, puesto que el lapso probatorio opera de pleno derecho y es

preclusivo se inicia y culmina de forma automática, lo que, supone que el ejercicio de las actividades de las partes debe estar enmarcado en el periodo legalmente establecido, siendo extemporáneo cualquier actuación previa o posterior al mismo, toda vez que la preclusión consiste en la pérdida, caducidad o extinción del derecho que tiene en este caso el contribuyente, por no haberlo ejercido en la oportunidad correspondiente. Por tal motivo, si el artículo 188 exige la consignación de un escrito de descargos, con la totalidad de las pruebas para su defensa, la omisión de las mismas y en el requerimiento de la apertura de un lapso probatorio para aportarlas, no es más que la manipulación del procedimiento, por parte del recurrente, contrario al principio de legalidad administrativa.

De esta forma, estima esta representación municipal que en el presente caso queda claro que la sentencia impugnada se basó en un falso supuesto, ya que de un examen de los hecho cursantes en el expediente, se demuestra de manera fehaciente que las Administración Pública Municipal no violó los derechos de la sociedad mercantil **DIAGEO VENEZUELA, C.A.** a la defensa y a ser oído, en tanto que los lapsos probatorios que alegan fueron cercenados, operaron de pleno derecho y son preclusivos, es decir, se inician y culminan de forma automática, por lo que la sociedad mercantil demandante tuvo la oportunidad de presentar sus defensas y pruebas, desde que fue emplazado a pagar el reparo formulado dentro de los quince (15) días hábiles y, vencido éste, disponía de un lapso de veinticinco (25) días hábiles para formular descargos y presenta todas las pruebas que estimara pertinentes ante la Dirección de Administración Tributaria, por lo que la actuación administrativa estuvo apegada a derecho (...)

2. Sobre el vicio de inmotivación de la sentencia impugnada.

Ciudadanos Magistrados, esta representación municipal considera pertinente argüir lo relativo al vicio de inmotivación de la sentencia de fecha 31 de octubre de 2017, emitida por el a quo toda vez que la motiva de la misma se encuentra carente de los elementos fácticos que permitan conocer las razones que condujeron al Juez de primera instancia a la determinación tomada, toda vez que la sentencia objeto de apelación no es clara al establecer los hechos que consideró para anular la Resolución Culminatoria del Sumario Administrativo Nro. L/00101-2012 de fecha 12 de enero de 2012 (...)

(...Omissis...)

Así las cosas, la Dirección de Administración Tributaria del Municipio Chacao constató a través de una exhaustiva auditoría fiscal y la posterior revisión del Acta de Reparación que dan origen de la Resolución recurrida, que la sociedad mercantil demandante realiza de forma habitual y con fines de lucro su actividad económica, desde la jurisdicción del Municipio Chacao, por lo que los ingresos obtenidos por la misma son gravables en su totalidad de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 36 de la Ordenanza sobre Actividades Económicas del Municipio Chacao vigente al momento de la fiscalización, el cual establece que cuando la actividad comercial o industrial se realice en un establecimiento permanente en jurisdicción del Municipio Chacao, aun cuando posea agentes o vendedores que recorran otras jurisdicciones municipales ofreciendo los productos objeto de la actividad que ejerce, el movimiento económico que genere (ingresos brutos producidos), deberán imputarse al establecimiento ubicado en este Municipio, todo en atención de principio de territorialidad.

(...Omissis...)

(...) se observa que en el caso de marras, la sociedad mercantil **DIAGEO VENEZUELA C.A.** cuenta con un establecimiento permanente ubicado en la Urbanización La Castellana, Avenida San Felipe, el Edificio Centro Coinasa, Nivel 6, oficina Única, jurisdicción del Municipio Chacao del Estado Miranda, desde la cual como se toman las decisiones y se perfeccionan las operaciones de la compañía tendientes a la comercialización al mayor de bebidas alcohólicas, tal como se desprende de la facturación que cursa inserta en el Expediente Administrativo sustanciado por la Dirección de Administración Tributaria del Municipio Chacao del Estado Miranda y que cursan insertas de los folios 707 a 1017, ambas inclusive. En dicha facturación se observa con meridiana claridad lo siguiente: (i) Que la dirección fiscal señalada por la contribuyente corresponde con el establecimiento ubicado en la Avenida San Felipe, entre Calle José Ángel Lamas y Segunda Transversal, Edificio Centro Coinasa, piso 6, oficinas 61 a la 57 Urbanización La Castellana, Municipio Chacao del Estado Miranda; (ii) Que el domicilio fiscales la ciudad de Caracas; (ii) Que las direcciones del interior del país son simples centros de despacho de mercancía denominados ‘Almacén’.

Por su parte, constan insertos en los folios 214 y el 278 (ambos inclusive), del respectivo expediente administrativo, contratos de servicio suscritos por la contribuyente con las sociedades mercantiles Taurel y Cia, C.A. y Custodias y Almacenes, C.A. (CUSALCA), así como con las sociedades mercantiles Almacenes de Depósitos TASA, C.A., y Técnicos Aduaneros Sociedad Anónima (TASA), denominados ‘operadores logísticos’, cuyo objetivo primordial es la prestación de servicios de intermediación aduanera y almacenamiento. Lo cual se evidencia de la propis contratación y del muestreo de las facturas de gastos cuyas copias corren insertas en los folio comprendidos entre el 1442 y el 1817.

(...Omissis...)

Finalmente, la Administración Tributaria Municipal constató que, de acuerdo a la relación de gastos operativos distribuidos entre las dependencias de la sociedad mercantil DIAGEO VENEZUELA, C.A., cuya copia corre inserta entre los folios 1438 y 1441 del expediente administrativo, que inicialmente los gastos causados por la oficina principal ubicada en esta jurisdicción, representaban el cero por ciento (0%) de la totalidad del mismo, mientras que la proporción de gastos de los establecimientos en el interior del país de dicha sociedad mercantil representaban el cien por ciento (100%) de la totalidad del gasto. Sin embargo, al revisar e comprobante físico de los gastos, cuyas copias corren insertas en los folios comprendidos entre el 1442 y el 1817 del expediente administrativo, logró determinar que había erogaciones que son claramente atribuibles directamente a la Oficina Principal ubicada en esta jurisdicción, por lo que se verificó la total falta de fiabilidad de dicha relación de gastos.

En virtud de todos los elementos de juicio expuestos anteriormente, la Administración Tributaria del Municipio Chacao pudo constatar que la actividad mercantil, vale decir, la comercialización al mayor de bebidas alcohólicas se realiza desde el establecimiento permanente ubicado en jurisdicción del Municipio Chacao, donde toman los pedidos, facturan y posteriormente envían la mercancía a los distintos almacenes ubicados en el interior del país por su almacenaje distribución. Por lo que es evidente que el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas por las actividades mercantiles ejercidas por la sociedad mercantil DIAGEO VENEZUELA, C.A. se ejecutaron y desarrollaron totalmente en jurisdicción del Municipio Chacao generándose unos ingresos

brutos, los cuales la Administración Tributaria Municipal procedió imputarlos a dicho establecimiento, para el período comprendido entre enero de 2006 a diciembre de 2009, en concordancia a lo establecido en el artículo 218 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, así como el artículo 36 numeral 2, de la Ordenanza de Reforma Parcial a la Ordenanza sobre Actividades Económicas del Municipio Chacao. Vigente para el momento.

(...Omissis...)

*En consecuencia, los **ingresos obtenidos** por la sociedad mercantil **DIAGEO VENEZUELA C.A.**, se originan **en y desde el establecimiento permanente** ubicado en el Municipio Chacao ya que como se indicó, es aquí donde realiza el conjunto de operaciones materiales destinadas a la consecución de un fin determinado, esto es, la actividad de venta y comercialización, pues en dicha sede se toman las decisiones, y pedidos de los clientes, se aprueban las operaciones y se realizan las labores de seguimiento y control, por lo que sin ese contacto con los clientes, insistimos, la sociedad mercantil recurrente no podría comercializar sus donde se materializa el negociar al jurídico que es sustento de la actividad económica desarrollada por el contribuyente y, se concreta la realidad económica escogida por el legislador municipal para hacer nacer la obligación tributaria (...)*

(...Omissis...)

(...) ha quedado plenamente evidenciado que el contribuyente posee un verdadero establecimiento permanente en el Municipio Chacao desde el cual se realiza la oferta de sus productos, se acepta y se perfecciona la venta y en general se toman las decisiones para el desarrollo de su giro comercial, siendo entonces que no se trata de una simple oficina administrativa en o desde la cual se realice una actividad de soporte o apoyo administrativo, sino un establecimiento donde se verifican las actividades esenciales relacionadas con la comercialización y venta de los productos de la recurrente, en virtud de lo expuesto, los ingresos brutos obtenidos por el ejercicio de la actividad de venta resultan atribuibles en su totalidad al Municipio Chacao tal y como ha sido expuesto precedentemente, solicitamos que sean aceptados los alegatos en torno a la gravabilidad de la actividad de venta en el Municipio confirmando el reparo formulado a los ejercicios fiscales que van desde el año 2006 hasta el año 2009 (...)

Asimismo, esta representación judicial considera que el Tribunal de primera instancia debió analizar todos los hechos, y exponerlos en la motiva de la sentencia de forma clara y precisa, ya del análisis que se ha efectuado al texto íntegro que conforma dicha decisión, se desprende que aquella, carece de los fundamentos fácticos y congruentes que sustenten los motivos de su decisión, lo que impide en forma absoluta que tanto las partes, como aquellos que decidan en un momento dado dar lectura a lo decidido (...)". (Sic). (Mayúsculas y resaltado del texto original).

IV CONTESTACIÓN A LA APELACIÓN

En fecha 24 de mayo de 2018, los abogados Leonardo Palacios Márquez, José Gregorio Torres, Juan Korody Tagliafierro, Érika Cornilliac Malaret, Andreína González González y Luis Sorondo Heredia, antes identificados, actuando en su condición de apoderados judicial de la sociedad mercantil Diageo Venezuela C.A., presentó escrito de contestación a los fundamentos de la apelación ejercida por la representación judicial del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, en atención a lo siguiente:

“(…)

1. SOBRE EL FALSO SUPUESTO DE HECHO Y DE DERECHO.

(...Omissis...)

Lo primero que hay que indicar, es que tal como se percató acertadamente el Tribunal a quo en la sentencia que ha apelado EL Municipio, esa determinación de oficio fue efectuada por los funcionarios actuantes del Municipio Chacao, sin tener elementos probatorios de certeza que evidenciarse que dichos ingresos se habrían generado en el ámbito territorial del Municipio.

Esa necesaria y previa probatoria no se dio en el presente caso, por una sencilla razón: porque los ingresos obtenidos por [su] representada a nivel nacional, se generan en cada uno de los establecimientos industriales y comerciales donde ejerce su correspondiente actividad industrial y comercial (...)

(...Omissis...)

(...) la representación judicial del Municipio Chacao sustentó su apelación en una afirmación de hecho que no probó o que al menos no tiene correspondencia con elementos de pruebas insertos en el expediente judicial, existiendo además elementos probatorios que demuestran exactamente lo contrario, esto es,: que cada ingreso bruto obtenido por [su] representada está vinculado a una actividad económica (industrial y comercial) que ejerció fuera del Municipio Chacao, por lo tanto hace que tanto la apelación como el reparo en el cual se establece que [su] representada supuestamente pagó un impuesto menor al que le correspondía, estableciendo erróneamente que la actividad ejercida (...) es de actividad de ventas al mayor de bebidas alcohólicas, y tomando como base imponible los ingresos brutos obtenidos a nivel nacional, es completamente improcedente y en consecuencia la sentencia recurrida no erró de ninguna forma (...)

(...Omissis...)

(...) tal como se desprende en la experticia promovida, se demostró que los supuestos ingresos brutos que pretenden atribuirse –sin elementos facticos- a actividades económicas ejercidas en jurisdicción del Municipio Chacao, corresponden realmente a ingresos obtenidos por realización de actividades económicas en jurisdicción de los Municipios Tomás Lander del Estado Miranda, Los Guayos del Estado Carabobo, Santiago Mariño del Estado Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta y Carirubana del Estado Falcón.

(...Omissis...)

2. SOBRE LA POTESTAD TRIBUTARIA DE LOS MUNICIPIOS PARA GRAVAR EL

IMPUESTO A LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS Y SU NECESARIO VÍNCULO TERRITORIAL.

(...Omissis...)

(...) En el presente caso, las actividades económicas que ejerce [su] representada, son actividades industriales y comerciales que son imposibles de ejercer desde una oficina administrativa que sirve precisamente de apoyo, donde no existen las facilidades de producción, transformación del alcohol etílico, añejamiento, embotellamiento, almanecenamiento, comercio y despacho.

(...Omissis...)

*(...) el poder tributario de esta Municipalidad tiene –entre otros- un límite territorial, pues sólo podrá incluir dentro de la base de cálculo (base imponible) del referido impuesto, **los ingresos directamente relacionados con el ejercicio de la actividad comercio-industrial del contribuyente, que sean hayan obtenido dentro de su jurisdicción** (...)*”. (Resaltado y subrayado de la cita).

V

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Corresponde a esta Sala pronunciarse respecto de la apelación incoada por la representación en juicio del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, contra sentencia definitiva Nro. 2397 del 31 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caraca, mediante la cual declaró con lugar el recurso contencioso tributario incoado con solicitud de medida cautelar de suspensión de efectos.

Con carácter previo es necesario destacar que la empresa accionante interpuso con el recurso contencioso tributario solicitud de medida cautelar de suspensión de efectos, el Juzgado de mérito en fecha 15 de octubre de 2013, declaró procedente la dicha medida cautelar; en razón de lo cual no procede en esta oportunidad consideración alguna por ser accesorio a la acción principal de nulidad, cuya apelación corresponde ahora decidir a esta Alzada. **Así se declara.**

Examinadas como han sido las consideraciones contenidas en la decisión apelada, así como las alegaciones formuladas en su contra por las apoderados judiciales del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, así como los argumentos de la contestación, planteada por la representación en juicio de la sociedad de comercio Diageo Venezuela C.A., esta Alzada observa que la controversia de autos se circunscribe a verificar si el Tribunal remitente al dictar el fallo recurrido, incurrió en los vicios de : **i)** “(...) *falsa apreciación de los hechos o suposición falsa* (...)”, y **ii)** “(...) *inmotivación de la sentencia impugnada* (...)”.

Delimitada como ha quedado la *litis*, pasa esta Alzada a decidir y, al efecto, observa:

i) “(...) inmotivación de la sentencia impugnada (...)”.

Con respecto al referido vicio, esta Alzada ha sido consecuente en sostener que la inmotivación (tanto de los actos administrativos como de las sentencias) no solo se produce cuando faltan de forma absoluta los fundamentos de éstos, sino que puede incluso verificarse en casos en los que habiéndose expresado las razones de lo dispuesto en el acto o decisión de que se trate, estas, sin embargo, presentan determinadas características que inciden negativamente en el aspecto de la motivación, haciéndola incomprensible, confusa o discordante, por lo que la circunstancia de alegar paralelamente los vicios de inmotivación y falso supuesto se traduce en una contradicción o incompatibilidad cuando lo argüido respecto a la motivación del acto es la omisión de las razones que lo fundamentan, pero no en aquellos supuestos en los que lo denunciado es una motivación contradictoria o ininteligible, pues en estos casos sí se indican los motivos de la decisión (aunque con los anotados rasgos), resultando posible entonces que a la vez se incurra en un error en la valoración de los hechos o el derecho expresados en ella (*Vid.*, sentencia Nro. 01288 de fecha 5 de noviembre de 2015, caso: *Supermercados Casa Grande, C.A.*).

Partiendo de la afirmación anterior, se admite entonces la posibilidad de la existencia simultánea de los vicios de falso supuesto e inmotivación, siempre y cuando los argumentos respecto a este último vicio, no se refieran a la “*omisión de las razones que fundamentan el acto o decisión*”, sino que deben estar dirigidos a dar una “*motivación contradictoria o ininteligible*”, es decir, cuando el acto haya expresado las razones que lo fundamentan pero en una forma que incide negativamente en su motivación, haciéndola incomprensible, confusa o discordante. (*Vid.*, sentencia de esta Superioridad Nro. 00820 del 4 de agosto de 2010, caso: *Representaciones Villalonga, C.A.*).

Circunscribiendo lo anterior, al caso de autos, esta Sala observa que lo alegado por la representación del Fisco Municipal en cuanto a la inmotivación de la sentencia recurrida, está referido a que el fallo apelado “(...) *se encuentra carente de los elementos fácticos que permitan conocer las razones que condujeron al Juez de primera instancia a la determinación tomada (...)*”, que en todo caso haría posible la existencia simultánea de los vicios antes señalados, razón por la cual la denuncia de la inmotivación y del falso supuesto de hecho efectuada por la parte apelante, lo cual, resultan incompatibles entre sí, por consiguiente, esta Alzada desestima el vicio de inmotivación y entra a examinar el alegato de falso supuesto de hecho. (*Vid.*, sentencia Nro. 01288 de fecha 5 de noviembre de 2015, caso: *Supermercados Casa Grande, C.A.*). **Así se declara.**

ii) “(...) *falsa apreciación de los hechos o suposición falsa* (...)”.

Al respecto, la representación en juicio del Fisco Municipal alegó que “(...) *los hechos en los cuales el Juez a quo fundamentó la decisión (...), fueron erróneamente apreciados toda vez que señaló que la Dirección de Administración Tributaria obvio pronunciarse sobre la apertura del lapso probatorio para evacuar el resto de pruebas promovidas (...) de los propios hechos cursantes se desprende, que dichos lapsos operan de pleno derecho y son preclusivos, es decir, se inician y culminan de forma automática, por lo que en ningún momento se le violó el derecho a la defensa en sede administrativa (...)*”.

Adicionalmente, arguyó que “(...) la Administración no tenía el deber de emitir y notificar un acto mediante el cual se decretara la apertura del lapso probatorio, toda vez que representaba una carga para el recurrente, presentar todos los medios probatorios junto a su escrito de descargos, tal como se desprende del contenido de las referidas normas el contribuyente durante el lapso para formular descargos, tuvo la oportunidad de promover todas las pruebas que estimara pertinentes, las cuales serian evacuadas (...)”.

No obstante, el Tribunal *a quo* en el fallo apelado indicó lo siguiente:

“(...) Siendo las cosas así, resulta claro, que de la revisión exhaustiva del expediente judicial, se observó que la Administración Tributaria Municipal mediante oficio inserto en la pieza N° 4 del expediente judicial, específicamente en el folio N° 2, signado con el alfanumérico L/1094.11.06 de fecha 20 de noviembre de 2006 y notificado a la recurrente en la misma fecha, se pronunció sobre la inspección ocular promovida por la contribuyente en su escrito de descargos que riel en la pieza prenombrada, en el folio N° 8, presentado en fecha 3 de febrero de 2006, obviando pronunciarse sobre la apertura del lapso probatorio para evacuar el resto de las pruebas promovidas.

No obstante, dicho vicio en el procedimiento no produce una disminución efectiva, real y trascendente de las garantías de la contribuyente, ya que tal como lo manifiesta la representación judicial Municipal en su escrito de informes, los lapsos corren de pleno derecho, es decir, que una vez consignado el escrito de descargos, la recurrente al verificar que había vencido el lapso para consignar el prenombrado escrito, se abriría el lapso para que evacuaran las pruebas promovidas, por tanto estas fallas o irregularidades parciales, derivadas del incumplimiento de un trámite del procedimiento, ya que la representación judicial de la parte actora en la oportunidad probatoria en sede administrativa, no evacuó las pruebas que desvirtuaran el acto administrativo objeto de controversia. Por lo que tomando en cuenta la jurisprudencia, el vicio en el que incurrió la Administración Tributaria en sede administrativa es sancionado con anulabilidad, ya que sólo constituyen vicios que acarreen la nulidad absoluta del acto aquellos que tengan relevancia y provoquen una lesión grave al derecho de defensa. **Así se declara (...)**”.

En tal sentido, el Código Orgánico Tributario de 2001, aplicable *ratione temporis*, en los artículos 183, 184, 185, 188 y 189 dispone lo siguiente:

“Artículo 183: Finalizada la fiscalización se levantará un Acta de Reparo (...)

Artículo 184: El Acta de Reparo que se levante (...) se notificará al contribuyente o responsable por alguno de los medios contemplados en este Código. El Acta de Reparo hará plena fe mientras no se pruebe lo contrario.

Artículo 185: En el Acta de Reparo se emplazará al contribuyente o responsable para que proceda a presentar la declaración omitida o rectificar la presentada, y pagar el tributo resultante dentro de los quince (15) días hábiles de notificada (...).

Artículo 188: Vencido el plazo establecido en el artículo 185 de este Código, sin que el contribuyente o responsable procediera de acuerdo con lo previsto en dicho artículo, se dará por iniciada la instrucción del Sumario **teniendo el afectado un plazo de veinticinco (25) días para formular los descargos y promover la totalidad de las pruebas para su defensa.** En caso que las objeciones contra el Acta de Reparo versaren

sobre aspectos de mero derecho, no se abrirá el Sumario correspondiente, quedando abierta la vía jerárquica o judicial.

Artículo 189: Vencido el plazo dispuesto en el artículo anterior, siempre que el contribuyente o responsable hubiere formulado los descargos, y no se trate de un asunto de mero derecho, **se abrirá un lapso para que el interesado evacue las pruebas promovidas**, pudiendo la Administración Tributaria evacuar las que considere pertinentes. Dicho lapso será de quince (15) días hábiles, pudiéndose prorrogar por un período igual, cuando el anterior no fuere suficiente y siempre que medien razones que lo justifiquen, los cuales se harán constar en el expediente”. (Destacado de la Sala).

De las normas transcritas se desprende que vencidos los quince (15) días hábiles para que el contribuyente o responsable presente la declaración omitida o rectifique la presentada y pague el tributo sin que lo haya hecho, comienza a correr de pleno derecho un plazo de veinticinco (25) días para que el afectado “*formule descargos y promueva pruebas*” y en el supuesto que tales probanzas requieran “*evacuación*”, se abrirá otro lapso de quince (15) días para tal fin. (Vid., sentencia Nro. 01280 de fecha 23 de noviembre de 2016, caso: *Banco Activo C.A. Banco Universal*).

Como se observa, el transcrito artículo 188 del Código Orgánico Tributario de 2001, vigente en razón del tiempo, prevé un plazo único para que el administrado -en garantía del derecho a la defensa que le asiste- alegue y promueva pruebas, no requiriéndose, en consecuencia, una actuación adicional del ente exactor anunciando la oportunidad para realizar una u otra actuación pues se trata de un lapso que se abre *ipso iure*, es decir, por disponerlo así el legislador e independientemente de la voluntad de la Administración Tributaria y del contribuyente o responsable y sólo en el supuesto de haber sido “*promovidas*” pruebas en los descargos que requieran evacuación, se abrirá el lapso de quince (15) días hábiles a que se refiere el artículo 189 *eiusdem*. (Vid., fallo Nro. 01280 de fecha 23 de noviembre de 2016, caso: *Banco Activo C.A. Banco Universal*).

Con base a las consideraciones anteriores esta Sala advierte lo siguiente:

1.- La referida sociedad de comercio fue notificada en fecha **25 de noviembre de 2010** del Acta Fiscal Nro. D.A.T.-G.A.F. 596-373-2010, de fecha 24 de octubre de 2010, (folios 135 al 162 de la pieza Nro. 1 de las actas procesales) y, el **16 de diciembre de 2010**, culminaron los quince (15) días hábiles previstos en el artículo 185 del Código Orgánico Tributario de 2001, para aceptar el reparo y pagar el tributo omitido.

2.- Por no haberse allanado la contribuyente a la referida “*Acta Fiscal*”, en fecha **17 de diciembre de 2010**, se inició el lapso de veinticinco (25) días hábiles para presentar el escrito de descargos y promover la totalidad de las pruebas, según lo dispuesto en el artículo 188 del mencionado Código Orgánico.

2.- El **19 de enero de 2011**, el sujeto pasivo consignó el escrito de descargos (folios 94 al 122 de la pieza Nro. 3 del expediente judicial).

3.- El **20 de enero de 2011** venció el lapso de veinticinco (25) días hábiles para presentar el escrito de

descargos y promover la totalidad de las pruebas dispuesto en el artículo 188 *eiusdem*.

4.- En fecha **21 de enero de 2011** se inició el plazo de quince (15) días hábiles para evacuar las pruebas, según lo dispuesto en el artículo 189 del citado Texto Normativo.

5.- Seguidamente, el **10 de febrero de 2011**, venció el lapso de quince (15) días hábiles para evacuar las pruebas

6.- En fecha **12 de enero de 2012**, la Dirección de Administración Tributaria de la Alcaldía del Municipio de Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, dictó la Resolución Nro. L/001 01-2012, notificada **16 de enero de 2012**.

En este orden de ideas, esta Sala observa que si bien es cierto el Tribunal de instancia se pronunció sobre la “*anulabilidad*” del acto administrativo impugnado, al expresar que el Fisco Municipal no se pronunció “(...) *sobre la apertura del lapso probatorio para evacuar el resto de las pruebas promovidas* (...)”, a que hace referencia el artículo 189 del Código Orgánico Tributario de 2001, vigente *ratione temporis*. No obstante, esta Alzada advierte que al ser promovidas pruebas que requieran evacuación “*se abrirá un lapso para que el interesado evacue las pruebas promovidas*”, sin requerir una actuación adicional del ente exactor que anuncie la oportunidad para realizar una u otra actuación pues se trata de un lapso que se abre de pleno derecho, independientemente de la voluntad del Fisco Municipal. (*Vid.*, fallo Nro. 01280 de fecha 23 de noviembre de 2016, caso: *Banco Activo C.A. Banco Universal*), razón por la cual se declara procedente el vicio de “(...) *falsa apreciación de los hechos o suposición falsa* (...)”, incoado por el referido ente exactor municipal y se **revoca** el pronunciamiento del Juzgado de instancia sobre este particular. **Así se dispone.**

En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación ejercido por el Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, contra la la sentencia definitiva Nro. 2397 del 31 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el cual se revoca. **Así se decide.**

De la Consulta Obligatoria.

Sin perjuicio de la declaratoria anterior, esta Máxima Instancia debe señalar que en la fundamentación de la apelación de la representación en juicio del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, no fue impugnado el pronunciamiento del Tribunal *a quo* referido al “*Vicio en la Causa (Falso Supuesto)*”, por consiguiente, le correspondería a esta Superioridad pronunciarse sobre el aludido pronunciamiento, una vez sea declarada procedencia de la consulta obligatoria. **Así se declara.**

Siendo que conforme a lo previsto en el artículo 84 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República de 2016, según el cual “*Toda sentencia definitiva contraria a la pretensión, excepción o defensa de la República debe ser consultada al Tribunal Superior competente*”, en concordancia con la disposición contenida en el artículo 36 de la Ley de Reforma Parcial de

la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro. 39.140 del 17 de marzo de 2009, que prevé “*Los estados tendrán, los mismos privilegios, prerrogativas fiscales y procesales de que goza la República*”, esta Sala Político-Administrativa, actuando como Máxima Instancia de la jurisdicción contencioso administrativa y tributaria, procede a realizar el análisis correspondiente al referido fallo, no sin antes formular algunas precisiones en torno a la figura procesal de la consulta.

En tal sentido, circunscribiendo el análisis en consulta a los aspectos de orden público, constitucional y de interés general señalados por esta Sala Político-Administrativa en sus sentencias Nros. 00812 y 00813, ambas de fecha 22 de junio de 2011, casos: *C.A. Radio Caracas Televisión -RCTV-* y *Corporación Archivos Móviles Archimóvil, C.A.*, respectivamente); concatenados con la reconsideración del criterio consistente en los requisitos o condiciones exigidas para conocer en consulta obligatoria de las sentencias contrarias a las pretensiones de la República, realizada en el fallo Nro. 01658 del 10 de diciembre de 2014, caso: *Plusmetal Construcciones de Acero C.A.*, ratificado en la decisión judicial Nro. 00114 del 19 de febrero de 2015, caso: *Sucesión de Carlota Figueredo de Mancera*, donde se decidió la improcedencia del establecimiento de límites a la cuantía para someter a consulta las decisiones judiciales desfavorables a la República, vistos “*los intereses patrimoniales del Estado debatidos en los juicios contencioso-tributarios, que denotan un relevante interés público y utilidad social, por estar íntimamente relacionados con la recaudación de tributos y la obligación de los particulares de contribuir con las cargas públicas para la protección de la economía nacional y la elevación del nivel de vida de la población*”; son dos (2) los supuestos de procedencia de la consulta en materia tributaria, a saber: (i) que se trate de sentencias definitivas o interlocutorias que causen gravamen irreparable, es decir, revisables por la vía ordinaria del recurso de apelación; y (ii) que las mismas resulten contrarias a las pretensiones de la República.

Por tal motivo, siendo procedente la consulta sobre los puntos desfavorables al Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, esta Sala verificará si el fallo de instancia incurrió en lo siguiente: **i)** determinar si el pronunciamiento de instancia se apartó del orden público (*vid.*, sentencia de esta Sala Político-Administrativa Nro. 01747 del 18 de diciembre de 2014, caso: *Importaciones Producciones Enológicas, C.A.*), **ii)** establecer si se violentaron normas de rango constitucional, **iii)** analizar si se inobservaron interpretaciones y criterios vinculantes sentados por la Sala Constitucional, **iv)** si la decisión quebrantó formas sustanciales en el proceso o de las demás prerrogativas procesales y, **v)** verificar si hizo una incorrecta ponderación del interés general. (*Vid.*, fallo de la Sala Constitucional Nro. 1071 del 10 de agosto de 2015, caso: *María del Rosario Hernández Torrealba*; sentencia Nro. 01059 de esta Sala Político-Administrativa del 30 de septiembre de 2015, caso: *Productos Alimex C.A.*), razones estas que hacen **procedente** la consulta. **Así se decide.**

Precisado lo anterior, debe advertirse que la presente consulta se contrae a verificar la conformidad a

derecho del pronunciamiento del Tribunal de instancia que resultó desfavorable a al Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, al declarar la nulidad de la Resolución Nro. L/001 01-2012 dictada el 12 de enero de 2012, por cuanto consideró que la sociedad mercantil Diageo Venezuela, C.A., “(...) realiza en el Municipio Chacao del Estado Miranda, únicamente la toma de pedido de los clientes, realizando la facturación y el despacho de la mercancía en jurisdicción de otros Municipios (...)”, en tal sentido, observa:

Sobre el referido punto controvertido, el Tribunal de instancia consideró que:

“(...) así como las pruebas traídas a los autos, se evidencia que en la pieza N° 1 específicamente desde el folio N° (239) al folio N° (254) y en la Pieza N° 2 desde el folio N° 2 al folio N° 196, que la recurrente evacuó prueba documental, donde consignaron las Licencias de Actividades Económicas de cada uno de los Municipios anteriormente identificados, así como los comprobantes de pago del Impuesto sobre Actividades Económicas realizados en éstos, comprobantes de la declaración de impuestos, así como las declaraciones de ventas definitivas realizadas en cada Municipio, declaraciones mensuales juradas de ingresos brutos para la autoliquidación y pago de las patentes de industria y comercio.

A mayor abundamiento, quien aquí decide, evidenció que la experticia contable evacuada en la presente causa, la cual corre inserta en la pieza N° 9 del expediente judicial, desde el folio N° 188 al folio N° 239, concluyó, que efectivamente: ‘... la totalidad de los pagos consignados por la promovente a los expertos, evidenciamos que los mismos se efectuaron por las cantidades descritas en cada uno de los cuadros insertos en el desarrollo de este petitorio, por la actividad económica realizada por DIAGEO VENEZUELA, C.A., en sus establecimientos permanentes ubicados en los Municipios Tomás Lander del Estado Miranda, los Guayos del Estado Carabobo, Santiago Mariño del Estado Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta y Carirubana del Estado Falcón para los períodos comprendidos entre el 1° de enero de 2006 al 31 de diciembre de 2009. Así como también constatamos que la determinación del Impuesto pagado por la recurrente lo realizó sobre los ingresos registrados en la contabilidad los cuales fueron verificados por los expertos’.

En consecuencia, según el criterio supra indicado y de las pruebas promovidas por la parte recurrente, se constata que la recurrente realiza en el Municipio Chacao del Estado Miranda, únicamente la toma de pedido de los clientes, realizando la facturación y el despacho de la mercancía en jurisdicción de otros Municipios (...)”.

Esta Sala observa que no es un hecho controvertido que la sociedad de comercio sociedad mercantil Diageo Venezuela, C.A., tiene como domicilio fiscal la “Av. San Felipe, Urb. La Castellana, Centro Coinasa Piso 6” en la jurisdicción del Municipio Bolivariano Chacao del Estado Miranda; el punto a resolver es si en ese territorio -durante los períodos fiscalizados- la mencionada empresa únicamente realiza actividades administrativas.

Sobre este aspecto, la Sala tuvo oportunidad de pronunciarse sobre el contenido del artículo 218 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2006, vigente en razón del tiempo, en sentencia Nro. 00649 del 20 de mayo de 2009 (caso: *Corporación Inlaca, C.A.*) -criterio ratificado en los fallos Nros. 00775 y 00564

de fechas 3 de junio de 2009 y 16 de junio de 2010 (casos: *Industrias Diana C.A.* y *Taurel & Cía. Sucrs., S.A.*, respectivamente)- cuyas consideraciones en torno al tratamiento fiscal procedente para situaciones como la de autos, son las siguientes:

“(…) Con base en el escenario antes planteado y a los fines de acordar el tratamiento fiscal aplicable en estos casos, la Sala considera que la solución atiende a que el municipio en el cual se comercializan los productos deduzca o impute del gravamen que pretenda exigir conforme a su alícuota comercial, el monto del impuesto que corresponda pagar al contribuyente por razón de la industria en el municipio donde ésta se encuentre ubicada.

Sobre este orden de ideas, a manera ilustrativa y referencial, a pesar de no ser aplicable al presente asunto en razón de su vigencia temporal, esta Alzada considera oportuno traer a colación el mecanismo empleado en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, publicada en la Gaceta Oficial No. 38.421 de fecha 21 de abril de 2006 (cuya última reforma se encuentra contenida en la Gaceta Oficial No. 39.163, del 22 de abril de 2009), haciendo uso de las facultades de coordinación y armonización tributaria previstas en el artículo 156, numeral 13 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, concretamente en su artículo 218, al disponer lo siguiente:

‘Artículo 218.- Cuando las actividades de comercialización se ejecuten a través de varios establecimientos permanentes o bases fijas, los ingresos gravables deberán ser imputados a cada establecimiento en función de su volumen de ventas.

Si se trata de servicios prestados o ejecutados en varias jurisdicciones municipales, los ingresos gravables deberán ser imputados a cada una de ellas, en función de la actividad que en cada una se despliegue.

Cuando se trate de un contribuyente industrial que venda los bienes producidos en otros municipios distintos al de la ubicación de la industria, el impuesto pagado por el ejercicio de actividades económicas en el Municipio sede de la industria, podrá deducirse del impuesto a pagar en el Municipio en que se realiza la actividad comercial. En caso que la venta se realice en más de un municipio sólo podrá deducirse el impuesto pagado por el ejercicio de la actividad industrial proporcional a los bienes vendidos en cada Municipio. En ningún caso la cantidad a deducir podrá exceder de la cantidad de impuesto que corresponda pagar en la jurisdicción del establecimiento comercial.

Si se trata de servicios prestados o ejecutados en varias jurisdicciones municipales, los ingresos gravables deberán ser imputados a cada una de ellas, en función de la actividad que en cada una se despliegue. En el caso de servicios que sean totalmente ejecutados en una jurisdicción diferente a aquéllas, en la cual el prestador tenga el establecimiento permanente destinado a funcionar exclusivamente como sede de administración; al Municipio en el cual se ubique la sede de administración, le corresponderá establecer un mínimo tributario fijado en función de criterios con los servicios prestados por el Municipio a ese establecimiento permanente. En el caso de servicios contratados con personas naturales, se considerarán prestados únicamente en

el Municipio donde éstas tengan una base fija para sus negocios.’

En atención a lo señalado supra y visto que la contribuyente Corporación Inlaca, C.A., tiene su planta de producción en el Municipio Valencia del Estado Carabobo lo que demuestra una conexión territorial de su actividad industrial con el mencionado ente local, esta Sala considera procedente el cobro del impuesto sobre patente de industria y comercio con la respectiva alícuota industrial, por los ingresos brutos obtenidos por la distribución de sus productos, aun cuando éstos sean distribuidos a través de uno o varios establecimientos permanentes ubicados en otros municipios distintos al Municipio Valencia del Estado Carabobo, debiendo imputarse el importe generado por esta actividad, al monto del impuesto que deba pagar la referida contribuyente en los entes municipales que sirvan de sede a los mencionados establecimientos. Así se declara (...).’

En vista del criterio jurisprudencial *supra* transcrito, esta Superioridad advierte que la contribuyente tiene establecimientos comerciales en los “(...) Municipios Santiago Mariño de Aragua, Simón Planas del Estado Lara, Mariño del Estado Nueva Esparta, Los guayos del Estado Carabobo, Tomás Lander del Estado Miranda y Carirubana del Estado Falcón (...)”, no obstante, las facturas emitidas en desarrollo su actividad comercial establecen como domicilio fiscal “Av. San Felipe, Urb. La Castellana, Centro Coinasa Piso 6” en la jurisdicción del Municipio Bolivariano Chacao del Estado Miranda.

Delimitado lo anterior, en atención a los elementos probatorios consignados, así como de la revisión de los actos administrativos impugnados, esta Sala considera que los ingresos brutos determinados por la fiscal actuante en el caso concreto fueron generados en el Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, ya que se demuestra de las aludidas probanzas que la actividad de venta es perfeccionada en el aludido municipio, esto es, que el conjunto de operaciones materiales desde la sede de dirección ubicada en la jurisdicción del referido ente exactor. (*Vid.*, sentencia Nro. 00857 de fecha 30 de junio de 2011, caso: *Cadbury Adams, S.A.*)

Asimismo, se observa que no obstante poseer la referida contribuyente establecimientos permanentes en la jurisdicción de los Municipios antes descritos, desde los cuales se despacha la mercancía y emite las respectivas facturas (cuestión no controvertida en autos), es un hecho cierto que en la sede de dirección ubicada en el Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, la contribuyente perfecciona la actividad de comercialización, al verificarse ciertos actos que conducen a la actividad de venta (*Vid.*, fallo Nro. 00857 del 30 de junio de 2011, caso: *Cadbury Adams, S.A.*).

Por las razones expuestas, esta Alzada debe revocar del fallo conocido en consulta el pronunciamiento del Tribunal *a quo* referido a que la sociedad mercantil Diageo Venezuela, C.A., “(...) realiza en el Municipio Chacao del Estado Miranda, únicamente la toma de pedido de los clientes, realizando la facturación y el despacho de la mercancía en jurisdicción de otros Municipios (...)”, siendo ante el Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda donde deberá pagar los tributos correspondientes, exigidos en la Resolución Nro. L/001 01-2012 dictada el 12 de enero de 2012. **Así se dispone.**

Por consiguiente, esta Sala declara sin lugar el recurso contencioso tributario incoado con solicitud de medida de suspensión de efectos ejercido por la sociedad de comercio Diageo Venezuela C.A., contra la Resolución Nro. L/001 01-2012 dictada el 12 de enero de 2012, dictada por la Dirección de Administración Tributaria de la Alcaldía del Municipio de Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, acto administrativo que queda firme. **Así se decide.**

En atención a la declaratoria anterior, se condena en costas procesales a la prenombrada sociedad de comercio recurrente, por un monto equivalente al cinco por ciento (5%) de la cuantía del recurso contencioso tributario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 335 del Código Orgánico Tributario de 2020. **Así se establece.**

Finalmente, resulta menester para esta Máxima Instancia precisar que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en aras de garantizar la consecución de los postulados consagrados en los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, reconoció la preponderancia de la ciencia, la tecnología, y los servicios de información como elementos de interés público, destacando el deber del Poder Público -y concretamente de los órganos jurisdiccionales- de valerse de los avances tecnológicos para su optimización, procediendo en consecuencia a dictar la Resolución Nro. 2021-0011 de fecha 9 de junio de 2021, contentiva de las normas generales que regularán la suscripción y publicación de decisiones con firma digital, práctica de citaciones y notificaciones electrónicas y la emisión de copias simples o certificadas por vía electrónica relacionadas con los procesos seguidos ante esta Sala Político-Administrativa.

Ello así y, visto que los artículos 38 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 3 de la Resolución en comento, consagran la posibilidad de practicar las citaciones y notificaciones por correo electrónico o cualquier otro medio que utilice tecnologías de la información y la comunicación, este Máximo Tribunal con miras a procurar la mejora continua del servicio de administración de justicia, **ordena** efectuar un análisis de las actas que conforman el expediente de la causa, a los efectos de determinar si las partes cuentan o no con los medios telemáticos suficientes para hacer efectiva dicha actuación procesal y, de ser el caso, proceder a practicar las notificaciones a las que haya lugar por medios electrónicos; en el entendido de que la falta de indicación en autos de algunos de los elementos digitales previamente señalados, dará lugar a que se practique la notificación conforme a lo establecido en el artículo 5 de la aludida Resolución y en las leyes. **Así se decide.**

VI DECISIÓN

Por las razones anteriormente 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.- CON LUGAR el recurso de apelación ejercido por el **MUNICIPIO CHACAO DEL ESTADO BOLIVARIANO DE MIRANDA**, contra la la sentencia definitiva Nro. 2397 del 31 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, del cual se **REVOCA** el pronunciamiento del Juzgado de instancia relativo a la “*anulabilidad*” del acto administrativo impugnado.

2.- Que **PROCEDE** la consulta de la sentencia definitiva Nro. 2397 del 31 de octubre de 2017, dictada por el el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, y conociendo de ella se **REVOCA** con respecto al pronunciamiento que declaró que la sociedad mercantil Diageo Venezuela C.A., “*(...) realiza en el Municipio Chacao del Estado Miranda, únicamente la toma de pedido de los clientes, realizando la facturación y el despacho de la mercancía en jurisdicción de otros Municipios (...)*”.

3.- SIN LUGAR el recurso contencioso tributario incoado con solicitud de medida de suspensión de efectos ejercido por la sociedad de comercio **DIAGEO VENEZUELA C.A.**, contra la Resolución Nro. L/001 01-2012 dictada el 12 de enero de 2012, dictada por la Dirección de Administración Tributaria de la Alcaldía del Municipio de Chacao del Estado Bolivariano de Miranda, acto administrativo que queda **FIRME**.

SE CONDENA EN COSTAS PROCESALES a la prenombrada sociedad de comercio, conforme a lo expuesto en el presente fallo.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Notifíquese al Síndico Procurador y al Alcalde del Municipio Chacao del Estado Bolivariano de Miranda. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los diecisiete (17) días del mes de abril del año dos mil veinticuatro (2024). Años 213° de la Independencia y 165° de la Federación.

El Presidente –Ponente,
**MALAQUÍAS GIL
RODRÍGUEZ**

El
Vicepresidente,
**JUAN CARLOS
HIDALGO
PANDARES**

El Magistrado Suplente,
**EMILIO ANTONIO RAMOS
GONZÁLEZ**

La Secretaria,
CHADIA FERMIN PEÑA
En fecha dieciocho (18) de abril del año
dos mil veinticuatro, se publicó y
registró la anterior sentencia bajo el N°
00136.

La Secretaria,
CHADIA FERMIN PEÑA